

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

10269 *Resolución de 16 de julio de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Madrid n.º 10, por la que se resuelve no practicar las operaciones registrales interesadas en un decreto de adjudicación y un mandamiento de cancelación de cargas.*

En el recurso interpuesto por don C. J. L. y don M. A. C. C., en nombre y representación de «Ascensores Jican, S.L.», contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Madrid número 10, doña María Victoria Jiménez Bobo, por la que se resuelve no practicar las operaciones registrales interesadas en un decreto de adjudicación y un mandamiento de cancelación de cargas.

Hechos

I

En procedimiento de juicio cambiario número 73/2013 seguido por el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Madrid a instancia de «Ascensores Jican S.L.» contra «Luis Altafaj Arquitectura S.L.», se dictó -el día 6 de junio de 2014- decreto por el que se adjudicaba a los ejecutantes las fincas registrales números 134.971, 134.972 y 135.046 del Registro de la Propiedad de Madrid número 10. De conformidad con lo acordado en dicho decreto, el Juzgado libró mandamiento ordenando la cancelación de la anotación o inscripción del gravamen que se originó como consecuencia del procedimiento de ejecución sobre las fincas registrales números 134.971, 134.972 y 135.046, así como de todas las inscripciones y anotaciones posteriores, incluso las que se hubieren verificado después de expedida la certificación de cargas de la mencionada finca.

II

El día 4 de marzo 2015 se presentó en el Registro de la Propiedad de Madrid número 10 testimonio del decreto de adjudicación referido y el mandamiento de cancelación. Los citados documentos fueron objeto de la siguiente de calificación de 26 de marzo de 2015: «Hechos: 1.º Con fecha cuatro de marzo de dos mil quince se practicó asiento de presentación n.º 1025 en el Libro Diario de Operaciones n.º 99 de este Registro de la Propiedad, de un testimonio expedido con fecha seis de junio de dos mil catorce del decreto de adjudicación dictado con fecha 6 de junio de dos mil catorce por el Juzgado de 1.ª Instancia número cinco de Madrid, en el procedimiento de juicio cambiario seguido con el número 73/2013, y de un mandamiento de cancelación expedido por duplicado con fecha veinte de febrero de dos mil quince por el expresado Juzgado, en virtud de diligencia de ordenación dictada con fecha veinte de febrero de dos mil quince en el citado procedimiento. 2.º En el Registro de la Propiedad sobre las fincas 134.971, 134.972 y 135.046, propiedad de la sociedad Luis Altafaj Arquitectura S.L. figura anotado lo siguiente: a) Anotación preventiva de embargo letra A, a favor de la sociedad Ascensores Jican S.L., derivada de los autos de juicio cambiario seguido en el Juzgado de 1.ª Instancia número cinco de Madrid con el número 73/2013, practicada con fecha veinticuatro de junio de dos mil trece. Al margen figura expedida certificación de cargas para su ejecución, el veinticuatro de julio de dos mil trece. b) Anotación preventiva letra B de la declaración de concurso voluntario de la sociedad Luis Altafaj Arquitectura S.L., derivada de los autos del procedimiento concursal seguido en el Juzgado de lo Mercantil número 12 de Madrid con el número 207/2014. El auto que declara al titular registral en situación legal de concurso

voluntario y la intervención de sus facultades de administración y disposición es de fecha trece de mayo de dos mil catorce y se anotó en el Registro de la Propiedad el diecisiete de junio de dos mil catorce. A su margen consta que se ha comunicado al Juzgado de Primera Instancia número cinco de Madrid la situación de concurso voluntario de tal social Luis Altafaj Arquitectura S.L. Por tanto, el expresado Juzgado tiene conocimiento de dicho estado. c) Anotación preventiva letra C del nombramiento y aceptación del administrador concursal de la sociedad Luis Altafaj Arquitectura S.L. practicada con fecha veintisiete de junio de dos mil catorce, derivada de los autos del procedimiento concursal seguido en el Juzgado de lo Mercantil número doce de Madrid con el número 207/2014. 3.º De los documentos objeto de calificación a los que se ha hecho referencia en el número uno resulta lo siguiente: a) En cuanto a la firmeza que predicen, son incongruentes las fechas de ambos, pues están expedidas el mismo día que se dicta el decreto de adjudicación y la diligencia de ordenación de la cancelación, sin tener en cuenta que hay cinco días para recurrir. b) La fecha del decreto de aprobación del remate a favor de la sociedad Ascensores Jican S.L., de catorce de mayo de dos mil catorce, es posterior a la fecha del auto de declaración de concurso voluntario de la sociedad Luis Altafaj Arquitectura S.L., que es de trece de mayo de dos mil catorce, como ya se ha indicado. Vistos los artículos 18 de la Ley Hipotecaria, 100 del Reglamento Hipotecario y 55 de la Ley Concursal, de la calificación resultan como causas suspensivas de la inscripción solicitada las siguientes: Fundamentos de Derecho 1.º Para que pueda inscribirse la adjudicación derivada del embargo, siendo la fecha del decreto de aprobación del remate posterior a la fecha del auto de declaración de concurso, será preciso acreditar que los bienes embargados no son necesarios para que el deudor desarrolle su actividad profesional o empresarial y ello corresponde al Juez del concurso, Juzgado de lo Mercantil número doce de Madrid. 2.º Las fechas del decreto de adjudicación y de su testimonio, y de la diligencia de ordenación y del mandamiento de cancelación, han de ser congruentes para apreciar su firmeza. Las referidas causas suspensivas deberán ser subsanadas antes de los 60 días hábiles de la fecha de esta notificación. Contra la presente calificación (...) Madrid, a veintiséis de marzo del año dos mil quince. La Registradora (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos de la registradora)». El día 9 de marzo de 2015 se presentaron en el Registro de la Propiedad de Madrid número 10 los tres siguientes documentos: fotocopia del decreto dictado por el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Madrid, con fecha 12 de septiembre de 2014, desestimado el recurso de reposición interpuesto por la sociedad «Luis Altafaj Arquitectura, S.L.»; fotocopia del auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Madrid, con fecha 21 de noviembre de 2014, desestimado el recurso de revisión formulado por la sociedad «Luis Altafaj Arquitectura, S.L.», y, certificación expedida por el Registro Mercantil de Madrid con fecha 2 de marzo de 2015 a los efectos de la conversión de las anotaciones preventivas de declaración de concurso de la sociedad «Luis Altafaj Arquitectura, S.L.», y nombramiento de administrador concursal, en inscripción, por constar la firmeza del auto que la motivó. Presentados los referidos documentos en el Registro de la propiedad de Madrid número 10, fueron objeto de la siguiente nota de calificación de fecha 20 de abril de 2015: «Hechos: 1.º Estando vigente el asiento de presentación número 1025 del tomo 99 del Diario de Operaciones de este Registro de la Propiedad, que motivó la anterior nota de calificación de fecha veintiséis de marzo de dos mil quince, se presentan en el Registro de la propiedad los siguientes documentos: 1. Fotocopia del decreto dictado por el Juzgado de Primera Instancia número Cinco de Madrid, con fecha doce de septiembre de dos mil catorce, desestimado el recurso de reposición interpuesto por la sociedad Luis Altafaj Arquitectura S.L. 2. Fotocopia del auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia número Cinco de Madrid, con fecha veintiuno de noviembre de dos mil catorce, desestimado el recurso de revisión formulado por la sociedad Luis Altafaj Arquitectura S.L. 3. Certificación expedida por el Registro Mercantil de Madrid con fecha dos de marzo de dos mil quince a los efectos de la conversión de las anotaciones preventivas de declaración de concurso de la sociedad Luis Altafaj Arquitectura S.L., y nombramiento de administrador concursal, en inscripción, por constar la firmeza del auto que la motivó, cuya certificación causó el asiento de

presentación número 1102 del tomo 99 del Diario de este Registro de la Propiedad. 2º El auto dictado por el Juzgado de lo Mercantil número Doce de Madrid, que declara el concurso voluntario de la sociedad Luis Altafaj Arquitectura S.L., es de fecha trece de mayo de dos mil catorce. Vistos los artículos 18 de la Ley Hipotecaria, 100 del Reglamento Hipotecario, 55 de la Ley Concursal en relación al artículo 56 de la citada Ley, y 8 de la Ley Concursal, se suspende la inscripción solicitada por los siguientes: Fundamentos de derecho: 1.º De toda la documentación aportada (aunque algunas son fotocopias) resulta que el Juzgado de Primera Instancia número Cinco de Madrid, tuvo conocimiento antes de celebrar la subasta de que se había presentado la solicitud de declaración de concurso de la sociedad Luis Altafaj Arquitectura S.L., en el Juzgado de lo Mercantil número doce de Madrid –y ello con independencia de la fecha efectiva de presentación en el Juzgado de Primera Instancia número cinco de Madrid y de admisión en el Juzgado de lo Mercantil número Doce de Madrid–. Asimismo, ignora una diligencia de ordenación del Juzgado de lo Mercantil número Doce de Madrid, diciéndole que no dictara decreto de aprobación del remate y suspendiera el procedimiento que estaba tramitando. Con todo ello –según resulta de los dos recursos que interpuso la sociedad concursada– el Juzgado de Primera Instancia número Cinco de Madrid continuó el procedimiento dictando el decreto de aprobación del remate a favor de la sociedad Ascensores Jican S.L., el catorce de mayo de dos mil catorce, que es de fecha posterior a la declaración de concurso, y siguió dictando resoluciones judiciales –todas posteriores– para resolver los recursos planteados por la sociedad Luis Altafaj Arquitectura S.L. 2.º El Juez del concurso es competente de manera exclusiva y excluyente de toda ejecución frente a bienes y derechos de contenido patrimonial del concursado, cualquiera que sea el órgano que lo hubiera ordenado. 3.º Todas las actuaciones que se hallen en tramitación quedarán en suspenso desde la fecha de declaración de concurso, que en el caso que nos ocupa es desde el trece de mayo de dos mil catorce –el decreto de aprobación del remate es de 14 de mayo de dos mil catorce–, y solo el Juez del concurso podrá acordar el levantamiento y cancelación del embargo trabado sobre las fincas 134.971, 134.972 y 135.046. Las referidas causas suspensivas deberán ser subsanadas antes de los 60 días hábiles de la fecha de esta notificación. Contra la presente calificación (...) Madrid, a veinte de abril del año dos mil quince.–La registradora (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos de la registradora)».

III

Don C. J. L. y don M. A. A. C., en nombre y representación de «Ascensores Jican S.L.», interpusieron recurso contra la calificación el día 5 de mayo de 2015, en el que alegan lo siguiente: «(...) Quinto.–De la causa suspensiva 1.ª referida en la nota de calificación de fecha veintiséis de marzo de dos mil quince: La determinación del límite temporal para que pueda producirse la suspensión de la ejecución a que se refiere el artículo 56.2 de la Ley Concursal. En opinión de esta recurrente, la calificación negativa contenida en el apartado primero de la meritada nota de calificación, con arreglo a la cual «Para que pueda inscribirse la adjudicación derivada del embargo, siendo la fecha del decreto de aprobación del remate posterior a la fecha del auto de declaración del concurso, será preciso acreditar que los bienes embargados no son necesarios para que el deudor desarrolle su actividad profesional o empresarial, y ello corresponde al Juez del concurso, Juzgado de Lo Mercantil Número Doce de Madrid», no resulta conforme a derecho, por los motivos que se exponen a continuación. El requisito de la resolución del Juez del concurso que declare que los bienes o derechos no son necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor aparece regulado en el artículo 56.2 de la Ley Concursal, en su redacción dada por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, con las modificaciones introducidas por el Real Decreto ley 4/2014, de 7 de marzo. Tal y como consta expresamente en dicho precepto, dicha resolución del Juez del concurso es necesaria para que, si se hubiese suspendido la ejecución, pueda dicha suspensión alzarse y acordarse la continuación de la cita ejecución. Dicho de otro modo, el requisito de la declaración del Juez del concurso sólo es exigible si

se ha producido una previa suspensión de la ejecución, pero evidentemente no es exigible si no se ha producido tal suspensión. Ello nos lleva a la primera pregunta que debe resolverse en este recurso, ¿hasta cuándo puede producirse la suspensión de la ejecución a que se refiere el artículo 56.2 de la Ley Concursal? Para este recurrente, la redacción del artículo 56.2 de la Ley Concursal resulta muy explícita cuando afirma que «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». A la vista de dicho precepto, este recurrente considera que una vez celebrada la subasta ya no cabe la suspensión de la ejecución, puesto que si la voluntad del legislador fuera la contraria en vez de decir «aunque ya estuvieran publicados los anuncios de subasta del bien o derecho» habría dicho «aunque ya estuviere celebrada la subasta», y no lo dice. Por tanto, en la medida en que el legislador está afirmando que la ejecución se suspenderá aunque estuvieran publicados ya los anuncios de subasta, está diciendo implícitamente que una vez celebrada la subasta no procede la suspensión. Dicha conclusión resulta además avalada por la redacción originaria del artículo 56.2 L.C. con anterioridad a la reforma de la Ley 38/2011, de 10 de octubre. Antes de dicha reforma, el tenor literal de dicho precepto era el siguiente: «Las actuaciones ya iniciadas en ejercicio de las acciones a que se refiere el apartado anterior se suspenderán desde que la declaración del concurso conste en el correspondiente procedimiento y podrán reanudarse en los términos previstos en ese apartado. Se exceptúa el caso en que al tiempo de la declaración de concurso ya estuviesen publicados los anuncios de subasta del bien o derecho afecto y la ejecución no recaiga sobre bienes o derechos necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor». A la vista de dicha redacción originaria resulta evidente que una vez celebrada la subasta ya no cabía suspensión, por la sencilla razón de que ésta no era ya posible si se habían ya publicado los anuncios de la misma. Por ello, lo que hace la reforma de la Ley 38/2011 al modificar la redacción originaria del artículo 56.2 de la Ley Concursal es: por un lado retrasar el límite para la suspensión de la ejecución, de forma que antes de la reforma la publicación de los anuncios impedía la suspensión de la ejecución, mientras que después de la reforma la suspensión se producirá aunque se hayan publicado los anuncios, pero tanto en un caso como en otro la celebración de la subasta excluye la suspensión de la ejecución. Por otro lado limita la exigencia de declaración del Juez del concurso de que los bienes o derechos no son necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor únicamente para que pueda proceder el alzamiento de la suspensión de la ejecución, pero en modo alguno la exige para que pueda continuar una ejecución que no ha llegado a suspenderse porque ya se ha celebrado previamente la subasta. En consecuencia, en la medida en que la subasta de las fincas objeto de este recurso fue celebrada en fecha de 25-03-14, con anterioridad al conocimiento por parte del Juzgado de Primera Instancia Número Cinco del Auto de declaración del concurso y con anterioridad incluso a que se dictare el mismo por el Juzgado de lo Mercantil en fecha de 13-05-2014, no procedía en derecho la suspensión de la ejecución. Y por tanto resulta irrelevante que el Auto de aprobación del remate se dictare con posterioridad al Auto de declaración de concurso, no sólo porque como luego veremos la fecha determinante no es la fecha del Auto de declaración del concurso sino la fecha en la que constare en el procedimiento la declaración del concurso (artículo 568.2 LEC), sino porque lo que determina que ya no pueda suspenderse la ejecución es la celebración de la subasta y no el Auto de aprobación del remate. Por ese motivo el Decreto dictado por el Juzgado de Primera Instancia Número Cinco de Madrid con fecha de 02-06-14, confirmado por el Decreto de fecha 12-09-2014 y después por el Auto de fecha 21-11-2014, acuerda la suspensión de la ejecución al constar la declaración de concurso de la ejecutada, pero habiéndose producido la subasta de las fincas 134.972, 135.046 y 134.971 previamente a la declaración del concurso acuerda continuar con la tramitación de la misma, con fundamento en los artículos 568.2 LEC y 56.2 LC. A mayor abundamiento, por razones evidentes de seguridad jurídica, tanto en la ejecución a que se refiere el artículo 55.2 como

en la ejecución del artículo 56.2 de la Ley Concursal resulta preciso determinar un límite a partir del cual ya no cabe la suspensión por la declaración de concurso del ejecutado, y desde esta perspectiva tiene toda la lógica la solución que el legislador concursal diseña en el artículo 56.2 LC, aplicable por analogía para las ejecuciones del artículo 55.2 LC., en virtud de la cual una vez celebrada la subasta ya no cabe suspensión de la ejecución. Y es que, habida cuenta de que la suspensión de la ejecución no puede tener efectos retroactivos, pugna con las reglas de la lógica que el mejor postor en una subasta, o como ocurrió en este caso el acreedor ejecutante que ya en el acta de la subasta sin postor ejercita la facultad que le concede el artículo 651 LEC y solicita la adjudicación de los bienes por el 50% de su valor, como consta en el Decreto de adjudicación, y que por tanto han adquirido ya un derecho para que se le confiera la propiedad del bien o derecho subastado con anterioridad incluso a la declaración de concurso, puedan verse privados de una propiedad cuyo derecho de adquisición han obtenido como consecuencia de una subasta por el hecho de que con posterioridad a la misma se pudiera suspender la ejecución y por tanto ya no pudiera dictarse Decreto de adjudicación. En virtud de todo lo expuesto anteriormente, la causa 1.ª de suspensión descrita en la nota de calificación de fecha veintiséis de marzo de dos mil quince carece de fundamento legal, puesto que el requisito de la declaración del Juez del concurso a la que se refiere no resulta de aplicación a la ejecución tramitada ante el Juzgado de Primera Instancia Número Cinco de Madrid puesto que las actuaciones de ejecución derivada de la subasta no fueron suspendidas al haberse celebrado la subasta con anterioridad no sólo a la constancia del concurso sino incluso a la fecha del Auto de su declaración. Por ello, en el presente caso, no resulta exigible la declaración del Juez del concurso de que los bienes embargados no son necesarios para que el deudor desarrolle su actividad profesional o empresarial para que proceda la inscripción de los títulos presentados, solicitando que se revoque la calificación en lo que se refiere a la causa 1.ª de suspensión, y que se acuerde la inscripción de los testimonios aportados (...) al considerarse subsanada en los mismos la causa 2.ª de suspensión reseñada en la nota de calificación de fecha veintiséis de marzo de dos mil quince, causa 2.ª de suspensión no impugnada en este recurso al estar esta recurrente conforme con ella. Sexto.—De las causas suspensivas referidas en la nota de calificación de fecha veinte de abril de dos mil quince. La determinación del momento a partir del cual procede la suspensión de la ejecución. En opinión de este recurrente, las causas suspensivas invocadas en la referida nota de calificación no resultan conformes a derecho por los siguientes motivos: 1.º No se indica en la nota de calificación de qué defectos concretos adolecen los títulos que se han presentado a la inscripción. Se declara que las referidas causas suspensivas deberán ser subsanadas antes de los 60 días hábiles de la fecha de la notificación, pero no se determina qué causas de suspensión concretas deben ser subsanadas. 2.º Resulta irrelevante y carente de efecto jurídico en orden a la suspensión de la ejecución el que el Juzgado de Primera Instancia número Cinco de Madrid tuviera conocimiento, antes de celebrar la subasta, de que se había presentado solicitud de declaración de concurso de la sociedad Luis Altafaj Arquitectura, S.L., en el Juzgado de lo Mercantil número Doce de Madrid. No existe precepto alguno de la Ley de Enjuiciamiento Civil ni de la Ley Concursal que en orden a la suspensión de una ejecución conceda efecto jurídico alguno a la mera presentación de la solicitud de declaración de concurso. Muy por el contrario, tanto el artículo 568.2 LEC como los artículos 55 y 56.2 e incluso la rúbrica del Título III LC hablan expresamente de «declaración de concurso» (que debe realizarse en resolución judicial en forma de Auto –Artículo 21 L.C.–) y no de su mera solicitud. En consecuencia, el que el Juzgado de Primera Instancia Número Cinco, con anterioridad a la celebración de la subasta, hubiera tenido conocimiento de que el ejecutado había presentado solicitud de declaración de concurso, resulta absolutamente irrelevante y en ningún caso puede dar lugar a la suspensión de la ejecución, suspensión que como luego veremos sólo procede en cuanto conste en el procedimiento la declaración del concurso (artículo 568.2 LEC) y no en cuanto conste en el procedimiento la presentación de su solicitud. 3.º Resulta errónea la afirmación que contiene la nota de calificación de que «Asimismo, ignora una diligencia de ordenación del Juzgado de lo

Mercantil número Doce de Madrid, diciéndole que no dictara decreto de aprobación de remate y suspendiera el procedimiento que estaba tramitando». La diligencia de ordenación citada no tenía el contenido que la nota de calificación erróneamente le atribuye. La única mención a esta diligencia de ordenación en la documentación presentada al Registro se contiene en el párrafo quinto del Antecedente de Hecho Único del Decreto dictado por el Juzgado de Primera Instancia Número Cinco de Madrid con fecha de 12 de septiembre de 2014, donde se indica que: «Con fecha de 16/04/2014, entrada en este Juzgado en fecha 21/04/2014 y por la sociedad demandada se presenta escrito solicitando que no se dicte Decreto aprobatorio del remate y que se suspenda el curso del procedimiento al amparo del documento que adjuntaba, esto es, Diligencia de Ordenación del Juzgado de lo Mercantil 12 de fecha 07/04/2014.» Resulta evidente que en la nota de calificación recurrida se ha interpretado erróneamente el párrafo reseñado, puesto que quien solicitó del Juzgado de Primera Instancia Número Cinco que no se dictara Decreto aprobando el remate no fue el Juzgado de Lo Mercantil Número Doce sino la sociedad demandada. La Diligencia de Ordenación citada de fecha 07/04/2014 no podía contener requerimiento alguno al Juzgado de Primera Instancia Número Cinco para que no dictara Decreto de aprobación de remate, por la sencilla razón de que el concurso no fue admitido y declarado por el Juzgado de lo Mercantil Número Doce hasta el 13/05/2014, fecha del Auto de declaración del concurso. Aunque resulta irrelevante, en todo caso indicaré que la meritada Diligencia de Ordenación del Juzgado de Lo Mercantil Número Doce de Madrid de fecha 07/04/2014 sólo dejaba constancia de que se había presentado el escrito de solicitud de declaración de concurso y que quedaba registrado, no conteniendo requerimiento alguno al Juzgado de Primera Instancia para que no dictare Decreto de aprobación del remate. (...) En consecuencia, el Juzgado de Primera Instancia Número Cinco de Madrid, a diferencia de lo que erróneamente se indica en la nota de calificación recurrida, no ignoró Diligencia de Ordenación alguna dictada por el Juzgado de Lo Mercantil Número Doce de Madrid. 4.º De conformidad con lo dispuesto expresamente en el artículo 568.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el secretario judicial decretará la suspensión de la ejecución en el estado en que se halle en cuanto conste en el procedimiento la declaración del concurso. En los mismos términos se pronuncia el artículo 56.2 de la Ley Concursal, con arreglo al cual la suspensión tendrá lugar sólo desde que la declaración de concurso, sea o no firme, conste en el correspondiente procedimiento. Por el contrario, para el artículo 55.2 LC las actuaciones que se hallaran en tramitación quedarán en suspenso desde la fecha de declaración de concurso. Este recurrente considera que en materia de suspensión de ejecución singular de título judicial debe prevalecer el artículo 568.2 LEC sobre el artículo 55.2 LC puesto que: a) El artículo 568.2 LEC, que lleva por rúbrica «Suspensión en caso de situaciones concursales» no sólo es ley especial sobre el artículo 55.2 LC puesto que determina el mecanismo a través del cual se aplica en el proceso de ejecución de la LEC las normas concursales, sino que también es ley posterior. En este sentido, la redacción actual del artículo 568.2 LEC fue realizada en virtud de la Ley 38/2011, de 10 de Octubre, de reforma de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, que es la misma reforma que modificó también el artículo 56.2 LC. Nótese que fue esta reforma operada por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, la que introdujo en el precepto la expresión «en cuanto conste en el procedimiento la declaración del concurso», sustituyendo la expresión originaria «en cuanto le sea notificado que el ejecutado se encuentra en situación de concurso», lo que manifiesta la voluntad clara y terminante del legislador de que no haya ninguna duda de que la suspensión de la ejecución sólo puede producirse en cuanto conste en el procedimiento la declaración de concurso. En cambio, la redacción del artículo 55.2 LC responde a la redacción originaria de la Ley 22/2003, de 9 de julio. b) Ni el artículo 55 ni ningún otro precepto de La Ley Concursal conceden al Juez de Lo Mercantil la facultad de acordar de forma retroactiva la nulidad de las actuaciones judiciales realizadas en una ejecución singular de título judicial o extrajudicial desde que se dicta el Auto de declaración de concurso hasta que consta en el procedimiento de ejecución la declaración de concurso. La única facultad que el artículo 55.3 LC le concede al Juez de Lo Mercantil es, a petición de la administración concursal y previa audiencia de

los acreedores afectados, el levantamiento y cancelación de los embargos trabados cuando el mantenimiento de los mismos dificultara gravemente la continuidad de la actividad profesional o empresarial del concursado. Y ello es así porque en la reforma operada por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, se suprimió la previsión originaria del artículo 55.3 LC de que las actuaciones que se practicaran en contravención de lo establecido en los apartados 1 y 2 anteriores serían nulos de pleno derecho, sustituyéndola para la facultad de levantamiento de embargos antes citada, facultad que en el presente caso no resulta de aplicación al no haberse producido la suspensión de la ejecución por no resultar procedente dado que el Juzgado de Primera Instancia tuvo constancia de la declaración de concurso con posterioridad a la celebración de la subasta y al decreto de aprobación del remate, por lo que la competencia para la cancelación de la anotación de embargo, así como de las inscripciones y anotaciones posteriores corresponde sólo al Juzgado de Primera Instancia Número Cinco de conformidad con el artículo 674 LEC. Resulta por tanto evidente que el legislador no quiso atribuir al Juez de Lo Mercantil la competencia para acordar de forma retroactiva la nulidad de las actuaciones de ejecución realizadas desde que se dicta el auto de declaración de concurso hasta que el mismo consta en el procedimiento de ejecución, y no se la quiso atribuir en clara armonía con la redacción tanto originaria como actual del artículo 568.2 LEC, puesto que la suspensión de la ejecución sólo puede producirse desde que en el procedimiento de ejecución consta la declaración de concurso, pero no desde la fecha de tal declaración. Cualquier otra interpretación del artículo 568.2 LEC supone una interpretación «contra legem» en abierta y flagrante vulneración del mismo, que el ordenamiento jurídico no puede amparar. 5.º En todo caso, la subasta fue celebrada en fecha de 25-03-2014, no solo con anterioridad al momento en que constó en el procedimiento de ejecución la declaración de concurso sino con anterioridad al momento en que se dictó el auto de declaración de concurso. En consecuencia, y en virtud de todo lo expuesto anteriormente, tal y como correctamente declaró el Juzgado de Primera Instancia Número Cinco de Madrid en el Fundamento de Derecho Tercero de su Auto de fecha 21 de noviembre de 2014 (...), como quiera que tanto la subasta celebrada el 25-03-2014 como el Decreto de aprobación del remate de fecha 14-05-2014 tuvieron lugar antes de la constancia en el procedimiento de ejecución de la declaración de concurso de la demandada en fecha de 30-05-2014, tales actuaciones son conformes a derecho y no suponen infracción alguna de la competencia atribuida a los Juzgados de Lo Mercantil. Por todo lo expuesto anteriormente, resulta errónea la afirmación que se mantiene en la nota de calificación de que las actuaciones de ejecución realizadas por el Juzgado de Primera Instancia Número Cinco de Madrid debieron quedar en suspenso desde la fecha de declaración de concurso. Y ello porque de conformidad con el artículo 568.2 LEC la suspensión debe decretarse no desde que fecha de declaración de concurso sino desde que conste en el procedimiento de ejecución la declaración de concurso. Por ello, teniendo el Juzgado de Primera Instancia Número Cinco de Madrid plena competencia para dictar las resoluciones judiciales que se han presentado en el Registro para su inscripción (...), solicito que se revoque la calificación contenida en la nota de fecha veinte de abril de dos mil quince, y considerando subsanada en los mismos la causa 2.ª de suspensión reseñada en la nota de calificación de fecha veintiséis de marzo de dos mil quince, se acuerde la inscripción de los citados testimonios. Por lo expuesto, a la Dirección General de Registros y del Notariado solicito que admita el presente escrito, con los documentos que acompaño, tenga por presentado recurso gubernativo contra las negativas de fechas veintiséis de marzo y veinte de abril del año dos mil quince de la lma. Sra. Registradora del Registro de la Propiedad Número Diez de los de Madrid a practicar la inscripción del Decreto de adjudicación de fecha seis de junio de 2014 y del mandamiento de cancelación acordado mediante Diligencia de Ordenación de fecha veinte de febrero de dos mil quince, ambos dictados por el Juzgado de Primera Instancia Número Cinco de Madrid en los autos de Juicio Cambiario 73/2013 sobre las fincas registrales número 134.971, 134.972 y 135.046 del meritado Registro de la Propiedad, y en su vista y previos los trámites que procedan, dicte resolución estimando el presente recurso, revocando las notas de calificación objeto

del mismo, y ordenando la práctica de las inscripciones interesadas. Otrosí digo, que cumpliendo lo dispuesto en el artículo 327 de la Ley Hipotecaria se han acompañado testimonios de los títulos de calificación y copia de las calificaciones efectuadas, solicitando del Registro que se tome nota de la prórroga del asiento de presentación legalmente prevenida».

IV

La registradora de la Propiedad emitió informe y remitió las actuaciones a este Centro Directivo mediante escrito de fecha 25 de mayo de 2015.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1216 del Código Civil; 3, 18 y 326 de la Ley Hipotecaria; 21, 24 y 55 de la Ley Concursal; 207 y 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 100 del Reglamento Hipotecario; la Sentencia del Tribunal Supremo –Sala de Conflictos de Jurisdicción– de 11 de noviembre de 2014 y las Sentencias de 12 de diciembre de 2014 y 2 de marzo de 2015 de la Sala de lo Civil del mismo Tribunal, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de enero de 2002, 9 de mayo de 2003, 21 de enero de 2005, 21 de abril de 2006, 6 de junio de 2009, 27 de julio y 14 de diciembre de 2010, 9 de mayo y 6 de octubre de 2011, 20 de febrero y 20 de junio de 2012 y 21 de junio, 1 de julio y 28 de agosto de 2013.

1. Se plantea en este expediente si es o no inscribible en el Registro de la Propiedad la adjudicación de tres fincas en favor de los ejecutantes que tenían practicada anotación preventiva de embargo a su favor en procedimiento de juicio cambiario, cuando el auto de declaración de concurso se dictó el día 13 de mayo de 2014 –objeto a anotación en el Registro de la Propiedad el día 17 de junio de 2014– y el decreto de aprobación del remate es de fecha 14 de mayo del mismo año.

2. Como cuestión previa debe tenerse en cuenta que, conforme a lo establecido en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria, el recurso deber recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación de la registradora, sin que esta Dirección General pueda entrar en otros defectos que no hayan sido aducidos en la nota de calificación impugnada, ya que ello produciría indefensión en el recurrente (vid., por todas, Resolución de 14 de diciembre de 2010). De otro lado, para la resolución del recurso, este Centro Directivo únicamente puede tener en cuenta los documentos presentados en tiempo y forma en el Registro para su calificación, debiendo rechazarse cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma, lo que impide tomar en consideración en la resolución del presente recurso el conjunto de documentos que se acompañan al recurso interpuesto (vid. Resoluciones de 21 de junio y 28 de agosto de 2013). Por otra parte, a los efectos de la calificación y, en su caso, inscripción en el Registro, los documentos que se aporten (y a salvo las excepciones previstas en la legislación hipotecaria) han de ser públicos (artículo 3 de la Ley Hipotecaria), condición que no tienen (al no cumplir los requisitos exigidos al efecto por el artículo 1216 del Código Civil) las simples fotocopias, ya lo sean de documentos judiciales o de cualquier otro tipo de documentos (cfr. las Resoluciones de 8 de enero de 2002 y 9 de mayo de 2003).

3. Una vez formuladas estas consideraciones preliminares, interesa recordar que, según doctrina reiterada de este Centro Directivo (Resoluciones de 21 de enero de 2005, 27 de julio de 2010 y 9 de mayo de 2011), 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. Al registrador de la Propiedad no le compete calificar los fundamentos ni siquiera los trámites del procedimiento que las motivan. Sin embargo, 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 impide dar cabida en el Registro a una extralimitación del juez, razón por la cual, ante una resolución judicial, el registrador, a los exclusivos efectos de la inscripción, debe calificar 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 (artículo 100 del Reglamento Hipotecario en relación con el artículo 18 de la propia Ley Hipotecaria).

4. Según la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, la regla general consagrada en su artículo 55.1, inciso primero, es la prohibición de iniciar ejecuciones singulares, judiciales, o extrajudiciales. En efecto, en caso de bienes o derechos inscritos en registros públicos, el artículo 24.4 de la Ley Concursal dispone que anotada en éstos la declaración de concurso, no podrán anotarse, respecto de aquéllos, más embargos o secuestros posteriores a la declaración de concurso que los acordados por el juez de éste, salvo lo dispuesto en el artículo 55 de esta Ley. Con arreglo al artículo 55.1, «declarado el concurso, no podrán iniciarse ejecuciones singulares, judiciales o extrajudiciales, ni seguirse apremios administrativos o tributarios contra el patrimonio del deudor». El apartado 2 del artículo 55 añade que, «las actuaciones que se hallaran en tramitación quedarán en suspenso desde la fecha de declaración de concurso, sin perjuicio del tratamiento concursal que corresponda dar a los respectivos créditos». Este efecto suspensivo de las ejecuciones singulares, judiciales o extrajudiciales, se produce automáticamente como efecto ex lege del auto de declaración de concurso que, como expresamente se encarga de señalar la Ley, produce sus efectos de inmediato (artículo 21.2 de la Ley Concursal), es decir, con independencia de cualquier medio de publicidad, y, respecto de los bienes inscritos en los registros públicos, con independencia de que la declaración de concurso haya llegado o no a conocimiento de esos registros. La regla es, pues, la auto ejecutividad de la declaración de concurso.

Por lo tanto, cuando la ejecución de los embargos esté «en suspenso», (párrafo segundo del artículo 55 de la Ley Concursal), el cierre registral es absoluto pues abarca incluso, según las Resoluciones de 6 de junio de 2009 y 20 de febrero y 20 de junio de 2012 –dictadas en casos de ejecución hipotecaria, pero aplicables a la ejecución de embargos– la expedición de la certificación y la extensión de la nota marginal correspondiente.

Sin embargo, esta regla general tiene excepciones. Como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 2014, «es cierto que la propia Ley ha admitido algunas excepciones, dentro del propio art. 55 LC, en relación con los procedimientos de apremio administrativos o las ejecuciones laborales en los que ya se hubiera embargado algún bien concreto y determinado, pero únicamente respecto de estos bienes concretos y determinados ya embargados antes de la declaración de concurso. (...) Las únicas excepciones serán las ejecuciones administrativas o laborales que sobre bienes embargados antes de la declaración de concurso no se hayan visto afectadas por la paralización prevista en el artículo 55 de la Ley Concursal, y las ejecuciones de garantías y las acciones de recuperación asimiladas que se hubieran iniciado antes del concurso o antes de la liquidación (...). La prohibición de ejecuciones prevista en el artículo 55 de la Ley Concursal opera tanto sobre créditos concursales, como sobre los créditos contra la masa, y cesa con la aprobación del convenio, conforme a lo regulado en el artículo 133.2 de la Ley Concursal».

En efecto, conforme al artículo 55.1, segundo inciso, de la Ley Concursal, aunque se haya declarado el concurso, existen dos tipos de embargos cuya ejecución sí puede iniciarse o continuarse siempre y cuando los embargos hubieran sido trabados antes de la declaración de concurso. El citado precepto permite la continuación (e iniciación) de la ejecución no obstante la declaración de concurso de las dos siguientes clases de embargos: los embargos laborales –si se hubiera decretado el embargo con anterioridad a la fecha de la declaración de concurso– y los embargos administrativos si se hubiera dictado diligencia de embargo con anterioridad a la fecha de la declaración de concurso. Ahora bien, para ambos casos se imponen dos importantes limitaciones: la primera, que

los bienes embargados no han de resultar necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor y, la segunda, que la ejecución sólo podrá continuarse hasta la aprobación del plan de liquidación. En el presente caso, dado que se trata de una adjudicación aprobada después de la declaración del concurso y que la misma no está incluida en ninguno de los supuestos previstos en el citado artículo 55 de la Ley Concursal –que permitirían continuar las actuaciones– y que al tiempo de presentarse el auto de adjudicación consta anotada en el Registro la declaración del concurso, procede confirmar el defecto señalado por la registradora en calificación. No es aplicable el artículo 56.2 de la Ley Concursal, alegado por el recurrente, debido a que este precepto se refiere a la paralización de ejecuciones de garantías reales y acciones de recuperación asimiladas.

5. El siguiente defecto expresado en la nota de calificación impugnada es la falta de congruencia en las fechas del decreto de adjudicación y de su testimonio y de la diligencia de ordenación y del mandamiento de cancelación a fin de poder apreciar la firmeza. Del artículo 3 de la Ley Hipotecaria resulta que los títulos que contengan actos o contratos inscribibles deberán estar consignados en escritura pública, ejecutoria, o documento auténtico, expedido por autoridad judicial o por el Gobierno o sus agentes, en la forma que prescriban los reglamentos. Por su parte, de acuerdo con el artículo 524.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: «Mientras no sean firmes, o aun siéndolo, no hayan transcurrido los plazos indicados por ésta Ley para ejercitar la acción de rescisión de la sentencia dictada en rebeldía, sólo procederá la anotación preventiva de las sentencias que dispongan o permitan la inscripción o cancelación de asientos en Registros Públicos». Conforme al artículo 207.2 de la citada Ley de Enjuiciamiento Civil, «son resoluciones firmes aquellas contra las que no cabe recurso alguno bien por no preverlo la ley, bien porque, estando previsto, ha transcurrido el plazo legalmente fijado sin que ninguna de las partes lo haya presentado». Además, es también reiterada la doctrina de este Centro Directivo sobre la necesidad de firmeza de los documentos judiciales para que puedan dar lugar a la práctica en el Registro de la Propiedad, de asientos de inscripción o cancelación, dado el carácter definitivo de los mismos. En consecuencia, de la documentación presentada para la inscripción en el Registro no resulta la firmeza de la resolución judicial que determina el acto inscribible por lo que procede confirmar el defecto señalado por la registradora en su nota de calificación.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada en los términos que resultan de los anteriores fundamentos de Derecho.

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, 16 de julio de 2015.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.