

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

- 721** *Resolución de 17 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Pravia, por la que se suspende la inscripción de un decreto de adjudicación en procedimiento de ejecución hipotecaria y la subsiguientes cancelaciones ordenadas en mandamiento judicial.*

En el recurso interpuesto por doña A. D. T. A., Procuradora de los tribunales, en nombre y representación de «Caja Rural de Asturias, SCC», contra la nota de calificación extendida por el Registrador de la Propiedad de Pravia, don José Ramón Orozco Fernández, por la que se suspende la inscripción de un decreto de adjudicación en procedimiento de ejecución hipotecaria y la subsiguientes cancelaciones ordenadas en mandamiento judicial.

Hechos

I

Presentados en el Registro de la Propiedad de Pravia testimonio expedido por el secretario judicial del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Grado del decreto de 28 de mayo de 2012, de adjudicación de las fincas registrales número 19.011 y 34.759 de Grado a favor de «Caja Rural de Asturias, Sociedad Cooperativa de Crédito», y mandamiento de cancelación de cargas, dictados en el procedimiento de ejecución hipotecaria número 219/2011, fueron objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Pravia. Calificado con arreglo a los artículos 18, 19 de la Ley Hipotecaria, 98 y 100 de su Reglamento, el mandamiento expedido el 25 de junio de 2012 por doña A. R. P. G., Secretaria del Juzgado de Primera Instancia número dos de Grado, en el procedimiento de Ejecución Hipotecaria 219/2011 seguido contra Complejos Hosteleros del Principado, S.A., el Registrador que suscribe, suspende la inscripción solicitada en virtud de los siguientes hechos y fundamentos de derecho: Hechos. Dicho mandamiento se presentó en este Registro de la Propiedad de Pravia a las once horas del día veintisiete de julio de dos mil doce, causando el asiento de presentación 2066 del Diario 50, y la entrada 3110/2012. En este mandamiento (de fecha 25 de junio de 2012) se ordena la adjudicación al Ejecutante Caja Rural de Asturias, Sociedad Cooperativa de Crédito de las fincas 34.759 y 19.011 del Ayuntamiento de Grado, propiedad de la ejecutada Complejos Hosteleros del Principado de Asturias. Con fecha 7 de abril de 2.009 se practicó en este Registro, la anotación letra «A» de concurso de la demandada en el procedimiento de Concurso Ordinario 53/2009 seguido en el Juzgado de lo Mercantil de Oviedo Número Uno. El 9 de julio de 2009 dicha anotación se convirtió en inscripción por haber sido declarado firme el auto que la motivó. En virtud de mandamiento expedido el 21 de julio de 2011 por la supradicha Secretario judicial del Juzgado de 1.ª Instancia n.º 2 de Grado, presentado en este Registro el 17 de octubre de 2011, se solicitó la expedición de certificación del artículo 688 de la LEC, en autos de ejecución hipotecaria 219/2011. Se expidió esta certificación el mismo día de su presentación, advirtiendo expresamente en la misma, que las fincas objeto de ejecución, se encontraban en situación concursal. Fundamentos de Derecho. 1- El artículo 56.2 de la ley Concursal establece: «Las actuaciones ya iniciadas en ejercicio de las acciones a que se refiere el apartado anterior se suspenderán desde que la declaración del concurso, sea o no firme, conste en el correspondiente procedimiento, aunque ya estuvieran publicados los anuncios de subasta del bien o derecho. Sólo se alzarán la suspensión de ejecución de la

ejecución y se ordenará que continúe cuando se incorpore al procedimiento testimonio de la resolución del juez del concurso que declare que los bienes o derechos no están afectos o no son necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor». Lo que viene a decir este artículo, es que una vez declarado el concurso, quedará en suspenso la ejecución hipotecaria de los bienes del concursado, salvo que se aporte testimonio de la resolución del Juez del concurso (Juzgado de lo Mercantil de Oviedo n.º 1) por el cual se declare que los bienes objeto de la ejecución no están afectos a la actividad empresarial o profesional del concursado. Por lo tanto, será necesario aportar dicho testimonio para subsanar este defecto. En los mismos términos que este artículo, se expresan Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de Noviembre de 2007, 6 de junio de 2009, y 12 de junio de 2012 entre otras. Esta declaración de no afección de los bienes es competencia exclusiva del Juez del concurso, tal y como resulta de los artículos 8, 24, 44, 56.2 de la Ley Concursal, y RDGRN 7 de junio de 2010. 2- Falta acredita la libertad de inquilinos o arrendatarios de la finca o fincas adjudicadas –art. 25 L. A. U.– 3- En el mandamiento complementario se debe hacer constar si existió sobrante del precio de la adjudicación y, en caso afirmativo, dar cuenta de su consignación y se debe indicar expresamente la cancelación de las cargas posteriores al gravamen que se ejecuta que consten en la Certificación de Cargas expedida por el Registro –En este caso anotación preventiva de embargo a favor de la Tesorería General de la Seguridad Social– o, al menos, indicar genéricamente que se «cancelen los asientos posteriores a dicho gravamen, incluso los practicados con posterioridad a la expedición de la Certificación de Cargas» –artículos 132 y 134 de la Ley Hipotecaria– El asiento de presentación quedará prorrogado en los términos previsto en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria. Contra esta calificación (...) Pravia, 27 de julio de 2012. El registrador (firma ilegible) Fdo: José Ramón Orozco Fernández (Registrador de la Propiedad de Pravia)».

II

Del Registro resultan, en relación con la fincas registrales número 19.011 y 34.759 del término municipal de Grado, los siguientes equivalentes asientos con relevancia para el presente expediente: Primero, inscripción de hipoteca, de 23 de mayo de 2008, otorgada por el titular registral a favor de «Caja Rural de Asturias, Sociedad Cooperativa de Crédito»; Segundo, anotación preventiva de declaración de concurso y alteración de las facultades de administración y disposición del titular registral, de fecha 7 de marzo de 2009, en la que se hace constar la intervención de los administradores en la administración y disposición sobre el patrimonio y el nombramiento de éstos; Tercero, inscripción de conversión de la anotación preventiva de concurso en inscripción por firmeza del auto con constancia de la aceptación de los administradores concursales, de fecha 9 de julio de 2009; y Cuarto, nota al margen de la inscripción de la primera hipoteca, acreditativa de la expedición de certificación de dominio y cargas para los autos de ejecución hipotecaria 219/2011, seguidos en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Grado, de fecha 17 de octubre de 2011.

III

La anterior nota de calificación es recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por doña A. D. T. A., procuradora de los tribunales, en nombre y representación de «Caja Rural de Asturias, SCC», mediante escrito, que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Pravia el día 4 de octubre de 2012, por el que declara que la nota de calificación fue notificada el 5 de septiembre de 2012 –circunstancia no contradicha en el presente expediente–, y alega: Que la Ley establece un sistema de paralización de las ejecuciones hipotecarias que no es absoluto, ya que tiene un límite temporal (hasta la aprobación de un convenio cuyo contenido no le afecte, la apertura de la liquidación o, en todo caso, el transcurso de un año desde la declaración de concurso) y, además objetivo (sólo si recae sobre bienes del concursado afectos a su actividad

profesional o empresarial); Que se hizo constar por la parte recurrente en el hecho séptimo de la demanda ejecutiva que en el «Boletín Oficial del Estado» número 287, de fecha 27 de noviembre de 2010, se publicó la sentencia dictada en fecha 26 de octubre de 2010 por el Juzgado de lo Mercantil número 1 de Oviedo, en el procedimiento concursal número 53/2009 de la deudora «Complejos Hosteleros del Principado S.L.», por la que se aprueba la propuesta de convenio presentada por la precitada concursada y aceptada por la junta de acreedores celebrada en fecha 27 de septiembre de 2010, se acuerda el cese de los efectos del concurso sobre las facultades de administración y disposición del deudor, y se acuerda el cese de la administración concursal, con los demás efectos que contiene la meritada resolución judicial -convenio cuyo contenido no afecta a la parte recurrente por no haber participado en su aceptación, al haberse abstenido por tratarse de garantía real con derecho de separación-; Que resultando del artículo 56 de la Ley Concursal la posibilidad de iniciar la ejecución hipotecaria en el presente caso, se tramitó en debida forma en tanto que concluida la limitación temporal legalmente impuesta para su ejercicio una vez producida la aprobación del convenio que a la parte recurrente no afecta; y, Que, dictado por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Grado en los repetidos autos de ejecución hipotecaria el decreto de fecha 19 de diciembre de 2011 acordando la suspensión de la ejecución por encontrarse la ejecutada en concurso e interpuesto contra el mismo recurso de reposición, por dicho juzgado se dictó en fecha 16 de enero de 2012 el decreto estimatorio de dicho recurso acordando seguir con la ejecución por aplicación de lo dispuesto en el artículo 56.1 y.2 de la Ley Concursal, en razón a la sentencia dictada en fecha 26 de octubre de 2010 por el Juzgado de lo Mercantil número 1 de Oviedo, en el procedimiento concursal número 53/2009.

Asimismo, se acompaña fotocopia del «Boletín Oficial del Estado», de 27 de noviembre de 2010, por el que se publicita que en el procedimiento número 53/09 se ha dictado sentencia de 26 de octubre de 2010 aprobando la propuesta de convenio presentada por la concursada, cuyo fallo es del tenor literal siguiente: «Fallo: 1.º Se aprueba, con los efectos previstos en la Ley, la propuesta de convenio presentada por el concursado «Complejos Hosteleros del Principado, S.L.», que fue aceptada por la Junta de acreedores celebrada el día 27-9-2010. 2.º Se acuerda el cese de los efectos de la declaración del concurso sobre las facultades de administración y disposición de los deudores, así como de los efectos que tal declaración produce en los contratos en los que son partes los concursados y sobre sus acreedores, si bien respecto de estos últimos teniendo en cuenta la vinculación que sobre los mismos produce el convenio aprobado para aquellos a quienes legalmente afecte. 3.º Se acuerda el cese de la administración concursal en sus funciones de intervención de las facultades de administración y disposición de las personas físicas concursadas. 4.º Se concede a la administración concursal el plazo de un mes a contar desde la notificación de esta resolución para que proceda a la rendición de cuentas de su gestión. 5.º Se acuerda la formación de la sección sexta de calificación del concurso, que se encabezará con testimonio de la presente resolución, debiendo incorporarse a ella testimonios de la solicitud de declaración de concurso, de la documentación que hubiere presentado el deudor con su solicitud o a requerimiento del Juez, y del auto de declaración de concurso. 6.º Requierase a la concursada, a fin de que, con periodicidad semestral, a partir de la fecha de esta resolución, informe a este Juzgado acerca del cumplimiento del convenio (...)».

IV

El registrador emitió su informe el día 23 de octubre de 2012, ratificándose en su nota de calificación y haciendo constar: que del historial registral de las fincas sólo resulta la práctica de la anotación de concurso y su posterior conversión, sin que se hubiese presentado al tiempo de la calificación auto por el que se declarase la aprobación de la propuesta de convenio por parte de la concursada, ni ningún otro documento relacionado con el concurso, no pudiendo tenerse en cuenta la fotocopia de la publicación en el «Boletín Oficial del Principado de Asturias» (sic) aportada al recurso; y que, en cuanto al

fondo del asunto, el párrafo primero del artículo 56 se refiere a los bienes afectos a la actividad empresarial o profesional del concursado, cuestión cuya calificación es competencia exclusiva del juez del concurso, siendo en consecuencia necesario pronunciamiento de este juez sobre la afectación de los bienes. Asimismo elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 56, 57 y 176 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal; 18 de la Ley Hipotecaria; 100 del Reglamento Hipotecario; las Sentencias de la Sala de Conflictos de Jurisdicción y de Competencia del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 2006, 3 de julio de 2008 y 22 de junio de 2009; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 y 27 de febrero, 18 de abril, 4 de mayo, 12 de septiembre y 8 de octubre de 2012.

1. En el presente expediente, constando en el Registro la declaración de concurso del titular registral de dos fincas y, posteriormente –pero antes de la entrada en vigor de la Ley 38/2011–, la expedición de certificación de dominio y cargas para la ejecución judicial directa de una hipoteca sobre las mismas constituida con anterioridad a la declaración y seguida ante juzgado de Instancia, no concursal, se presentan testimonio de adjudicación y mandamiento de cancelación de cargas dictados en el procedimiento de ejecución hipotecaria para el cual se expidieron las certificaciones. El registrador suspende la inscripción solicitando resolución del juez del concurso que declare que los bienes objeto de ejecución no están afectos a la actividad empresarial o profesional del concursado. El recurrente esgrime: que en el procedimiento concursal de referencia ha recaído sentencia, publicada en el «Boletín Oficial del Estado», por la que se aprueba la propuesta de convenio presentada por la concursada y aceptada por la junta de acreedores, y por la que se acuerda el cese de los efectos del concurso sobre las facultades de administración y disposición del deudor y el cese de la administración concursal; que el contenido del convenio aprobado por la sentencia no afecta a la acreedora hipotecaria por no haber participado ésta en su aceptación, al haberse abstenido por tratarse de garantía real con derecho de separación; y que todo lo expuesto ya fue tenido a la vista por el juzgado que tramitó la ejecución hipotecaria, por haber sido acompañada a la demanda fotocopia del «Boletín Oficial del Estado» y haberse, asimismo, estimado por el mismo juzgado y por este motivo un recurso de reposición interpuesto ante un inicial decreto de suspensión de procedimiento por situación concursal del deudor. El registrador sostiene, en cuanto a las alegaciones del recurrente, que ni la fotocopia del «Boletín Oficial del Estado» ni el testimonio del decreto estimando el recurso de reposición fueron presentados al tiempo de la calificación, y que, en todo caso, se mantiene la necesidad de declaración del juez del concurso relativa a la no afectación del concurso a las fincas objeto de ejecución.

2. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo (vid. Resolución de 4 de mayo de 2012) que el respeto a la función jurisdiccional que corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos, por tanto, también los registradores de la Propiedad, el deber de cumplir las resoluciones judiciales que hayan ganado firmeza o sean ejecutables de acuerdo con las leyes, sin que competa, por consiguiente, al registrador de la Propiedad calificar los fundamentos ni siquiera los trámites del procedimiento que las motivan.

No obstante, como también ha sostenido este Centro Directivo en reiteradas ocasiones, el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos y de interdicción de la indefensión procesal, que limita los efectos de la cosa juzgada a quienes hayan sido parte en el procedimiento, garantizando así el tracto sucesivo entre los asientos del Registro, que no es sino un trasunto de la proscripción de la indefensión, impediría dar cabida en el Registro a una extralimitación del juez que entrañara una indefensión procesal patente, razón por la cual, el artículo 100 del Reglamento Hipotecario (en consonancia con el artículo 18 de la propia Ley), extiende la calificación registral frente a actuaciones judiciales a la competencia del juez o tribunal, la adecuación o

congruencia de su resolución con el procedimiento seguido y los obstáculos que surjan del Registro, así como a las formalidades extrínsecas del documento presentado, todo ello limitado a los exclusivos efectos de la inscripción.

En este caso, como ocurría en el expediente que causó la Resolución de 4 de mayo de 2012 reseñada, lo que el registrador cuestiona con el defecto señalado es la competencia judicial para conocer de la ejecución, dando a entender que, si no se acredita que el bien ejecutado no está afecto y no es necesario para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor, la competencia para la ejecución correspondería exclusivamente al juez del concurso (artículos 8, 56 y 57 de la Ley Concursal).

Efectivamente, así es. Como se ha insistido por este Centro Directivo, la ejecución de garantías reales sobre bienes afectos o necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor concursado encuentra las restricciones previstas en el artículo 56 de la Ley Concursal y el inicio o reanudación de tales ejecuciones tras la declaración del concurso corresponde al juez del concurso, como expresamente lo declara el artículo 57 de la misma Ley.

Por otro lado, la jurisprudencia (Sentencias de la Sala de Conflictos de Jurisdicción del Tribunal Supremo citadas en el «Vistos») y esta Dirección General (por todas, la Resolución de 20 de febrero de 2012) tienen sentado que también corresponde al juez del concurso la competencia para declarar la afectación del bien o su carácter necesario o no para la actividad empresarial o profesional del deudor (y así lo impone el artículo 56 de la Ley Concursal tras su última modificación por la Ley 38/2011, de 10 de octubre).

3. En el presente expediente, el recurrente invoca la existencia de una sentencia publicada en el «Boletín Oficial del Estado» aprobatoria de una propuesta de convenio que podría habilitar la excepción de paralización de ejecuciones recogida en el artículo 56 de la Ley Concursal cuando establece que «no podrán (los acreedores hipotecarios) iniciar la ejecución o realización forzosa de la garantía hasta que se apruebe un convenio cuyo contenido no afecte al ejercicio de este derecho». No obstante, debe a este respecto considerarse que la referida sentencia -cuyo reflejo en el propio Registro o en el Registro Mercantil no consta en el presente expediente-, no se aportó en tiempo y forma al realizarse la calificación, no pudiendo, en consecuencia, tenerse en consideración en el recurso, conforme a lo dispuesto en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria.

Además el hecho de que haya recaído una sentencia de aprobación de propuesta de convenio no puede llevar implícita, como pretende el recurrente, la consideración de que el dicho convenio no afecta a la parte ejecutante, al haberse abstenido por tratarse de garantía real con derecho de separación, ya que eso dependerá de los términos del convenio que no se ha aportado. De acuerdo con lo establecido en el propio artículo 56.1 de la Ley Concursal será necesario calificar el convenio, con su oportuna presentación en tiempo y forma, para concluir si se trata de un convenio cuyo contenido no afecte al ejercicio del derecho de ejecución o realización forzosa.

Finalmente debe tenerse en cuenta que conforme al artículo 57 de la Ley Concursal, el inicio o reanudación de las acciones paralizadas por aprobación de convenio se ha de someter a la jurisdicción del juez del concurso en tanto no conste la conclusión de dicho concurso por alguna de las causas establecidas en el artículo 176 de la Ley Concursal. Y en este sentido, no se prevé la conclusión del concurso por aprobación del convenio, sino por auto firme que declare el cumplimiento del mismo (artículo 176.2).

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del Registrador.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 17 de diciembre de 2012.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.