

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

4014 *Resolución de 4 de abril de 2016, 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 Sabadell nº 6, por la que se suspende la expedición de una certificación de dominio y cargas prevenida en el artículo 688 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.*

En el recurso interpuesto por doña M. D. R. M., procuradora de los tribunales, en nombre y representación de «Catalunya Banc, S.A.», contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Sabadell número 6, doña Ester Sais Re, por la que se suspende la expedición de una certificación de dominio y cargas prevenida en el artículo 688 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Hechos

I

Mediante mandamiento, dictado el día 27 de octubre de 2015 por el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Sabadell, dimanante del procedimiento de ejecución hipotecaria número 701/2015-C, se solicitó la expedición de certificación de dominio y cargas de la finca registral número 15.118 del Registro de la Propiedad de Sabadell número 6, cuya titularidad, según el Registro, pertenece a la sociedad «Recuperación de Materiales Diversos, S.A.» en situación de concurso voluntario.

II

Presentada la anterior documentación en el Registro de la Propiedad de Sabadell número 6, fue objeto de la siguiente calificación: «Ester Sais Re, Registradora de la Propiedad de Sabadell, Número Seis y su Distrito Hipotecario. De conformidad a los artículos 19 bis y 322 de la Ley Hipotecaria (Ley 24/2001), le notifico que el documento presentado ha sido calificado negativamente, y por tanto se ha suspendido la expedición de la certificación prevenida en el artículo 688 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, interesada en el Mandamiento que precede, por cuanto al estar la titular registral de la finca sobre la que se solicita certificación en situación de concurso voluntario, e inscrito su convenio de acreedores sobre tal finca, se tiene que declarar por el Juez del Concurso, que los bienes o derechos no estén sujetos o afectos o no son necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor. Con esta fecha certifico que he dictado la siguiente calificación, en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho. Hechos: Primera. Presentado por R. P., bajo el Asiento 522 del Diario 37, y Número de Entrada 3.594/2.015, Mandamiento, de fecha 27 de octubre de 2.015, junto a una diligencia de ordenación, de fecha 3 de noviembre de igual año, dimanantes del Procedimiento de Ejecución Hipotecaria, seguido bajo el Número 701/2.015-C, en el Juzgado de Primera Instancia, Número Cuatro de los de Sabadell, a instancia de Catalunya Banc, S.A. Segundo: En el aludido Mandamiento, se interesa la expedición de la certificación de dominio y cargas, prevenida en el artículo 688 de la Ley de Enjuiciamiento Civil sobre la finca relacionada en el mismo, registral número 15.118 del Ayuntamiento de Santa Perpètua de Mogoda. Tercero: Según resulta del Registro, por la inscripción 4ª de dicha finca, de fecha 23 de mayo de 2,006, se constituyó hipoteca, a favor de Caixa d'Estalvis de Catalunya. Cuarto: Según resulta del Registro, por la anotación preventiva letra A, convertida en inscripción 5ª, en fecha 3 de marzo de 2.009, fue inscrita sobre tal finca, la declaración judicial de concurso voluntario, de su titular registral, la entidad Recuperación

Materiales Diversos, S.A., en virtud de lo acordado en un Auto, firme de fecha 11 de diciembre de 2.008, dimanante del Procedimiento de Concurso Voluntario Ordinario, seguido bajo el Número 1.205/08 en el Juzgado de Primera Instancia, Número Ocho y Mercantil de León. Quinto: Según resulta igualmente del Registro, por la inscripción 6ª de dicha finca, fue inscrito el Convenio de Acreedores de la indicada titular registral, en virtud de lo ordenado en una Sentencia, firme, de fecha 11 de enero de 2.010, por la que se aprueba la propuesta de Convenio de dicha sociedad de fecha 30 de septiembre de 2.009. Fundamentos de Derecho: Debido a la indicada situación registral en la que se encuentra la finca sobre la que se ordena expedir la certificación prevenida en el artículo 688 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por cuanto, sobre la misma consta inscrita, tanto la declaración judicial de concurso voluntario de su titular registral, como el Convenio de Acreedores de la misma, es preciso que por el Juez del Concurso, se declare que los bienes o derechos no estén sujetos o afectos o no son necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor, según resulta del artículo 56 de la Ley Concursal de 22 de julio de 2.003, reformada por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, y RDGRN de fecha 12 de junio de 2.012 y 30 de octubre de 2.013. Dispone el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, que los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro. Establece el artículo 98 del Reglamento Hipotecario, que el Registrador considerará, conforme a lo prescrito en el artículo 18 de la Ley, como faltas de legalidad en las formas extrínsecas de los documentos, de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, las que afecten a la validez de los mismos, según las leyes que determinan la forma de los instrumentos, siempre que resulten del texto de dichos documentos o puedan conocerse por la simple inspección de ellos. Dispone a su vez, el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, que los Registradores, que la calificación por los Registradores de los documentos expedidos por la autoridad judicial se limitará a la competencia del Juzgado o Tribunal, a la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado, a las formalidades extrínsecas del documento y a los obstáculos que surjan del Registro. Dicho defecto advertido es subsanable, si se subsana tal defecto pero no se puede tomar anotación preventiva de suspensión, dada la naturaleza de la certificación, ya que no es un asiento registral, si no, un documento público, que expide el Registrador, que hace fe respecto al contenido de los asientos del Registro, siendo el único modo de acreditar, en perjuicio de tercero, la libertad o gravamen de la finca. Contra la presente calificación (...) Sabadell, a 7 de diciembre de 2.015. La registradora de la Propiedad (firma ilegible). Fdo.: Ester Sais Re».

III

Contra la anterior calificación, doña M. D. R. M., procuradora de los tribunales, en nombre y representación de «Catalunya Banc, S.A.», interpuso recurso en el que, resumidamente, expone: Hechos: Primero.—Calificación Registral que se impugna a efectos de su revocación. Es la dictada por el Registro de la Propiedad nº 6 de Sabadell el 7 de diciembre de 2015; Segundo.—Contenido de la calificación registral impugnada. La denegación supone que no se expida la certificación, que no se extienda la preceptiva nota marginal y que no se dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 689 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en cuanto a las comunicaciones al titular inscrito y a los acreedores posteriores; Tercero.—Se aceptan la totalidad de los hechos que se contienen en la resolución recurrida. Pone la recurrente especial énfasis en el contenido de la calificación relativo al contenido de la inscripción 6ª de dicha finca: «fue inscrito el Convenio de acreedores de la indicada titular registral, en virtud de lo ordenado en una Sentencia firme de fecha 11 de enero de 2010, por la que se aprueba la propuesta de Convenio de dicha Sociedad de fecha 30 de septiembre de 2009»; Cuarto.—Continúa la recurrente señalando que, además de los indicados hechos, quiere concretar determinadas cuestiones que pueden ser precisas para el mayor esclarecimiento del recurso que se pretende: a) la

sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 8 y Mercantil de León, de 11 de enero de 2010, aprobó el convenio propuesto por la mercantil «Recuperación de Materiales Diversos, S.A.», cuya firmeza fue declarada en su momento; b) en relación con el convenio aprobado, señalar que en su apartado 2) «acreedores con privilegio», se hace constar lo siguiente: «Los acreedores a quienes se hubiere reconocido privilegio, especial o general, no quedarán vinculados por el presente Convenio, respecto del crédito a que dicho reconocimiento se refiera, a menos que se adhieran voluntariamente al mismo. La adhesión de un acreedor que simultáneamente sea titular de créditos privilegiados y ordinarios se presumirá realizada, en relación a los ordinarios y sólo afectará a los privilegiados si así se hubiere manifestado expresamente. Los acreedores a quienes se hubiere reconocido privilegio general o especial y que se adhieran al presente convenio, quedarán sometidos a la misma quita, espera y condiciones que los acreedores ordinarios, conforme a lo previsto en la cláusula 3 siguiente»; c) El citado convenio no contiene ninguna otra manifestación más que la anteriormente señalada, en relación con las garantías reales establecidas por la concursada «Recuperación de Materiales Diversos, S.A.». No existe en el convenio ninguna manifestación que impida o limite el ejercicio del derecho a iniciar la ejecución o realización forzosa de la garantía de acuerdo con la exigencia del artículo 56.1 de la Ley Concursal; d) En cualquier caso, «Catalunya Banc, S.A.» no formuló adhesión al convenio por razón de los créditos privilegiados de los que es titular, y e) En la sentencia se hace constar, en el apartado 6 de su fallo, que «el convenio adquirirá plena eficacia desde la fecha de la presente resolución... de manera que cesarán todos los efectos de la declaración de concurso, sin perjuicio de los deberes generales que para el deudor establece el Art. 42... Asimismo, cesan en su cargo los Administradores Concursales...», y Quinto. Con fecha 9 de julio de 2015 se formuló por «Catalunya Banc, S.A.» demanda hipotecaria. Fundamentos de Derecho: La recurrente manifiesta su total disconformidad con los fundamentos jurídicos que se hacen constar en la nota de calificación recurrida, por hacerse una interpretación errónea del artículo 56.1 de la Ley Concursal y no ser atinentes al caso las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 12 de junio de 2012 y 30 de octubre de 2013. Reproduce el artículo 56 de la Ley Concursal: «1. Los acreedores con garantía real sobre bienes del concursado que resulten necesarios para la continuidad de su actividad profesional o empresarial no podrán iniciar la ejecución o realización forzosa de la garantía hasta que se apruebe un convenio cuyo contenido no afecte al ejercicio de este derecho o...», y destaca que, en el presente caso, el convenio fue aprobado mediante sentencia de fecha 11 de enero de 2010 y no contiene ninguna condición o exigencia que pueda afectar al derecho de ejecución de la hipoteca constituida, por lo que se produce una aplicación errónea del artículo 56.1. El precepto es claro y terminante. La preposición «hasta» señala un límite de tiempo definitivo. A partir del momento de la aprobación de convenio la entidad acreedora, «Catalunya Banc, S.A.», se encuentra facultada para el ejercicio pleno de su derecho de ejecución hipotecaria. No tiene que esperar, ni es exigible ningún requisito para ello, que no sean los propios requeridos por el Juzgado ejecutante. Si el ejecutante no está afectado por razón del convenio, como ocurre en este caso, nada le puede impedir su actuación procesal. Señala diversas resoluciones judiciales que confirman lo antes expuesto y contradicen frontalmente la calificación recurrida: auto de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección Decimocuarta, de 6 de junio de 2012, auto de la Sala Primera del Tribunal Supremo, de 10 de julio de 2012, y auto del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Alicante, de 20 de octubre de 2014, cuyos fundamentos reproduce en lo pertinente. La calificación del Registro se fundamenta en dos Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado que, en modo alguno, contemplan situaciones como las planteadas en el presente recurso: a) Resolución de 12 de junio de 2012. Esta Resolución está contemplando un supuesto de concurso vivo o activo, que se está tramitando ante un Juzgado Mercantil, y en ese momento se entiende que es de aplicación la limitación del artículo 56, tal y como dice la Ley. Es decir, si el concurso estuviera vivo y en trámite, es evidente y obvio que no se podría contemplar la existencia de un convenio. En nuestro caso, estamos contemplando exclusivamente un supuesto de un concurso

cuyo convenio ha sido aprobado y es firme desde hace años, y esta Resolución no contempla en modo alguno este supuesto, y b) Resolución de 30 de octubre de 2013. Esta Resolución está señalando el supuesto en el que no se plantea conflicto alguno, ya que el procedimiento hipotecario respecto al cual se deniega la expedición de certificación, se está tramitando ante el propio Juzgado Mercantil que conoce el concurso, por lo que no existe cuestión alguna. Ninguna de las dos Resoluciones es de aplicación al presente supuesto teniendo en cuenta que el convenio está definitivamente aprobado y es firme y, a partir de este momento, cesan todos los efectos de la declaración del concurso, tal y como dice la sentencia aprobatoria del convenio. Reproduce el artículo 133.2 de la Ley Concursal. La importancia que tiene la aprobación del convenio, a efectos de la libertad de ejecución que determina el artículo 56 de la Ley Concursal, se ve reforzada por el artículo 140.4 de la Ley cuando manifiesta que «...si el incumplimiento afectase a acreedores con privilegio especial que hubiesen quedado vinculados al convenio por aplicación de lo dispuesto en el artículo 134.3 o que se hubiesen adherido voluntariamente al mismo, podrán iniciar o reanudar la ejecución separada de la garantía desde la declaración de incumplimiento». Este precepto, de reciente incorporación a la Ley, reitera el efecto de la aprobación del convenio. Los que se hayan adherido una vez que se declara el incumplimiento del convenio, pueden reanudar la ejecución separada de la garantía; el que no se adhiere, artículo 56, puede iniciar o reanudar la ejecución separada, y el que se adhiere, artículo 140, tiene que esperar para ejecutar al incumplimiento del convenio, como lógica derivación del compromiso aceptado, y podrá iniciar la ejecución separada de su garantía, todo ello con independencia de eventual inicio de la fase de liquidación.

IV

La registradora emitió su informe, manteniendo la calificación, y formó expediente, que elevó a esta Dirección General.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 18 de la Ley Hipotecaria; 100 del Reglamento Hipotecario; 656 y 688 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 8, 50, 56, 57, 103, 108, 133 y 176 de la Ley Concursal; las Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de abril de 2013, 2 de junio y 12 de diciembre de 2014 y 26 de marzo de 2015, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 6 de junio y 2 de octubre de 2009, 20 de febrero, 12 de septiembre, 19 de noviembre y 17 de diciembre de 2012, 8 de abril, 8 de noviembre y 13 de diciembre de 2013, 6 y 24 de octubre de 2014 y 8 de junio de 2015.

1. Son datos a tener en cuenta los siguientes:

– Mediante mandamiento expedido el día 27 de octubre de 2015, dimanante del procedimiento de ejecución hipotecaria número 701/2015-C del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Sabadell, se solicita la expedición de certificación de dominio y cargas de la finca 15.118, cuya titularidad según el Registro pertenece a la sociedad «Recuperación de Materiales Diversos, S.A.» en situación de concurso voluntario.

– En el Registro consta inscrita sobre tal finca, destinada a núcleo industrial, la declaración judicial de concurso voluntario, de su citado titular registral; igualmente por la inscripción 6ª de dicha finca, fue inscrito el convenio de acreedores de la indicada sociedad, en virtud de lo ordenado en una sentencia, firme, de fecha 11 de enero de 2010, por la que se aprueba la propuesta de convenio de fecha 30 de septiembre de 2009.

– La registradora suspende la expedición de la certificación por cuanto al estar la titular registral de la finca sobre la que se solicita en situación de concurso voluntario, e inscrito su convenio de acreedores sobre tal finca, se tiene que declarar por el juez del concurso que los bienes o derechos no estén sujetos o afectos o no son necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor.

– La recurrente funda su recurso en la doble circunstancia de que no existe en el convenio ninguna manifestación que impida o limite el ejercicio del derecho a iniciar la ejecución o realización forzosa de la garantía de acuerdo con la exigencia del artículo 56.1 de la Ley Concursal y que, en cualquier caso, «Catalunya Banc, S.A.» no formuló adhesión al convenio por razón de los créditos privilegiados de los que es titular, y además que aprobado el convenio cesan los efectos del concurso y la competencia exclusiva del Juzgado de lo Mercantil.

2. Se debate pues en el presente recurso sobre la posibilidad de expedición de una certificación de titularidad y cargas dentro de un proceso de ejecución hipotecaria, certificación que debe expedirse de conformidad con el artículo 688 en relación con el apartado 1 del artículo 656, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, siendo así que la deudora e hipotecante se encuentra en situación legal de concurso, pero habiéndose aprobado el convenio en virtud de sentencia.

Esta Dirección General considera que tratándose de bienes no necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del concursado, el argumento básico de la competencia del juez del concurso sería la vis atractiva de que goza, conforme a lo dispuesto en el artículo 8.4 de la Ley Concursal. Sin embargo, de la interpretación conjunta de los artículos 56 y 57 de la misma Ley Concursal debe entenderse que los bienes no necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial no están sujetos a limitación en cuanto al inicio o continuación del proceso de ejecución, por cuanto la paralización de ejecuciones de garantías reales a que se refiere el artículo 56, se refiere únicamente a los bienes necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial, y, el artículo 57 dice literalmente «el ejercicio de acciones que se inicie o se reanude conforme a lo previsto en el artículo anterior durante la tramitación del concurso se someterá a la jurisdicción del juez de este,...», es decir, referido exclusivamente a los bienes necesarios.

La única restricción aplicable en estos supuestos sería la prevista en el apartado tercero del artículo 57 de la Ley Concursal, cuando determina que «abierta la fase de liquidación, los acreedores que antes de la declaración de concurso no hubieran ejercitado estas acciones perderán el derecho de hacerlo en procedimiento separado. Las actuaciones que hubieran quedado suspendidas como consecuencia de la declaración de concurso se reanudarán, acumulándose al procedimiento de ejecución colectiva como pieza separada».

La razón de la suspensión es la de lograr un mayor beneficio para todos los acreedores, protegiendo el valor de la masa activa impidiendo que los activos más valiosos, que con frecuencia son los inmuebles, se enajenen mediante su ejecución, permitiendo la continuidad de la actividad empresarial o su posible enajenación global o unitaria.

La reforma introducida en el artículo 56 por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, reforzó esta idea, al suprimir como excepción a la suspensión de la ejecución hipotecaria el supuesto en que ya estuvieran publicados los anuncios de la subasta del bien o derecho afecto.

En la misma línea, el Real Decreto-ley 4/2014, de 7 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial, que modificó el artículo 5 bis de la Ley Concursal, ha establecido que el deudor en la comunicación del inicio de negociaciones para alcanzar acuerdos de refinanciación «... indicará qué ejecuciones se siguen contra su patrimonio y cuáles de ellas recaen sobre bienes que considere necesarios para la continuidad de su actividad profesional o empresarial, que se harán constar en el decreto por el cual el secretario judicial tenga por efectuada la comunicación del expediente», y que «las ejecuciones de dichos bienes que estén en tramitación se suspenderán por el juez que estuviere conociendo de las mismas con la presentación de la resolución del secretario judicial dando constancia de la comunicación».

Por ello resulta fundamental que quede claramente establecida la condición del bien en cuestión, en este caso la finca hipotecada, como necesario para la continuidad de la

actividad profesional o empresarial y la calificación del registrador debe extenderse a la exigencia de dicha circunstancia.

En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de junio de 2013 que refiriéndose también a un caso de denegación de la expedición de certificación de cargas señala: «...no supone despojar a la hipoteca de su carácter de derecho real de garantía de carácter privilegiado que sujeta directa e inmediatamente los bienes sobre los que se impone desde su inscripción en el Registro de la Propiedad..., sino que se limita a reconocer las facultades calificadoras del registrador y la aplicación al caso de lo dispuesto por el artículo 56 de la Ley Concursal, cuya previsión es cierto que incide negativamente sobre los derechos del acreedor hipotecario para beneficiar el resultado del concurso, pero se trata de una norma jurídica cuya aplicación se impone tanto a los tribunales como a otros operadores jurídicos, como el registrador de la propiedad, aunque en este caso suponga un perjuicio para la parte recurrente cuyos postulados sobre su aplicación conducirían a su palmaria vulneración».

3. Ahora bien, hay que analizar si el hecho de que conste aprobado el convenio de acreedores, como sucede en este supuesto de hecho, modifica lo anteriormente expuesto. El propio artículo 56.1 de la Ley Concursal dispone que: «Los acreedores con garantía real sobre bienes del concursado que resulten necesarios para la continuidad de su actividad profesional o empresarial no podrán iniciar la ejecución o realización forzosa de la garantía hasta que se apruebe un convenio cuyo contenido no afecte al ejercicio de este derecho o trascurra un año desde la declaración de concurso sin que se hubiera producido la apertura de la liquidación».

Como ha señalado este Centro Directivo en la reciente Resolución de 8 de junio de 2015, el convenio, como negocio resultado del sometimiento a la junta de acreedores de una propuesta de quita, espera, o ambas soluciones, vincula a las partes -tanto pasivas como activas- del concurso una vez que se haya recabado la preceptiva aprobación judicial. Los efectos de este convenio se recogen en el artículo 133 de la Ley Concursal, cuyo tenor literal aplicable al tiempo de la aprobación del convenio (11 de enero de 2010) señalaba lo siguiente: «1. El convenio adquirirá eficacia desde la fecha de la sentencia de su aprobación (...) 2. Desde la eficacia del convenio cesarán todos los efectos de la declaración de concurso, quedando sustituidos por los que, en su caso, se establezcan en el propio convenio, y sin perjuicio de los deberes generales que para el deudor señala el artículo 42 (...)».

Del sentido gramatical del precepto resulta que la aprobación firme del convenio implica la sustitución de los efectos de suspensión o intervención en las facultades del concursado propias de la declaración del concurso por las previsiones y determinaciones establecidas, en su caso, en el propio convenio. Dichas nuevas precisiones, sin embargo, no pueden exceder de quitas, esperas u otras medidas, puesto que las que pudieran afectar a la capacidad o al poder de disposición propio del concursado no suponen un cierre del registro, a tenor del artículo 137 de la indicada Ley Concursal: «1. El convenio podrá establecer medidas prohibitivas o limitativas del ejercicio de las facultades de administración y disposición del deudor. Su infracción constituirá incumplimiento del convenio, cuya declaración podrá ser solicitada del juez por cualquier acreedor. 2. Las medidas prohibitivas o limitativas serán inscribibles en los registros públicos correspondientes y, en particular, en los que figuren inscritos los bienes o derechos afectados por ellas. La inscripción no impedirá el acceso a los registros públicos de los actos contrarios, pero perjudicará a cualquier titular registral la acción de reintegración de la masa que, en su caso, se ejercite».

En este escenario, las facultades y posibilidades de actuación se entienden recuperadas para el concursado, que quedará vinculado a las demás medidas relativas a sus bienes, derechos y obligaciones adoptadas en el convenio y aprobadas por el juez, y cuya eficacia se extienden no sólo al mismo concursado, sino también a los propios acreedores si bien conforme al artículo 134.2: «los acreedores privilegiados sólo quedarán vinculados al contenido del convenio si hubieren votado a favor de la propuesta o si su firma o adhesión a aquélla se hubiere computado como voto favorable. Además, podrán

vincularse al convenio ya aceptado por los acreedores o aprobado por el juez, mediante adhesión prestada en forma antes de la declaración judicial de su cumplimiento, en cuyo caso quedarán afectados por el convenio».

Hay que tener en cuenta que actualmente, después de la introducción del punto 3 del artículo 134, por el número 19 del apartado uno del artículo único de la Ley 9/2015, de 25 de mayo, de medidas urgentes en materia concursal, y por lo tanto no aplicable a este expediente por razón de fechas, los acreedores privilegiados quedarán vinculados al convenio cuando concurren determinadas mayorías de acreedores de su misma clase.

De esta manera, las circunstancias de quita, espera u otras adoptadas dentro del convenio impedirían, en su caso, el ejercicio de acciones separadas dentro de los límites de dichas medidas, según resulta del claro efecto novatorio previsto en el artículo 136 en relación a los créditos reconocidos en la masa de acreedores: «Los créditos de los acreedores privilegiados que hubiesen votado a favor del convenio, los de los acreedores ordinarios y los de los subordinados quedarán extinguidos en la parte a que alcance la quita, aplazados en su exigibilidad por el tiempo de espera y, en general, afectados por el contenido del convenio». La eventual infracción de los acuerdos estipulados en el convenio sólo puede arbitrarse mediante la solicitud de incumplimiento del convenio dirigida al propio juez del concurso (artículo 140 de la Ley Concursal).

4. Por todo lo analizado, se produce una radical mutación de los efectos de la declaración de concurso una vez aprobado el convenio con los acreedores, de tal manera que la paralización y suspensión de acciones y ejecuciones singulares prevista en el artículo 55 de la Ley Concursal sólo despliega sus efectos, durante la fase de declaración de concurso, quedando las mismas superadas por la aprobación firme del convenio entre deudor y acreedores, sin perjuicio, eso sí, de las previsiones o medidas adoptadas en el mismo que pudieran tener naturaleza patrimonial más allá de una mera quita o espera. Por ello, una vez aprobado el convenio debemos atenernos a las limitaciones en él impuestas. La aprobación de un convenio cuyo contenido no afecte a los acreedores hipotecarios, también incide en la ejecución hipotecaria, pues se levanta la suspensión de ejecución sobre bienes del concursado que resulten necesarios para la continuidad de su actividad profesional o empresarial, como se deduce del artículo 56 de la Ley Concursal antes transcrito.

Esta ha sido la doctrina adoptada por el Tribunal Supremo, que recoge la efectiva transformación que supone el paso de la fase de declaración de concurso a la aprobación del convenio y una clara distinción entre créditos concursales (recogidos en el convenio o adheridos a él) y los créditos contra la masa surgidos como consecuencia de la continuación de la actividad del concursado. En la Sentencia de 2 de junio de 2014 se recoge esta esencial mutación: «5. Es cierto que una vez declarado el concurso, conforme a lo previsto en el art. 55.1 LC, «no podrán iniciarse ejecuciones singulares, judiciales o extrajudiciales, ni seguirse apremios administrativos o tributarios contra el patrimonio del deudor», salvo las excepciones previstas en el propio art. 55 y en el artículo siguiente. Este efecto no impide que el crédito contra la masa, si bien no podrá justificarse una ejecución al margen del concurso, salvo que nos hallemos en la fase de cumplimiento del convenio (art. 133.2 LC), pueda ser exigible a su vencimiento...».

En este mismo sentido se pronuncia la Sentencia de la Sala Primera de 12 de diciembre de 2014, al considerar en sus fundamentos de Derecho octavo y noveno: «Esta norma responde a la lógica de que si el concurso de acreedores entra en la fase de liquidación, haya una única ejecución universal de todo el patrimonio del deudor concursado, para que pueda asegurarse el pago de los créditos conforme a las reglas legales de preferencia de cobro, previstas para acreedores tanto concursales como contra la masa. 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 art. 55 LC, y las ejecuciones de garantías y las acciones de recuperación asimiladas que se hubieran iniciado antes del concurso o antes de la liquidación (caso de haberse visto afectadas por la suspensión o la paralización). Lo que resulta claro es que una vez abierta la fase de liquidación no cabe abrir apremios

administrativos o ejecuciones separadas. (...) En realidad, el único escenario en que podría admitirse una ejecución de créditos contra la masa es el que se abre con la aprobación del convenio, en que se levantan los efectos de la declaración de concurso (art. 133.2 LC). Así como el impago de los créditos concursales provocaría la rescisión del convenio y la apertura de la liquidación (art. 140 LC), el impago de los créditos contra la masa daría lugar a su reclamación de pago y, si fuera necesario, la preceptiva ejecución. Sin perjuicio de que también pudiera justificar una acción de incumplimiento del convenio y de apertura de la liquidación». Esta misma doctrina ha sido reiterada en la Sentencia de 18 de febrero de 2015, y por último, de manera más sintética, ha considerado la Sentencia de 26 de marzo de 2015 que: «Una cuestión que nadie discute es que con la aprobación del convenio cesan todos los efectos de la declaración de concurso (art. 133.2 LC) y otra, muy distinta, es que el concurso no puede entenderse concluido hasta que no alcance firmeza el auto que declare cumplido el mismo, de acuerdo con lo previsto en los arts. 141 y 176.1.2.º LC. Por tanto, respecto de cualquier acreedor afectado por el convenio, y el recurrente lo está, según se ha visto en el motivo anterior, sólo el juez del concurso es competente para entender que ha sido incumplido (art. 140 LC)».

Esta eliminación de los efectos propios de la declaración de concurso, y su sustitución por los establecidos en el convenio ha sido igualmente reconocida en la doctrina de este Centro Directivo. Así, en Resoluciones consolidadas desde la antigua regulación de suspensión de pagos (15 de noviembre de 1999) hasta la regulación actual de la Ley Concursal (entre otras, en las Resoluciones de 13 de octubre de 2011, 8 de abril y 13 de diciembre de 2013 ó 6 de octubre de 2014) contemplan una recuperación de las facultades del concursado, sin perjuicio de los propios efectos previstos en el convenio que sujetarán y regularán las relaciones entre deudor y acreedores. A modo de ejemplo la Resolución de 8 de abril de 2013 consideró que aprobado el convenio, y en tanto no resulte del mismo ninguna limitación, que en ningún caso pueda suponer exclusión del principio de responsabilidad patrimonial universal del deudor (cfr. artículo 1911 del Código Civil), debe entenderse que es posible la práctica de anotaciones preventivas de embargo, ordenadas por juzgados o administraciones distintos del Juzgado de lo Mercantil que lo estuviera conociendo, por cuanto, como proclama el artículo 133 de la Ley Concursal desde la eficacia del convenio cesan todos los efectos de la declaración de concurso, y la posterior de 13 de diciembre de 2013 señaló que incluso en ausencia de tales medidas limitativas o prohibitivas, algunos de los efectos de la fase común del concurso, previstos en el Título III de la Ley Concursal, subsisten y se extienden a la fase de convenio, alguno de ellos de indudable trascendencia registral. Todo ello sin perjuicio de entender, también en consonancia con la jurisprudencia antes detallada, que el concurso no puede entenderse concluido hasta que no alcance firmeza el auto que declare cumplido el mismo, de acuerdo con lo previsto en los artículos 141 y 176.1.2º de la Ley Concursal, así Resolución de 24 de octubre de 2014.

5. Por lo tanto, el único impedimento para que el acreedor hipotecario pueda ejecutar separadamente su garantía, incluso cuando recaiga sobre bienes necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial, es que del contenido del convenio aprobado resulte afectado el ejercicio de este derecho, en cuyo caso el régimen de sus derechos dependerá de la solución negocial acordada, circunstancia que podrá y ponerse de manifiesto ante el juez competente por el deudor o por cualquier interesado legítimo.

En el caso examinado, no consta ni en el Registro ni en la documentación aportada el carácter necesario para la continuidad de la actividad profesional o empresarial de la finca, aun cuando su definición registral como núcleo industrial pudiera constituir un indicio de tal carácter pero lo cierto es que habiéndose dictado en el concurso sentencia aprobatoria del convenio, el requisito esencial que determinará la posibilidad de ejecución separada de la hipoteca no es tanto la condición del bien como fundamentalmente, la adhesión o no del acreedor privilegiado al mismo. En este sentido, en la inscripción 6ª de la finca se recoge el convenio alcanzado con fecha 30 de septiembre de 2009, distinto al que acompaña la recurrente en su escrito de fecha anterior, en el que se pacta una espera total de quince años, recogiendo la previsión legal del artículo 136 de la Ley Concursal antes transcrito

en cuanto al aplazamiento de su exigibilidad y la pertenencia de la entidad «Caixa d'Estalvils de Catalunya», precursora de la entidad ejecutante, a la comisión de seguimiento del convenio.

Sin embargo, la adhesión al convenio por parte de la entidad ejecutante en cuanto a su crédito privilegiado no resulta de la inscripción, ni se ha solicitado su acreditación por la registradora en su nota de calificación, por lo que, conforme al contenido de ésta, al que ha de circunscribirse el recurso ex artículo 326 de la Ley Hipotecaria, y a los datos obrantes en el expediente no resulta que el convenio aprobado venga a afectar a la garantía real del préstamo objeto de ejecución.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación de la registradora.

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, 4 de abril de 2016.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.