

Ejecución notarial de prenda. ¿Es imperativo el artículo 1872 del Código Civil? ¿Y en qué sentido lo es?

STS 1992/2025, de 22 de diciembre
(ECLI:ES:TS:2025:6067)

Si bien bajo el Derecho derogado,
la Sala «blinda» el artículo 1872 del Código Civil
y no permite pactos de adjudicación directa al ejecutante,
salvo que comporten la extinción de toda la deuda.

ÁNGEL CARRASCO PERERA

Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Castilla-La Mancha
Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo

Analizamos una demanda de responsabilidad civil contra un notario que había autorizado una adjudicación del bien pignorado en los términos, en principio, del artículo 1872 del Código Civil. La Sala de casación reafirma la responsabilidad del notario. La Audiencia Provincial de Madrid razonó para ello que el procedimiento del artículo 1872 es meramente facultativo, pero que, si se opta por él y el acreedor se adjudica el remate, es imperativo dar carta de pago por la totalidad del crédito. Por ello, entendió que el demandado

no actuó con la debida diligencia al autorizar la escritura pública de 13 de mayo del 2010 y al permitir que se hiciera constar, como complemento del artículo 1872 del Código Civil, que en el supuesto de que se adjudicasen al acreedor las participaciones por el valor de la tasación inicial (200 000 euros) podía reclamar el resto de la deuda.

Recordemos que, conforme al artículo 1872, «[e]l acreedor a quien oportunamente no hubiese sido satisfecho su crédito, podrá proceder ante notario a la enajenación de la prenda. Esta

enajenación habrá de hacerse precisamente en subasta pública y con citación del deudor y del dueño de la prenda en su caso. Si en la primera subasta no hubiese sido enajena-

El artículo 1872 del Código Civil no pretende ser imperativo, sino impedir el enriquecimiento del acreedor sin causa

da la prenda, podrá celebrarse una segunda con iguales formalidades; y, si tampoco diere resultado, podrá el acreedor hacerse dueño de la prenda. En este caso estará obligado a dar carta de pago de la totalidad de su crédito».

Ha de tenerse en cuenta que por razones temporales no regían las normas de la subasta notarial de la Ley de la Jurisdicción Voluntaria (LJv) del 2015 ni, por supuesto, la nueva regulación de las subastas judiciales introducida por la Ley Orgánica 1/2025. La cuestión era importante porque el artículo 647.2 (previgente) de la Ley de Enjuiciamiento Civil sólo permitía al acreedor tomar parte en la subasta si existían otros licitadores, y el notario recurrente considera que esa norma no puede ser un obstáculo para la tesis del recurso porque de lo que se trata es de impedir que en ausencia de postores sea posible la adjudicación de los bienes por un precio irrisorio, y, al mismo tiempo, el artículo 651 de la misma ley previgente permite al acreedor adjudicarse los bienes en caso de subasta sin postor por el 30 % del valor de tasación o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos, esto es, sin necesidad de otorgar carta de pago por la totalidad de la deuda.

El razonamiento de la Sala de casación no es transparente. A lo largo de todo su discurso flota una incertidumbre radical de si, *instada expresamente la subasta y ejecución por el artículo 1872 del Código Civil*, ya «no se puede salir de él», o de si son «admisibles ciertos pactos» (pero no se dice cuáles) dentro del artículo 1872, o si el procedimiento legal es imperativo en toda ejecución notarial de prenda que no esté sujeta a norma especial, sin perjuicio de que el acreedor pueda acudir a la ejecución judicial. Las diversas formulaciones de la idea por parte del Tribunal Supremo no aclaran la cuestión, que es la fundamental, ni tampoco las referencias a jurisprudencia previa, que no son concluyentes en este punto.

Si la primera opción es la válida, el problema es puramente formalista. Bastará, y harán bien las partes, con que pacten otro procedimiento de ejecución y que no se refieran de ningún modo al artículo 1872; por ejemplo, tomando la nueva regulación de la subasta notarial, que pacten que el acreedor ejecutante puede pujar en cualquier subasta en los mismos términos en que lo haría judicialmente conforme al artículo 647.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil vigente («El ejecutante podrá tomar parte en la subasta, aunque no existan otros licitadores, sin necesidad de consignar cantidad alguna. Necesariamente habrá de hacerlo, en las condiciones previstas en los artículos 650 y 670, cuando pretenda adjudicarse los bienes. Finalizada la subasta, no podrá mejorar el precio final ofrecido por el mejor postor. Si no hubiera habido pujas, tampoco podrá solicitar la adjudicación de los bienes»). El ejecutante pujará con su crédito por una cifra de referencia del valor de tasación, por ejemplo, entre

el 50 % y el 30 % (art. 650 LEC) de la valoración dada al bien en la escritura de venta; finalmente adquiere por venta extrajudicial y no da entera carta de pago, porque la diferencia permanece impagada. La Sala sugiere que, en el tiempo en que no regía esta norma, el acreedor sólo podía acudir a la subasta si existían otros postores, y parece sugerirse entonces —pero no se dice— que el eventual pacto privado de ejecución notarial no podría saltar esta barrera.

Pero es claro que hoy sí se puede saltar esa barrera y bastará con que las partes acuerden un procedimiento de ejecución notarial que replique lo dispuesto en los vigentes artículos 647 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil porque no se podrá sostener con coherencia que lo que vale en la ejecución judicial no vale en la notarial. Por lo menos, si se pacta. ¿Y cómo no iba a ser posible la adjudicación bajo pacto marciano si este procedimiento es admisible en todo el sistema de garantías reales?

Es además absurdo que un pacto de esta clase no pueda llevarse a cabo en el territorio del Derecho común y que, sin embargo, sí sea válido en Cataluña, artículo 569-20.3 del Código Civil de Cataluña («Los acreedores pignoráticos y los pignorantes pueden acordar que cualquiera de ellos o una tercera persona venda el bien empeñado. Este acuerdo, que debe formalizarse en documento público, debe contener los criterios de la enajenación y el plazo en que tiene que cumplirse, que no puede superar los seis meses, y debe notificarse fehacientemente a los titulares conocidos

de derechos reales sobre el bien, a fin de que, si les interesa, paguen la deuda y se subroguen en la posición de los acreedores pignoráticos»). Bastaría entonces con que las partes pactaran sumisión al Derecho catalán o, por lo menos, al procedimiento catalán del artículo 569-20, que se rige por la *lex fori* del notario autorizante de la ejecución. Porque el artículo 1872 del Código Civil no es una norma material de la «*lex rei sitae*», sino una norma procedural que sigue el lugar del foro de la ejecución.

En el pleito se empeña el recurrente con la Sala en si aquél realmente pujó en tercera (?) subasta. La Sala sostiene que no hubo ofrecimiento de puja por el ejecutante, y es lo más seguro que la Sala tenga razón. Pero tampoco está claro el entender de la Sala sobre si hubiera podido pujar o no y conservar la adjudicación sólo pro parte del valor de tasación.

En consecuencia, no importa ya el pasado, sino cómo debe operarse a partir de ahora. Los operadores profesionales no pueden contentarse con remitirse al procedimiento del artículo 1872 del Código Civil, como actualmente se hace, sin pactar cláusula alguna. Y la cláusula que se pacte debe conformarse, para más seguridad, con lo dispuesto en el nuevo procedimiento de ejecución judicial. Será forzoso que se pacte un valor de tasación, que no se exige en el artículo 1872, porque de otra forma la adjudicación se acerca al pacto comisorio, que el Código Civil neutralizaba con su drástica imposición de extinción de la deuda por el todo.