

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

8302 *Resolución de 1 de julio de 2014, 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 interino de Valencia n.º 15, por la que se deniega una anotación preventiva de demanda ordenada por mandamiento de secretario judicial en procedimiento de medidas cautelares contra sociedad mercantil en concurso de acreedores.*

En el recurso interpuesto por don J. A. P. G., en representación de doña R. P. P., contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad interino de Valencia número 15, don Adrián Jareño González, por la que se deniega una anotación preventiva de demanda ordenada por mandamiento de secretario judicial en procedimiento de medidas cautelares contra sociedad mercantil en concurso de acreedores.

Hechos

I

En procedimiento de medidas cautelares 1847/2012 seguido en el Juzgado de Primera Instancia número 14 de Valencia se dictó por la juez doña Asunción Solís García del Pozo, auto 264/2013 de 15 de mayo de 2013 por el que, después de relatar que el procurador de los tribunales don J. A. P. G., en nombre y representación de doña R. P. P., formuló demanda de juicio declarativo ordinario contra la mercantil «Reyal Urbis, S.A.» ejercitando acción de resolución de contrato denominado de compraventa relativo al inmueble de la calle (...) y calle (...) de Valencia e indemnizatoria de daños y perjuicios y tras ponderar los criterios y elementos de juicio a que refiere la Ley de Enjuiciamiento Civil, acordó adoptar la medida cautelar consistente en anotación preventiva de la demanda, al margen de la inscripción de la finca 1.840 –antes 36.476– del Registro de la Propiedad de Valencia número 15, al tomo 2490, libro 928, sección 9.ª, ordenando requerir a la parte instante de la medida cautelar para que, con carácter previo al cumplimiento de la misma, prestara caución en cualquiera de las formas previstas en el párrafo segundo del apartado tercero del artículo 529 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en la suma de 1.000 euros.

II

Presentado en el Registro de la Propiedad de Valencia número 15 el mandamiento de 12 de febrero de 2014 del secretario judicial del Juzgado de Primera Instancia de Valencia número 14 en cumplimiento del auto anteriormente relacionado por el que se ordena la anotación preventiva de la demanda sobre la finca registral 1.840, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Calificado en el día de hoy, el precedente mandamiento dictado en el procedimiento de medidas cautelares seguido en el Juzgado de Primera Instancia n.º 14 de Valencia con el número 1847/2012, presentado en esta Oficina, el día dieciocho de febrero de dos mil catorce, causando el asiento 430 del Diario 9, aportándose definitivamente por duplicado el día veintiuno de febrero pasado, el registrador que suscribe ha resuelto denegar la anotación preventiva de demanda ordenada, solicitada, por el defecto subsanable que seguidamente se indica en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: El mandamiento ordenando se tome anotación de demanda, ha de expedirlo el juez de lo Mercantil n.º 6 de Madrid, que entiende del Concurso en el que está inmerso el demandado. Fundamentos de Derecho: Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de octubre de 2009; 14 de

marzo de 2.103 (sic) y de 8 de noviembre de 2013. No se toma anotación de suspensión por no solicitarse. Contra la presente nota (...) Valencia a veintiocho de marzo de dos mil catorce. El registrador interino Don Adrián Jareño González (firma ilegible)».

III

La anterior nota de calificación, que fue notificada el día 1 de abril de 2014, es recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por el presentante del título calificado y procurador de la demandante según el mandamiento calificado, don J. A. P. G. en representación de doña R. P. P., en virtud de escrito que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Valencia número 15 el día 2 de mayo de 2014, por el que alega resumidamente: que la medida cautelar de anotación preventiva de demanda fue solicitada antes de que la titular registral fuera declarada en concurso de acreedores; que conforme a lo dispuesto en el artículo 51.1 de la Ley Concursal, los juicios declarativos en que el deudor sea parte entablados con anterioridad a su declaración de concurso continuarán sustanciándose ante el mismo Tribunal que estuviere conociendo ya antes de ellos; que la resolución recurrida se funda en el artículo 8.1 de la Ley Concursal, que no es de aplicación al caso presente puesto que sólo lo es a los procesos que no se encuentran previamente en trámite con anterioridad a la declaración del concurso; que la misma regla que se aplique al proceso principal debe aplicarse al de medidas cautelares, pues así se infiere del paralelismo en el tenor literal de los apartados 1.º y 4.º del artículo 8 de la Ley Concursal, siendo el proceso de adopción de medidas cautelares un proceso declarativo por accesoriadad e inseparable respecto del principal; que la anotación preventiva de la demanda sólo puede ser solicitada junto a ésta, con ocasión de ella y acordada por el juez que de ella conoce; que el cumplimiento de la medida cautelar de anotación de demanda no requiere ninguno de los medios propios de la ejecución de sentencias; que sólo el juez del concurso puede ordenar la ejecución de la futura sentencia que viniese a amparar lo solicitado en la demanda cuya anotación se solicita, pudiendo dicha medida cautelar ser modificada por circunstancias derivadas del interés del concurso y por el juez que de él conoce; que el hecho de que la declaración de concurso se encuentre inscrita anteriormente es un problema de prioridad que no es objeto de discusión; y que aun si fuese válido el criterio del registrador, éste habría quedado obsoleto tras la reforma de la Ley Concursal llevada a cabo por la Ley de Arbitraje, que modifica el precepto legal interpretado, resultando que hoy la competencia del juez del concurso no excluye la de los árbitros en el dictado de las medidas cautelares adoptadas en aquellos procedimientos arbitrales que se estuviesen tramitando en el momento de la declaración del concurso, de modo que no se puede suponer que el legislador ha querido preservar la permanencia del árbitro en su atribución para dictar medidas cautelares y, sin embargo, dar menor prerrogativa al juez ordinario en idéntica situación.

IV

El registrador emitió informe el día 15 de mayo de 2014, ratificándose en el contenido su nota de calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 17, 18, 100 a 102 y 324 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 100 del Reglamento Hipotecario; 8 de la Ley Concursal; 44 a 52 y 721 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 86 ter de la Ley Orgánica del Poder Judicial; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 31 de diciembre de 1981, 17 de julio de 1989, 20 de mayo de 2002, 24 de mayo de 2008, 15 de enero y 2 de octubre de 2009 y 14 de marzo y 8 de noviembre de 2013.

1. En el presente expediente vuelve a debatirse si puede tomarse anotación preventiva de una demanda por la que se ejercita acción de resolución de contrato de compraventa, ordenada por Juzgado ordinario, sobre una finca perteneciente a una sociedad declarada en concurso; o si, como considera el registrador, el mandamiento ordenando se tome anotación de demanda ha de expedirlo el juez de lo Mercantil que entiende del concurso en el que está incurso la demandada. El recurrente sostiene básicamente en su favor que sin perjuicio del principio de prioridad obtenido por la previa inscripción de la declaración de concurso, debe tomarse la anotación preventiva de demanda solicitada por Juzgado ordinario por ser ésta una medida cautelar dictada en procedimiento declarativo iniciado antes de la declaración del concurso –anterioridad que no resulta del título calificado–, siendo por tanto aplicable el primer párrafo del artículo 51.1 de la Ley Concursal que permite la continuación de estos procedimientos; y que si, tras la reforma operada por la Ley de Arbitraje, del actual artículo 8.4 de la Ley Concursal resulta que hoy la competencia del juez del concurso no excluye la de los árbitros en el dictado de las medidas cautelares adoptadas en procedimientos arbitrales que se estuviesen tramitando en el momento de la declaración del concurso, con mayor razón debe mantenerse la competencia del juez ordinario que se halle en idéntica situación.

2. La nota de calificación, según doctrina reiterada de esta Dirección General (vid. Resoluciones citadas en los «Vistos») procede ser confirmada. En efecto, dispone el artículo 100 del Reglamento Hipotecario 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 presentado y a los obstáculos que surjan del Registro. Respecto de la calificación de la competencia tiene declarado este Centro Directivo (véanse Resoluciones de 31 de diciembre de 1981 y 17 de julio de 1989) que deben distinguirse los siguientes supuestos: a) aquéllos que son apreciables de oficio por el juez, por estar basados en motivos de orden público y en donde el juez que ha intervenido es incompetente, o por falta de jurisdicción al estar atribuido el asunto concreto a un juzgado o tribunal de diversa índole, o por falta de competencia objetiva al haber tenido lugar el procedimiento ante un tribunal de la misma jurisdicción pero de distinto grado, o por falta de competencia funcional a que se refiere expresamente el artículo 100 de la Ley Hipotecaria, y que por constituir todos ellos un presupuesto esencial del proceso, su infracción puede provocar la nulidad del acto; y b) aquellos otros supuestos de carácter dispositivo, basados en motivos de orden privado, como son los de competencia territorial donde quepa la sumisión de las partes a un determinado juzgado, bien expresa, bien tácitamente. Y así como en los casos del supuesto primero puede el registrador suspender el mandato, si aprecia la existencia de incompetencia por parte del juez o tribunal que lo ordenó, en el segundo de los supuestos no cabe esta misma solución, como ha puesto de relieve la doctrina hipotecarista, ya que ello supondría erigir al registrador en defensor de los intereses de las partes, que éstas pueden ejercitar en la forma que estimen más oportuna.

3. Tras la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil, aunque se mantiene como norma general el carácter dispositivo de las normas sobre competencia territorial, se exceptúan de esa disponibilidad las reglas atributivas de competencia territorial a las que la ley atribuya expresamente carácter imperativo (cfr. artículo 54.1 Ley de Enjuiciamiento Civil), siendo la falta de competencia territorial apreciable de oficio por el juez (cfr. artículo 58 Ley de Enjuiciamiento Civil). Por eso este Centro Directivo, en materia de ejecución hipotecaria, ya confirmó la nota denegatoria de un procedimiento de ejecución hipotecaria que no se había seguido ante el juez donde radicaba la finca (Resolución de 24 de mayo de 2007), cambiando el criterio sostenido –con arreglo a la legislación anterior, en el que cabía sumisión tácita en esta materia– por la Resolución de 31 de diciembre de 1981, ya que el artículo 684 de la Ley de Enjuiciamiento Civil determina en la actualidad que si los bienes hipotecados fueren inmuebles, la competencia corresponde al Juzgado de Primera Instancia del lugar en que radique la finca y si ésta radicare en

más de un partido judicial, lo mismo que si fueren varias y radicaren en diferentes partidos, al Juzgado de Primera Instancia de cualquiera de ellos, a elección del demandante, sin que sean aplicables en este caso las normas sobre sumisión expresa o tácita contenidas en aquella Ley. En materia de tramitación de expedientes de dominio (como señala la Resolución de 15 de enero de 2009) para la reanudación de tracto sucesivo, también existe una norma que establece con carácter imperativo la competencia territorial, sin admitir pactos de sumisión expresa o tácita. En estos casos, el artículo 201 de la Ley Hipotecaria determina que será competente para la tramitación del expediente de dominio, cualquiera que sea el valor de la finca o fincas objeto del mismo, el juez de Primera Instancia del partido en que radiquen o en que estuviere situada su parte principal. No cabe por tanto tampoco en los expedientes de dominio para la reanudación de tracto sucesivo interrumpido la sumisión expresa ni tácita al domicilio del incapacitado en cuya representación se haya tramitado el expediente. Al ser norma imperativa, apreciable de oficio, sin que quepa alteración por sumisión expresa o tácita, debe considerarse susceptible también de calificación por parte del registrador, conforme al artículo 100 del Reglamento Hipotecario.

4. En el caso concreto de este expediente, como consecuencia de la situación concursal, en materia de competencia judicial procede la aplicación de la regla especial recogida en el artículo 8 de la Ley Concursal, que viene a establecer en su apartado cuarto, en materia de medidas cautelares –como es una anotación preventiva de demanda, conforme a lo dispuesto en el artículo 727.5 de la Ley de Enjuiciamiento Civil–, que «la jurisdicción del juez del concurso es exclusiva y excluyente en las siguientes materias... (4.º) Toda medida cautelar que afecte al patrimonio del concursado excepto las que se adopten en los procesos civiles que quedan excluidos de su jurisdicción en el párrafo 1.º». No estando en uno de esos supuestos excepcionales del párrafo 1.º, es competencia exclusiva y excluyente del juez del concurso su adopción.

En este sentido, la propia Exposición de Motivos de la Ley Concursal señala que «el carácter universal del concurso justifica la concentración en un solo órgano judicial de las materias que se consideran de especial trascendencia para el patrimonio del deudor, lo que lleva a atribuir al juez del concurso jurisdicción exclusiva y excluyente en materias como todas las ejecuciones y medidas cautelares que puedan adoptarse en relación con el patrimonio del concursado por cualesquiera órganos judiciales o administrativos».

5. En consecuencia, corresponde al juez del concurso la competencia para ordenar que se practique una anotación preventiva de demanda, anotación que, evidentemente, afecta al patrimonio del titular registral concursado y debe adoptarse por el órgano judicial competente. Esta necesidad de adopción por el órgano judicial competente, cuya «jurisdicción es exclusiva y excluyente» en términos tanto de la Ley Concursal como de la Ley Orgánica del Poder Judicial y, basada en motivos de orden público, se encuentra dentro del ámbito de la calificación registral y el registrador de la Propiedad debe denegar la práctica del asiento solicitado si, como en el presente caso, es dictada por un órgano judicial distinto del órgano judicial que tiene atribuida la competencia concursal.

6. No cabe alegar que la medida cautelar de anotación preventiva de demanda sea accesoria respecto del procedimiento declarativo en que ha sido solicitada, pues todas las medidas cautelares lo son respecto de sus procesos principales conforme a lo dispuesto en el artículo 731 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y sin embargo la Ley Concursal no contempla las acciones de resolución entre las exceptuadas de la necesidad de que las medidas cautelares las adopte el juez del concurso (artículo 8).

Tampoco cabe alegar que la demanda cuya anotación preventiva se pretende hubiese sido interpuesta antes de la declaración del concurso, porque, aparte de que este extremo no resulta del título calificado –artículo 326 de la Ley Hipotecaria–, de acuerdo con el principio de prioridad derivado del artículo 17 de la Ley Hipotecaria y sus concordantes, una vez le consta la situación de concurso al registrador, éste debe calificar conforme a la

misma, en los términos recogidos por la Resolución de esta Dirección General de 3 de junio de 2009, esto es, con absoluta supeditación al procedimiento concursal al que se refiere la previa inscripción.

Por último, en menor medida puede sostenerse el argumento referido a que deben atenderse las medidas cautelares dictadas por los jueces ordinarios en procesos declarativos seguidos contra sociedades en concurso por el hecho de que la Ley Concursal permita la adopción de medidas cautelares por los árbitros en las actuaciones arbitrales, puesto que este último tipo de medidas cautelares constituyen, precisamente, la excepción y no la regla general contenida en el artículo 8.4 de la Ley Concursal, excepción que conforme a lo dispuesto en el artículo 4.2 del Código Civil no puede aplicarse a supuestos distintos a los comprendidos expresamente en ellas.

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

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, 1 de julio de 2014.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.