

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**9446** *Resolución de 20 de julio de 2017, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Jerez de la Frontera n.º 1, por la que se suspende la cancelación de una hipoteca cambiaria.*

En el recurso interpuesto por don J. M. G. M., abogado, en nombre y representación de la sindicatura de la quiebra de la sociedad «Electrificaciones del Sur, S.A.», contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Jerez de la Frontera número 1, don Óscar Eimil Trasancos, por la que se suspende la cancelación de una hipoteca cambiaria.

#### Hechos

##### I

Por la letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia número 40 de Madrid, doña M. R. M. G., se emitió testimonio de la sentencia firme, de fecha 31 de marzo de 2016, de la magistrada de dicho Juzgado, doña Ana Isabel Collado Márquez, recaída en procedimiento de incidente en quiebra número 1058/2014, demandando la sindicatura de la quiebra de «Electrificaciones del Sur, S.A.» contra la sociedad «Inmobiliaria Escolapios, S.L.», en rebeldía procesal. Del fallo de la sentencia resulta: Primero.—La declaración de nulidad de pleno derecho, por quedar afectada por el período de retroacción de la quiebra, de la constitución de hipoteca formalizada por «Electrificaciones del Sur, S.A.» con «Inmobiliaria Escolapios, S.L.» en la escritura de fecha 18 de enero de 1993 con la consiguiente cancelación registral de su inscripción, y Segundo.—La declaración de nulidad de pleno derecho de la declaración de aceptación cambiaria realizada por «Electrificaciones del Sur, S.A.» respecto de 170 letras de cambio (que se identifican), teniéndola por no efectuada.

##### II

Presentado dicho testimonio en el Registro de la Propiedad de Jerez de la Frontera número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «El registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del precedente documento, ha resuelto no admitir su inscripción en los Libros del Archivo de este Registro de la Propiedad de Jerez de la Frontera n.º 1 a su cargo en base a los siguientes: Antecedentes de hecho I Z. M., A. M. presentó en el Registro de la Propiedad de Jerez de la Frontera n.º 1, provincia de Cádiz, testimonio de la sentencia de nulidad de inscripción de hipoteca librado por el Juzgado de Primera Instancia n.º 40 de Madrid el día 23/02/2017 con el número 1058/2014 de autos. II En virtud de dicha presentación se efectuó a las 15:38 horas del día 21/04/2017 bajo el asiento de presentación número 1421 del Diario de Operaciones número 152 del mencionado Registro. III El documento reseñado fue estudiado y calificado por este Registrador de la Propiedad que suscribe en orden a determinar si con arreglo a la legislación vigente era o no susceptible de acceder a los Libros del Registro de la Propiedad de Jerez de la Frontera n.º 1, resultando que el mismo adolece de los defectos que se expresan a continuación. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 24 de la Constitución, 18, 19, 19 bis, 20 de la Ley Hipotecaria, 98 y siguientes y 211 del Reglamento Hipotecario, 134, 501, 502 y 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, Resoluciones de la DGRN de 28 de mayo de 2007 y 15 de febrero de 2006: 1.—Del título presentado resulta que las letras de cambio garantizadas con la hipoteca que se ordena cancelar «fueron

entregadas a diversos acreedores de Electrificaciones del Sur S.A. y, tras no ser atendidas a su vencimiento, fueron depositadas en este Juzgado, pasando sus tenedores a engrosar la lista de acreedores.» Con relación a las letras de cambio garantizadas y a sus tenedores: A. Debe hacerse contar expresamente la recogida e inutilización de los títulos transmisibles por endoso o al portador por medio de testimonio autorizado por el Letrado de Justicia que intervenga en el procedimiento respectivo. B. Los tenedores de los títulos garantizados con la hipoteca que se pretende cancelar han tenido intervención, según resulta del título presentado, en el procedimiento de quiebra señalado con el número 348/94 de los que se siguen el Juzgado de Primera Instancia número 40 de los de Madrid. Sin embargo, el procedimiento en el que se dicta la sentencia en la que se ordena la cancelación de la hipoteca que los garantiza es el 1058/2.014 seguido ante el mismo Juzgado, sin que conste que los dichos tenedores hayan sido citados en dicho procedimiento, siendo dicha constancia necesaria -máxime al estar perfectamente identificados- por exigencia del principio de tracto sucesivo, puesto que la hipoteca se constituye en el Registro a favor de Inmobiliaria Escolapios, S.L. y los tenedores presentes y futuros de las letras de cambio garantizadas. Tratándose de un obstáculo que surge del Registro dicha circunstancia se encuentra dentro del ámbito de la calificación registral de los documentos judiciales. 2.-En el título presentado consta la fecha de la sentencia dictada -31 de marzo de 2016-, y la fecha del testimonio de la misma en que consta su firmeza -23 de febrero de 2017-. No consta sin embargo la fecha de publicación del edicto de notificación de la sentencia firme dictada, que es el dies a quo a tener en cuenta para el cómputo del plazo de ejercicio de la acción de rescisión del demandado rebelde. Parece, en cualquier caso, que no han transcurrido los dieciséis meses a que se refiere el artículo 524 de la LEC para que pueda practicarse el asiento de cancelación ordenado. No obstante, a instancia del interesado, podrá tomarse anotación preventiva de la sentencia con vigencia hasta el transcurso del mismo, una vez subsanado el defecto apreciado en el número 1. Los hechos y fundamentos de Derecho expresados determinan que el Registrador que suscribe haya resuelto suspender la inscripción solicitada por considerar que los defectos apreciados en esta nota de calificación tienen carácter subsanable, no habiéndose tomado anotación preventiva de suspensión, conforme al 42.9 de la Ley Hipotecaria, por no haberlo solicitado. Esta nota de calificación se notifica con arreglo a lo dispuesto en el artículo 322 de la Ley Hipotecaria, en la forma establecida por los artículos 40 a 46 de la Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, al funcionario autorizante del documento y al presentante. La anterior nota de calificación negativa podrá (...) Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Óscar Eimil Trasancos registrador/a de Registro Propiedad de Jerez de la Frontera 1, a día veintiséis de abril del año dos mil diecisiete».

## III

Contra la anterior nota de calificación, don J. M. G. M., abogado, en nombre y representación de la sindicatura de la quiebra de la sociedad «Electrificaciones del Sur, S.A.», interpuso recurso el día 10 de mayo de 2017 en virtud de escrito en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Primero.-Que, en cuanto al primer defecto, de la propia sentencia resulta que las 170 letras de cambio «fueron depositadas en este Juzgado, pasando sus tenedores a engrosar la lista de acreedores»; Que, si bien esta consideración ha sido tenida en cuenta por el registrador de la Propiedad, considera que debe hacerse constar expresamente la inutilización de los títulos, y Que lo cierto es que las letras de cambio ya han sido depositadas en el Juzgado, pues fueron entregadas por sus tenedores, de donde resulta que, no existiendo tenedor físico de las letras de cambio que pueda presentarse como acreedor, lo que hace innecesaria la previsión del artículo 211 del Reglamento Hipotecario (sin que sea por tanto aplicable la doctrina de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de febrero de 2002). En definitiva, que estando todos los títulos depositados en el juzgado y no habiendo tenedores de las letras de cambio, nadie puede legitimarse como acreedor, pues eran los títulos cambiarios los que les legitimaban como tales; Segundo.-Que la exigencia de que los tenedores

hayan sido citados en el procedimiento resulta contradictoria con la anterior, pues es un hecho probado, y así lo reconoce el registrador, que las letras están depositadas en el Registro y los acreedores han pasado a formar parte de lista de acreedores. No estando ninguna de las letras en poder de sus tenedores originarios es innecesario llamarles al procedimiento, y Que su consideración como acreedores se les ha reconocido o denegado en el procedimiento de quiebra y no como tenedores de las letras, al estar en poder del Juzgado. Si no han podido producirse endosos y su condición se reconoce en el procedimiento de quiebra, no se entiende que hayan de ser llamados o que se afecte al principio de tracto sucesivo, y Tercero.—Que, en cualquier caso, la acción ha prescrito, pues siendo el vencimiento de cada una de las letras el día 15 de julio de 1994, según consta en el propio Registro, el plazo ha transcurrido; Que el impago de las letras a su vencimiento consta judicialmente probado, pues fue la causa del depósito en el Juzgado de la totalidad de las letras de cambio, precisamente para que se les reconociese su crédito en la quiebra. En definitiva, que no existiendo los tomadores de las letras de cambio o habiendo prescrito su acción, procedería la cancelación de la hipoteca, aun haciendo abstracción de la sentencia calificada negativamente por aplicación de lo previsto en el artículo 82 de la Ley Hipotecaria, y Que, de conformidad con lo anterior, solicita la cancelación registral de la hipoteca constituida en los términos que resultan del fallo de la sentencia, que se practique la anotación prevista en el artículo 42.9 de la Ley Hipotecaria. Se acompaña copia del «Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid» donde consta el edicto de notificación de la sentencia firme, por lo que se solicita la anotación preventiva de sentencia conforme al artículo 524.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

#### IV

El registrador, tras la oportuna instrucción del expediente, emitió informe el día 23 de mayo de 2017, ratificándose en su calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo. Del mismo resulta, que notificado el Juzgado de Primera Instancia número 40 de Madrid de la interposición del recurso, no realizó alegaciones.

#### Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 24, 117 y 118 de la Constitución Española; 134, 501, 502 y 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 1, 17, 18, 20, 32, 34, 38, 40, 42, 82, 96, 144, 156 y 326 de la Ley Hipotecaria; 100, 211 y 240 del Reglamento Hipotecario; las Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 2006 y 28 de junio, 21 de octubre y 13 de noviembre de 2013, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 25 de marzo de 1999, 24 de febrero de 2001, 15 de noviembre de 2005, 15 de febrero y 2 de marzo de 2006, 8 de junio de 2007, 16 de julio de 2010, 3 de marzo y 3 de diciembre de 2011, 18 de enero, 3 de febrero, 16 de julio y 21 y 26 de noviembre de 2012, 1 y 6 de marzo, 8 y 11 de julio, 5 de agosto, 8 de octubre y 25 de noviembre de 2013, 12 de marzo, 12 y 13 de junio, 4 de julio, 2 de agosto y 2 de diciembre de 2014, 29 de enero y 14 de mayo de 2015 y 24 de mayo de 2017.

1. Consta inscrita en el Registro de la Propiedad una hipoteca a favor de la sociedad «Inmobiliaria Escolapios, S.L.» y de los futuros tenedores, tomadores o endosatarios de ciento setenta letras de cambio. Se presenta ahora sentencia firme por la que, en procedimiento incidental (seguido conforme a las disposiciones de la Ley Concursal), derivado de la quiebra de la sociedad «Electrificaciones del Sur, S.A.» y siendo la sociedad «Inmobiliaria Escolapios, S.L.» la demandada, en rebeldía procesal, se declara la nulidad de la hipoteca al estar afectada por el período de retroacción de la quiebra así como se declara la nulidad de la declaración cambiaria realizada por «Electrificaciones del Sur, S.A.» respecto de las 170 letras de cambio garantizadas.

Tiene especial relevancia en este expediente que la demanda de nulidad es presentada por la sindicatura de la quiebra de «Electrificaciones del Sur, S.A.» en procedimiento número 348/1994, y el procedimiento se tramita como incidente concursal y en aplicación

de la disposición adicional primera de la Ley Concursal, estando la totalidad de las letras recogidas en el Juzgado.

De la nota del registrador resultan tres defectos que impiden la inscripción: el primero, que no resulta la inutilización de los títulos transmisibles; el segundo, que aunque los tenedores de los títulos han tenido intervención en el procedimiento de quiebra, no así en el procedimiento por el que se decreta la cancelación de la hipoteca en contra del principio de tracto sucesivo, y el tercero, que siendo firme la sentencia no resulta la fecha de publicación del edicto de notificación, «dies a quo» para el cómputo del plazo de la eventual acción de rescisión.

Este último defecto no es objeto de recurso por parte del recurrente que centra su escrito en las dos primeras cuestiones (si bien aporta documentación para la subsanación de aquel).

Además, solicita la cancelación de la hipoteca por transcurso del tiempo previsto en el artículo 82 de la Ley Hipotecaria, así como la práctica de otros asientos.

Antes de entrar en el fondo de la cuestión es preciso recordar que el objeto de este expediente viene constituido exclusivamente por la determinación de si la calificación del registrador de la propiedad es o no ajustada a Derecho tal y como recoge el artículo 326 de la Ley Hipotecaria: «El recurso deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del Registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma». En consecuencia, esta Resolución no hará pronunciamiento alguno en relación a rogaciones distintas de las contenidas en el título en su día presentado en el Registro de la Propiedad, como son la de cancelación por transcurso del tiempo o la de práctica de asientos de anotación preventiva.

Igualmente es doctrina reiterada (por todas, Resolución de 19 de enero de 2015), que el recurso no es la vía adecuada para tratar de subsanar los defectos apreciados por el registrador por lo que tampoco se hará un pronunciamiento relativo a la aportación del documento por el que se publica la sentencia firme.

2. Centrado así el objeto de la presente y ceñido a las dos primeras cuestiones planteadas por el acuerdo del registrador: falta de expresión de la recogida e inutilización de los títulos y falta de tracto sucesivo, este Centro Directivo considera oportuno comenzar por esta segunda cuestión.

Esta Dirección General tiene una asentadísima doctrina (vid. «Vistos»), respaldada por la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo (vid. Sentencias en los «Vistos»), y anclada en los categóricos pronunciamientos legales, conforme a la cual no es posible la inscripción de una resolución judicial por la que se declare la nulidad de un derecho inscrito si el titular registral no ha tenido en el procedimiento la posición jurídica contemplada por el ordenamiento.

Como afirma la reciente Resolución de 24 de mayo de 2017 (que no hace sino confirmar la secular opinión expresada por esta Dirección General), cuya doctrina es de plena aplicación al supuesto de hecho presente: «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 ende los registradores de la Propiedad, la obligación de cumplir las resoluciones judiciales. Pero no es menos cierto que el registrador tiene, sobre tales resoluciones, la obligación de calificar determinados extremos, entre los cuales no está el fondo de la resolución, pero sí el de examinar si en el procedimiento han sido emplazados aquellos a quienes el Registro concede algún derecho que podría ser afectado por la sentencia, con objeto de evitar su indefensión, proscrita por el artículo 24 de la Constitución Española y su corolario registral del artículo 20 de la Ley Hipotecaria. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo, apoyada en la de nuestro Tribunal Supremo en la Sentencia relacionada en el «Vistos», que el registrador puede y debe calificar si se ha cumplido la exigencia de tracto aun cuando se trate de documentos judiciales, ya que precisamente el artículo 100 del Reglamento Hipotecario permite al registrador calificar del documento judicial «los obstáculos que surjan del Registro», y entre ellos se encuentra la imposibilidad de practicar un asiento registral si no ha sido parte o ha sido oído el titular

registral en el correspondiente procedimiento judicial. Como puso de relieve la Resolución de 14 de mayo de 2015, tratándose de la inscripción de una sentencia dictada en el ámbito de la jurisdicción civil, como en este supuesto, hay que tener en cuenta el principio de rogación y vinculación del órgano jurisdiccional a la petición de parte que rige en el ejercicio de acciones civiles, por lo que el contenido de la demanda y la designación de los demandados queda bajo la responsabilidad del demandante. De conformidad con el artículo 38 de la Ley Hipotecaria a todos los efectos legales se presume que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo, asiento y presunción que está bajo la salvaguardia de los tribunales (cfr. artículo 1.3.º de la Ley Hipotecaria), por lo que el titular registral debe ser demandado en el mismo procedimiento, al objeto de evitar que sea condenado sin haber sido demandado, generando una situación de indefensión proscrita por nuestra Constitución (cfr. artículo 24 de la Constitución Española). En estos casos, como bien recuerda la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 2013, el registrador «...debía tener en cuenta lo que dispone el art. 522.1 LEC, a saber, todas las personas y autoridades, especialmente las encargadas de los Registros públicos, deben acatar y cumplir lo que se disponga en las sentencias constitutivas y atenerse al estado o situación jurídicos que surja de ellas, salvo que existan obstáculos derivados del propio Registro conforme a su legislación específica. Y como tiene proclamado esta Sala, por todas, la STS núm. 295/2006, de 21 de marzo, 'no puede practicarse ningún asiento que menoscabe o ponga en entredicho la eficacia de los vigentes sin el consentimiento del titular o a través de procedimiento judicial en que haya sido parte'».

3. Y continúa la Resolución citada: «Reiterando una asentadísima doctrina, este Centro Directivo ha afirmado en su Resolución de 2 de agosto de 2014, que está claro que la declaración de nulidad de una escritura pública en un procedimiento judicial, en el que no han sido parte los titulares de titularidades y cargas posteriores y que no fue objeto de anotación preventiva de demanda de nulidad con anterioridad a la inscripción de tales cargas o derechos, no puede determinar su cancelación automática. Es preciso tener en cuenta: a) que los efectos de la sentencia se concretan a las partes litigantes; b) que la rectificación de los asientos registrales presupone el consentimiento de sus titulares o una sentencia firme dictada en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento atribuye algún derecho; c) que es exigencia constitucional la protección jurisdiccional de los derechos, y d) que no se ha solicitado, ni, por tanto, practicado, anotación preventiva de demanda. Todas las anteriores consideraciones llevan al resultado de que para que la sentencia despliegue toda su eficacia cancelatoria y afecte a titulares de asientos posteriores -cuando no se haya anotado preventivamente la demanda de nulidad con anterioridad a los mismos- es necesario que al menos hayan sido emplazados en el procedimiento, lo que en este caso no se ha efectuado. En el caso de que el procedimiento se haya entendido exclusivamente contra el adquirente cuya titularidad se anula, incluso en el caso de que se haya allanado a la demanda, la sentencia sólo producirá efectos contra éste de conformidad con las reglas generales de nuestro ordenamiento (artículo 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil)».

4. Alega el recurrente que consta como hecho probado en la sentencia presentada (y así lo recoge el acuerdo del registrador), que todas letras de cambio fueron depositadas en el juzgado y que sus tenedores pasaron a engrosar la lista de acreedores de la quiebra.

Ciertamente, como ya afirmara este Centro Directivo en sus Resoluciones de 25 de marzo de 1999 y de 15 de febrero de 2006, en las hipotecas cambiarias o en garantía de títulos transmisibles es preciso, para proceder a la cancelación de la inscripción de hipoteca por nulidad declarada en una sentencia judicial, que conste que la demanda se interpuso contra los eventuales titulares de las obligaciones o títulos: «(...) al haberse constituido la hipoteca en favor de los tenedores presentes o futuros de las dos obligaciones emitidas al portador, de suerte que el derecho hipotecario se entiende trasferido con la obligación garantizada, sin necesidad de hacer constar la transferencia en el Registro (arts. 150 y 154 LH), no resulta suficientemente acreditado que la demanda de nulidad de la hipoteca haya sido dirigida también contra el legítimo tenedor de las

obligaciones garantizadas (...)» «(...) el acreedor queda determinado por el hecho de ser tenedor legítimo de las cambiales, habiéndose admitido, por esta Dirección General, la aplicación analógica de algunos de los supuestos previstos en el artículo 156 de la Ley hipotecaria en relación con la cancelación de títulos transmisibles por endoso o al portador».

Sin embargo, en el presente caso, concurre la especial circunstancia de que la quiebra de la sociedad fue declarada en los autos número 348/1994; la escritura de formalización de la hipoteca cambiaria se otorgó en 1993; que en aplicación del hoy derogado artículo 878 del Código de Comercio determinaba la nulidad de los actos del quebrado posteriores a la época a que se retrotraigan los efectos de la quiebra; que la fecha de retroacción de la quiebra fue fijado el 1 de enero de 1990, en auto dictado por el Juzgado el 3 de octubre de 1996 en incidente iniciado por la sindicatura, confirmado por autos del Tribunal Supremo de 17 de diciembre de 2005 y 26 de junio de 2007; que la totalidad de las 170 letras se encuentran depositadas en el Juzgado, pasando sus tenedores a engrosar la lista de acreedores; constando en autos que se creó una deuda a favor de Inmobiliaria «Esolapios, S.L.» perteneciente al mismo administrador, mediante la emisión de 170 letras garantizadas con hipoteca, declarando expresamente el Juzgado que se declara la nulidad de pleno derecho de la aceptación cambiaria y de la hipoteca que las garantiza, letras todas ellas depositadas en el Juzgado.

5. Respecto del segundo defecto, del título presentado resulta con claridad que la totalidad de las 170 letras de cambio se encuentran depositadas en el Juzgado con lo que la finalidad perseguida por el artículo 211 del Reglamento Hipotecario debe entenderse satisfecha; finalidad que no es otra que la impedir la cancelación de la hipoteca en garantía de títulos transmisibles por endoso mientras que existan títulos en circulación.

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

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

Madrid, 20 de julio de 2017.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.