

Auto APB (11ª) de 09 junio 2011 N° rec.=244(2011) N° sent.=134(2011)

Barcelona 9 de junio de 2011

Audiencia Provincial

de Barcelona

Sección 11ª

Rollo Núm. 244/2011

Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Manresa

Autos de incidente en procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 1118/2010

Auto Núm. 134

Ilmos. Sres.

Josep Mª Bachs Estany

Francisco Herrando Millán

Antonio Gómez Canal

VISTOS por la Sección Undécima de la Audiencia de Barcelona los Autos de Recurso de apelación núm. 244/2011, interpuesto por la Procuradora Sra.

Martínez González, en nombre y representación de Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Navarra, parte actora, contra la Resolución de fecha 20 de octubre de

2010 dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Manresa en incidente de autos de procedimiento de ejecución hipotecaria núm.

1118/2010, se ha dictado el siguiente Auto Definitivo.

I. Antecedentes de Hecho:

Primero.- La parte dispositiva de la Resolución apelada es la siguiente: "PARTE DISPOSITIVA.- Acuerdo inadmitir a trámite la demanda presentada por la Procuradora Sra. María Antonia Martínez en nombre y representación de Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Navarra frente a Concepción y Ramón por no ser ejecutivo el título aportado con la misma".

Segundo.- Comparece en alzada la parte recurrente a través del Procurador Sr. Fontquerni i Bas.

El recurso se sustancia sólo con la parte actora.

Se señaló para deliberación, votación y fallo del recurso la audiencia del día 18 de mayo del presente año, teniendo ello lugar a la hora prevista.

VISTO, siendo ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Josep Mª Bachs Estany, Presidente de la Sección.

II. Fundamentos Jurídicos:

Primero. Apela la Resolución de instancia la representación de la parte actora (f. 145 y f. 148 y ss.) por los siguientes motivos:

1º) se inadmite la demanda porque la escritura de hipoteca presentada, de 22-10-2007, no se entiende que sea primera copia. Pero la segunda escritura, de com praventia con subrogación y novación de hipoteca es primera copia autorizada, aunque no se diga expresamente en la penúltima hoja, donde se hace constar que es copia exacta de la matriz; no se hace constar que sea segunda copia; demuestra que es primera copia el cajetín de liquidación del impuesto de transmisiones patrimoniales.

2º) el Juzgado no tiene en cuenta el [art. 681.1 LEC](#) que se remite al [685 LEC](#) que permite, para perseguir un bien específicamente hipotecado, que se presente la certificación registral de la hipoteca y su subsistencia, completada con cualquier copia autorizada de la escritura.

La demanda presentada cumple todos los requisitos legales: certificación registral.

3º) Invoca el Auto de la secc. 14ª de la A.P. de Madrid que en fecha 7-7-2010 dijo que la fuerza ejecutiva no la da el documento notarial sino que deriva de la certificación registral de que la hipoteca subsiste.

Postula la revocación, la admisión de la demanda y la continuación del procedimiento hipotecario.

Segundo. El análisis de lo actuado revela acreditados los siguientes antecedentes y hechos:

a) La Caja de ahorros ejecutante reclama de los demandados 255.564,69 euros más otros 76.669 para gastos, costas e intereses. Es una demanda de ejecución dineraria hipotecaria expresamente basada en los [arts. 579](#) , [581](#) , [681](#) -[686](#) , [688](#) -[693](#) y [695](#) -[698 LEC](#) .

Presentó (14-10-2010) junto con su demanda ejecutiva hipotecaria, copia de la escritura de hipoteca de 2-9-2005.

Asimismo, la escritura de compraventa, con subrogación y novación hipotecaria, de fecha 22-10-2007, por la que adquirieron la registral NUM000 del Registro de la Propiedad núm. 1 de Manresa, y en garantía de devolución de un total de 262.000 euros constituyeron hipoteca sobre dicha entidad.

Acompañó también certificación registral acreditativa del dominio y de la carga hipotecaria que consta como inscripción 3ª.

b) Acompañó asimismo el acta de liquidación del saldo deudor reclamado, la notificación del mismo y reconoció tres pagos posteriores, a cuenta, de manera que la deuda se limita a 255.564,69 euros.

c) La escritura de préstamo hipotecario (f. 20 y ss.) de 2-9-2005 , otorgada ante el notario Sr. Pérez Rubio, núm. 935 del protocolo del notario de Pamplona D. Juan Pablo Martínez de Aguirre Aldaz, entre la hoy actora y los representantes de Residencial Aprocán SA es una copia que no coincide con la primera (que se dice librada a la Caja el 5-9-2005 (no coinciden los núms. de los folios del timbre de Navarra, f. 58 vuelto) y en concreto es segunda copia (f. 61 vuelto, sí coinciden los núms. de los folios) pero contiene un pacto entre todas las partes para que esa y posteriores segundas copias tengan carácter ejecutivo.

d) La escritura de compraventa, subrogación y novación de hipoteca de fecha 22-10-2007, número 1985 del protocolo del notario de Manresa D. Jaime Sánchez Parellada, entre Residencial Aprocán SA y los hoy demandados, efectivamente subroga a los compradores en la hipoteca de Caja de Navarra que a su vez se nova, ampliándose de 102.019 euros a 262.000 ampliando el plazo de amortización en 10 años más (el precio de venta fue de 242.800 euros), reteniendo la compradora 159.880,64 euros -saldo hipotecario pendiente a la fecha- a disposición de la caja acreedora (f. 75 y 75 vuelto). No dice que sea primera copia, sino copia exacta de la matriz (f. 91), pero es evidente que lo es (lleva el sello original de la notaría -f. 91-, el cajetín de liquidación del impuesto de transmisiones -f. 91 vuelto- y la diligencia de registro -f. 92-).

e) La certificación de cargas del Registro de la propiedad (f. 100 y ss.) da fe de que la finca en cuestión, la registral NUM000 , folio NUM001 , libro NUM002 , tomo NUM003 del Registro de la Propiedad núm. 1 de Manresa fue inscrita a nombre de los hoy demandados por título de compra en virtud de la escritura de 22-10-2007 otorgada por el notario Sr. Sánchez Parellada (inscripción 5ª); da fe asimismo de que se halla gravada -y 31 fincas más- con una hipoteca a favor de la hoy actora constituida en su día por la entidad Residencial Aprocán SA en virtud de la escritura de constitución de hipoteca de 2-9-2005 otorgada por el notario de Pamplona Sr. Pérez Rubio (inscripción 3ª) y que dicha hipoteca fue modificada, ampliada de 102.019 euros a 262.000 en virtud de la escritura de 22-10-2007 otorgada por el notario de Manresa Sr. Sánchez Parellada (inscripción 5ª).

f) Consta acta notarial de fijación del saldo deudor de 20-7-2010 (f. 111 y ss.) sobre la liquidación practicada por la ejecutante el 22-7-2009 (f. 116 y ss.) y notificación a los ejecutados del saldo deudor (burofax de 3-9-2010 al f. 126 y ss.)

g) El Auto de fecha 20-10-2010 (f. 130-131) inadmite la demanda por considerar que el título adjuntado a la demanda (en referencia a la escritura de 22-9-2007) no es ejecutivo al no ser primera copia sino copia exacta de la matriz, que entiende no cumple los requisitos del [art. 517](#) , 4º LEC .

h) Se interpuso recurso de reposición alegando que se trata de una primera copia sin duda alguna y que el Juzgado no ha tenido en cuenta que el [art. 517.4 LEC](#) se remite al 681.1 y al 685 que permiten la ejecución basada exclusivamente en la certificación registral que contenga la acreditación de la subsistencia y

eficacia de la hipoteca, completada con cualquier copia de la escritura de hipoteca.

Tercero. La Resolución de instancia, de fecha 13-12-2010 (f. 138 y ss.), desestima la reposición. Se basa no sólo en el [art. 517.4 LEC](#) sino en el [art. 6 Ley 36/2006](#) que modificó el art. 17.1 de la Ley del Notariado de 28-5-1862 y donde se define lo que es la escritura matriz y las copias, señalando que "a los efectos del [art. 517.2.4º de la LEC](#) se considerará título ejecutivo aquella copia que el interesado solicite se expida con tal fin", y el art. 143 [RD 45/2007 de 19 de enero](#) que modificó el Reglamento Notarial, art. 233, en el sentido de que "a los efectos del [art. 517.2.4º de la LEC](#) se considerará título ejecutivo aquella copia que el interesado solicite que se expida con tal carácter. En la copia de toda escritura que contenga obligaciones exigibles en juicio, deberá hacerse constar si se expide o no con eficacia ejecutiva y, en su caso, y de tener este carácter, que con anterioridad no se ha expedido copia con eficacia ejecutiva". Concluye el Auto que el notario no se atuvo a la normativa.

Respecto de la suficiencia de la certificación registral para perseguir bienes específicamente hipotecados, sostiene que el [art. 685 LEC](#) no establece nuevos títulos, sino la necesidad de constatar la subsistencia de la hipoteca. Para el Juzgado no sustituye al título original, escritura (art. 517.2.4º) pues el [art. 579 LEC](#) en esos casos permite perseguir en base al título los demás bienes si los especialmente hipotecados no son bastantes.

El primer motivo de recurso de la parte actora entiende que estamos ante una primera copia (la de compraventa, subrogación y novación de hipoteca de fecha 22-10-2007, que es la que se ejecuta), aunque no se exprese así. Por cuanto se ha comportado como tal. En base a ese ejemplar se ha liquidado el impuesto y se ha inscrito la modificación de la hipoteca. Modificación causada sobre la escritura de constitución de fecha 2-9-2005 que es el verdadero título originario del derecho que se ejecuta. Como lo atestiguan los sellos de inscripción registral y el cajetín de liquidación fiscal que aparecen en original en dicha escritura que, en lugar de expresar si es primera o segunda copia dice algo tan equivalente a que es primera como que "es copia exacta de su matriz".

No puede acogerse.

Aunque no parece haber duda de que, cronológicamente, de que estamos ante una primera copia de la escritura de 22-10-2007 aunque no se diga así. Pues es cierto, hasta donde se ha practicado prueba al respecto, que se ha comportado como tal ante Hacienda y el Registro de la Propiedad. No hay duda razonable de que sea este ejemplar y no otro el que haya causado la inscripción correspondiente.

Ahora bien, se trata de un título evidentemente posterior a la reforma operada por la ley 36/2006 de reforma de la Ley del Notariado y del [RD 45/2007 de 19 de enero](#) de reforma del Reglamento Notarial, que exige, además de esa prioridad cronológica, no sólo la mención por el fedatario público de que es primera copia y de su carácter ejecutivo sino de que se ha solicitado con esa finalidad por la parte.

La escritura es evidente que no llena ese requisito. La infracción, legal y reglamentaria, le priva de ese carácter. Sea error de quien sea. Puede ser del Notario exclusivamente, pero lo cierto es que no consta - parece que podría haberlo demostrado en esta alzada la actora- que se haya pedido expresamente que se emita una primera copia con carácter ejecutivo. Aunque no tenemos duda alguna de que se habrá impuesto la rutina, sobreentendiendo la entidad hoy actora que cuando un banco autoriza una subrogación hipotecaria o una hipoteca, lo formaliza ante notario y pide una copia, sin más, lo que pide, implícitamente, es una primera copia y a la vez un título ejecutivo.

El problema es que la reforma de la ley y reglamento notariales no tienen sólo un alcance notarial (como parecía desprenderse del Auto de la AP Sevilla -6a- de 27-2-2009 -EDJ 2009/61250-), sino procesal. Contra quienes sostienen que no ha alterado el texto y alcance del [art. 517.2](#), 4º LEC, la mayoría de la jurisprudencia menor -por no decir toda la encontrada, con la excepción señalada y otros casos que comentaremos, exigidos por el Derecho transitorio- considera que es una reforma de alcance procesal y que dicho precepto de la LEC debe entenderse integrado con el texto reformado de los arts. 17.1 de la Ley notarial y 233 del Reglamento notarial (así, de forma directa, el Auto de la AP de Castellón -3a- de 8-10-2009 -EDJ 2009/328976 - y de 1-2-2008 - EDJ 2008/83720-; el Auto de la AP de La Coruña -4a- de 1-10-2008 -EDJ 2008/316291-, que exige acudir a los procedimientos de jurisdicción voluntaria para obtener las copias

ejecutivas con arreglo a los arts. 235 y 234 RN; el Auto de la AP Madrid -13a- de 11-6-2010 -EDJ 2010/182375- que finalmente, pese a referirse a la doctrina del Auto de Sevilla antes citado, que entendió que el art. 233 del RN nunca podría alterar el [art. 517.2](#), 4º LEC en el sentido de consentir una segunda copia posterior, acaba decidiendo en base a que en el caso concreto se trataba de una verdadera primera copia; y el Auto de la AP Madrid -9a- de 8-4-2010 -EDJ 2010/106940-; también implícitamente, exigen en todo caso primera copia el Auto de la AP Madrid -11a- de 9-6-2010 -EDJ 2010/142421-, el Auto de la AP Barcelona -12a- de 18-5-2010 -EDJ 2010/153948- al rechazar la posibilidad de subsanar sobre la marcha, en el propio proceso de ejecución, ese defecto a través de la expedición de un mandamiento encaminado a obtener la copia ejecutiva prevista en el art. 235 RN; indirectamente, han sostenido la necesidad de que se reúnan todos los requisitos de ser primera copia los Autos de la AP de Barcelona -11a- de 11-1-2006 , de la AP de Vizcaya de 8-3-2010 -EDJ 2010/257101- y de la AP de Madrid -11a- de 15-10-2010 -EDJ 2010/281790- que entienden que un mismo título, siempre que sea con los requisitos (todos) del [art. 517.2.4º LEC](#) , puede dar lugar al proceso ejecutivo hipotecario especial y posteriormente a la ejecución dineraria necesaria para perseguir el sobrante).

Se podría entender que no es del todo necesario el conjunto de requisitos que establece la reforma para evitar el supuesto de dos eventuales ejecuciones simultáneas sobre la base de un mismo título contra el mismo bien, por cuanto de la nota que se toma en el Registro de la Propiedad al expedir la certificación de subsistencia y suficiencia del título hipotecario base de la ejecución, ya se cerraría la posibilidad de otra ejecución -hipotecaria-, pero es evidente que no impediría una segunda ejecución dineraria en base a la escritura.

Esta reflexión se contiene, junto con la de que, de hecho, la fuerza ejecutiva no proviene tanto de la escritura como del derecho inscrito, pues en suma lo que da fe de la suficiencia y existencia del derecho de garantía que se ejecuta es la inscripción registral, en el Auto de 7-7-2010 de la sección 14a de la AP Madrid, al que precedió el Auto de la secc. 25a de la misma Audiencia de fecha 6-5-2010 (EDJ 2010/118848) que en síntesis vienen a decir lo mismo. Pero en ambos casos se trataba de que el título que se ejecutaba era anterior a la reforma y expedido conforme a los requisitos de la [LEC anterior](#) a la misma. En ambos casos, prevaleció una peculiar interpretación del Derecho transitorio seguramente en aras a la economía procesal.

Cuarto. El segundo y tercer motivo -se limita a la remisión al Auto en cuestión de la Audiencia de Madrid en que se basa- sostienen que cuando, como en el caso presente, se persigue un bien específicamente hipotecado cabe simplemente presentar la certificación de existencia y subsistencia del derecho. Esta certificación existe aportada, evidentemente. Y es notorio que se ha practicado sobre un asiento producido -el resultante de la subrogación y novación ampliatoria de la hipoteca- en base a la escritura acompañada como título de ejecución.

Y en apoyo a su tesis la recurrente se apoya especialmente en el Auto de la AP de Madrid de 7-7-2010 .

No puede acogerse tampoco.

El Auto de la Sección 14a de la Audiencia de Madrid de 7-7-2010 -EDJ 2010/192762- aborda en realidad un problema distinto del que se nos presenta, pues si bien se pregunta qué sucede cuando la escritura expedida por el notario carece de la expresa mención de ser primera copia con efectos ejecutivos y de haber sido solicitada con tal fin, según debería rezar después de la reforma del art. 17.1 de la ley del Notariado por la [ley 36/2006](#) , art. 6 , y del art. 233 del Reglamento Notarial en base al [RD 45/2007 de 19 de enero](#) , en aquel supuesto concreto -y ello lo diferencia sustancialmente del caso que nos ocupa- se trataba de una escritura expedida con anterioridad a la reforma y aquí se trata de que existe una escritura de constitución de la hipoteca de fecha 2-9-2005, anterior a la reforma legal y reglamentaria, que, por pacto expreso, se reconoce por todas las partes que tiene valor de primera copia aun siendo copia simple; y, de otro lado, de una escritura de venta, subrogación y novación hipotecaria, muy posterior a ambas reformas, de 22-10-2007, que es la que se aporta como verdadero título de ejecución (la otra sólo como antecedente) y que parece que se ha comportado como una primera copia (lo acreditan los sellos de inscripción registral y de liquidación fiscal) aun cuando el notario no dice que sea primera copia expedida con valor de título ejecutivo y solicitada con ese fin, sino algo tan extraño e inhabitual como que "es copia

exacta de su matriz".

Dice dicho Auto:

"PRIMERO.- Se ha interpuesto este recurso de apelación contra el auto (...) que denegó el despacho de ejecución en un procedimiento de ejecución hipotecaria al carecer el título presentado, primera copia, de fuerza ejecutiva, ya que, tras la reforma del artículo 17 de la Ley del Notariado, operada por la [Ley 36/2006 de 29 de noviembre](#), de medidas para la prevención del fraude fiscal se establece que "a los efectos del [artículo 517.2.4 de la Ley 1/2000 de 7 de enero](#), se considerará título ejecutivo aquella copia que el interesado solicite que se expida con tal carácter", indicando el artículo 233 del Reglamento Notarial, tras la modificación operada con el [Real Decreto 45/2007 de 19 de enero](#), que "en la copia de toda escritura que contenga obligación exigible en juicio, deberá hacerse constar si se expide o no con eficacia ejecutiva y, en su caso y de tener este carácter, que con anterioridad no se le ha expedido copia con eficacia ejecutiva", entendiéndose que con esta interpretación no se ha vulnerado el principio de irretroactividad de las leyes, ya que se trata de una norma procesal que se aplica en el momento en el que se inicia el procedimiento y no cuando se expide o realiza la escritura hipotecaria y su primera copia, citando en apoyo de su tesis el auto de la Audiencia Provincial de Castellón de fecha 1 de febrero de 2008. En el recurso de apelación, la parte ejecutante Caixa d'Estalvis de Catalunya, insiste en que no puede aceptarse la interpretación que ha hecho el Juzgado sobre esta materia, ya que en el momento en que se expidió el título el mismo cumplía todos los requisitos por la ley para que tuviera efectos ejecutivos, ya que, al ser la primera copia, llevaba implícito el carácter ejecutivo del título, sin que sea posible dar retroactividad a reforma operada en la Ley del Notariado y que surta efectos respecto a un título emitido con anterioridad a su vigencia, en concreto del mes de mayo de 2005, sobre todo cuando la L.E.C. no se ha visto modificada.

SEGUNDO.- Sabemos que el problema que late en esta regulación es evitar la posibilidad de duplicidad de ejecuciones en base a un mismo título. Dicho esto, que nunca debemos olvidar a la hora de resolver el conflicto, consideramos que para dar una solución a este litigio debemos tener presente que las normas que han sido modificadas se trata de normas de carácter estrictamente notarial y que no son procesales, que regulan el modo en que, a partir de la entrada en vigor de sus disposiciones, se deben expedir las copias de los documentos por los Notarios, ocupándose expresamente de las copias que llevarán aparejada ejecución, exigiéndose a los Notarios que en cada copia especifique si lleva o no aparejada ejecución, pero ello entendemos no altera la validez y eficacia de las copias expedidas bajo la anterior legislación notarial, donde no había que hacer referencia expresa a este hecho, ni, de modo directo, las normas procesales, lo que explica que no haya sido modificado el [artículo 517 del LEC](#), sin que entendamos que ello fue debido a un olvido, en cuanto dicho precepto se cita reiteradamente en las nuevas normas notariales, o que se ha querido que entre en juego la retroactividad tácita, por lo que los Tribunales a la hora de despachar ejecución se deben limitar a admitir los documentos que, en función de la fecha en que hubieran sido emitidos por el Notario, reuniesen los requisitos necesarios para tener fuerza ejecutiva en virtud de la normativa notarial vigente, sin intentar aplicar la normativa actualmente en vigor a unos documentos que fueron expedidos cuando no regían estas normas y que no pudieron ser expedidos por el Notario de otro modo del que lo fueron, pues ello sería aplicar una retroactividad prohibida por la ley.

Otra interpretación de estos preceptos, pensando que se ha modificado directamente los preceptos procesales y que solo llevan aparejada ejecución las copias en las que expresamente el Notario indicase que gozan de fuerza ejecutiva, nos llevaría a situaciones muy difíciles de comprender, pues el titular del derecho reconocido en la escritura pública, en este caso el acreedor hipotecario, no podría solicitar una copia con fuerza ejecutiva directamente, ya que el Notario conoce, al consultar su matriz, que ya le expidió una, pues la primera copia que le entregó en su día tenía fuerza ejecutiva, y tendría que acudir a un procedimiento judicial de jurisdicción voluntaria, pues solamente podría expedirse una nueva copia con tal fuerza "en virtud de mandamiento judicial y con citación de la persona a quien deba perjudicar, o de su causante" (517.2.4º LEC), lo que parece imponer al titular del derecho una carga excesiva y carente de toda justificación para el fin pretendido con la norma, que no puede ser otro que dar mayor claridad a la materia para evitar la doble ejecución sobre un mismo título.

Este criterio es el que consideramos más adecuado para compaginar estas nuevas normas con el principio general de irretroactividad de las leyes, que ha alcanzado rango constitucional en el [artículo 9 de la CE](#) para aquellas sancionadoras, no favorables o restrictivas de derechos.

TERCERO.- Al margen de ello, debemos tener presente que en este caso, ejecución sobre bienes hipotecados, la ley, conociendo que la doble ejecución sobre la misma hipoteca será imposible en cuanto al inicio de la ejecución hipotecaria "el registrador deberá hacer constar por nota marginal en la inscripción de hipoteca que se ha expedido la certificación de dominio y cargas, expresando su fecha y la existencia del procedimiento a que se refiere " (artículo 688.2) y, que, por tanto, no se admitirá otra nueva ejecución sobre el mismo título, contiene una regulación especial, en cuanto la fuerza ejecutiva no la va a dar directamente el documento notarial sino, en principal medida, el Registro de la Propiedad y así el [artículo 685 de la LEC](#) establece que el título con fuerza ejecutiva será el que sirvió para el acceso de la hipoteca al Registro de la Propiedad, y que si no pudiese presentarse el título inscrito, podrá acompañarse con el que se presente, cualquiera que sea, certificación del Registro que acredite la inscripción y subsistencia de la hipoteca, normas que evidentemente no podemos considerar derogadas por la modificación de la normativa notarial que se limita a regular la fuerza ejecutiva de las copias que expide . Aun más, para la entidades que legalmente pueden llegar a emitir cédulas hipotecarias , como es el caso que nos ocupa de acuerdo con lo establecido en el artículo 2 de la Ley del Mercado Hipotecario de 25 de marzo de 1981 , la Ley (artículo 685.4 LEC) considera suficiente la presentación de una certificación del Registro de la Propiedad que acredite la inscripción y subsistencia de la hipoteca con cualquier copia autorizada de la escritura de hipoteca , que podrá ser parcial, comprendiendo solo la finca o fincas objeto de ejecución (...).

Como hemos dicho más arriba, la mayor parte de la jurisprudencia menor no comparte la tesis del alcance sólo notarial de la reforma y, admitiendo la tesis del alcance procesal, forzosamente nos lleva a la necesidad, en el peor de los escenarios, de tener que instar antes de la ejecución un procedimiento de jurisdicción voluntaria para obtener una copia ejecutiva ajustada a la actual legalidad.

Si bien se comprende que para desbloquear el caso concreto, donde el título había sido emitido conforme a la legalidad anterior, se le diera carácter ejecutivo.

Su segunda parte es más atrevida, al hablarnos de la supremacía de la eficacia registral del derecho, algo que nadie pone en duda, pero para extraer como conclusión una peculiar interpretación del [art. 685 LEC](#) .

El caso del 685.2.2 LEC es, efectivamente, como lo interpreta el Auto referido, es más problemático. Y ello porque el precepto parte de que no pueda presentarse el título y aquí sí puede pedirse una primera copia - otra cosa es que el notario la deniegue al haberse expedido ya- y deba irse al procedimiento del art. 234 RN .

Lo que en puridad debe llevarnos a la conclusión de que no se da el verdadero supuesto para que baste la certificación registral. Aquí el título que causó el asiento certificado no reúne los requisitos para ser ejecutado, pero cabe pedir una copia que sí los reúna.

En realidad es más que probable que en el caso concreto que nos ocupa una simple escritura de rectificación pueda salvar la omisión cometida y completar el título.

Y la interpretación que hace del [art. 685.4 LEC](#) parece sacada de su propio contexto, por cuanto se hace abstracción de que se enmarca en el contexto de entidades de ahorro emisoras de cédulas hipotecarias y por tanto, el supuesto natural del precepto no parece ser otro que el de una ejecución hipotecaria basada en dichas cédulas.

Aunque hay otros Tribunales que hacen abstracción de ello para referirse a toda hipoteca procedente de una entidad capaz de emitir cédulas hipotecarias.

Así, el Auto de esta Audiencia, de 18-4-2005 , entiende que es aplicable a los bancos y cajas y otras entidades autorizadas a emitir cédulas hipotecarias. Aunque la hipoteca tenga que ver con un préstamo.

El Auto de la sección 1ª de la AP de Barcelona de 18-4-2005 (EDJ 2005/49404) en realidad es anterior a la reforma y no nos sirve como precedente.

Sin embargo, acoge perfectamente la tesis de la recurrente al entender que el título del art. 685.4 es totalmente distinto del configurado en el [art. 517.2](#) ,4º LEC al decir:

"(...) ya la [Ley 19/1986, de 14 de mayo](#) , de reforma de los procedimientos de ejecución hipotecaria,

introdujo un párrafo segundo en el número 2.º de la regla 3.ª del [art.131 de la Ley Hipotecaria](#) , que ha sido trasladado al precitado art.685.4 LEC [1/2000], y que en definitiva supone que, en la ejecución de hipotecas constituidas a favor de las entidades del mercado hipotecario, el título ejecutivo lo constituye la certificación del Registro de la Propiedad que acredite la inscripción y subsistencia de la hipoteca completada con cualquier copia autorizada de la escritura pública, sin que precise que se trate de una primera copia ni de una segunda dada con las exigencias del [art.517.2.4º LEC](#) . Obsérvese que la justificación de tal previsión legal se encuentra en que con frecuencia en una misma escritura se constituyen varias hipotecas sobre fincas independientes de modo que si se exigiera primera copia, o segunda dada con las formalidades del [art.517.1.4º LEC](#) , se dificultaría la ejecución de ese tipo de hipotecas.

En estas circunstancias se ha de concluir que **procede acceder al interesado despacho de ejecución, no sin antes recordar que la actora ostenta la exigida condición de entidad del mercado hipotecario** en la medida en que, conforme a la [Ley 2/1981, de 25 de marzo](#) , de regulación del mercado hipotecario, desarrollada por el real Decreto 685/1992 , pueden emitir cédulas hipotecarias el Banco Hipotecario de España, los Bancos privados comerciales o industriales o de negocios, las Cajas de Ahorro, la Caja Postal de Ahorros, las entidades cooperativas de crédito y las Sociedades de crédito hipotecario (art.12 de la Ley 2/1981 , conforme a la redacción dada por la Ley 26/1998, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito (...)).

Cierto es, pues, que la sent. AP Granada -3a- de 12-12-2008 EUDER 312490/2008 , en un caso en realidad no idéntico, entiende que el juzgado se equivoca al pedir para la ejecución de una hipoteca sobre escritura de venta -era sin novación alguna- los mismos requisitos que la ley procesal exige para la escritura de constitución.

Y que, en un sentido similar, la sent. AP Barcelona -4ª- de 25-2-2010 EUDER 42240/2010 , entendió que para la persecución de bienes especialmente hipotecados se requieren los requisitos del 685.2 y del 573 LEC -íd. sent. AP La Rioja 10-11-2005 EUDER 219529/2005 , aunque para un caso anterior a la reforma-.

La sent. AP Las Palmas -4ª- de 19-7-2007 EUDER 192001/2007 incluso llegó a decir que el procedimiento hipotecario del art. 681 y ss. es diferente a los demás basados en el 517.2.4º y 129 LH. Comparte pues el criterio del Auto de la Secc. 1ª de esta Audiencia de 18-4-2005 , antes comentado.

Por otra parte, el Auto de la AP Valencia de 12-12-2010 -EDJ 2010/361324- entiende que la ley que se pretende que modifica la LEC no tiene esa finalidad, sino que es ley de desarrollo de la propia LEC, que tiene sustantividad propia, y en ese sentido entiende que con la certificación basta.

Sin embargo, como ya hemos expuesto con suficiente extensión, no es ese el criterio mayoritario, al que esta Sala, por unanimidad, se adhiere en defecto de jurisprudencia dirimente del TS.

Tampoco se da el caso del 517.2,2º LEC ya que no se ha acreditado, previamente a la demanda ejecutiva, la imposibilidad de traer la ejecutante un ejemplar de la escritura que sea primera copia con efectos ejecutivos solicitada con ese fin u obtenida en base a los arts. 234 o 235 RN. Copia que deberá obtener la actora antes de volver a ejecutar esa hipoteca frente al deudor.

Lo que debe llevarnos a desestimar el recurso íntegramente y a confirmar el Auto recurrido por sus propios fundamentos y cuantos aquí se exponen.

Quinto. No obstante la confirmación, no se impondrán las costas de la alzada a la parte recurrente por cuanto se carece de contraparte en la alzada y por cuanto este caso es prototipo de cuestión dudosa jurídicamente ([art. 398](#) y 394.1 LEC).

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA: Desestimamos íntegramente el recurso de apelación interpuesto por la representación de la parte actora contra la Resolución Definitiva dictada en fecha 20 de octubre de 2010 por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Manresa en autos de procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 1118/2010 (Rollo núm. 244/2011) que confirmamos íntegramente , sin imposición de las costas de la

alzada al recurrente.

Así, por este Auto Definitivo, lo pronuncia, manda y firma este Tribunal.

DILIGENCIA.- En esta fecha recibo firmada la anterior resolución. Doy fe.