

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

18529 *Resolución de 13 de octubre de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de San Sebastián de los Reyes n.º 1, por la que se suspende la inscripción de la cancelación de cuatro hipotecas inscritas a favor de la Hacienda Pública ordenada en un mandamiento de cancelación de cargas emitido por Juzgado Mercantil en sede de procedimiento concursal.*

En el recurso interpuesto por don C. M. B., en nombre y representación de Grupo Isolux EPC, S.L., contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de San Sebastián de los Reyes número 1, don Rafael Calvo González-Vallinas, por la que suspende la inscripción de la cancelación de cuatro hipotecas inscritas a favor de la Hacienda Pública ordenada en un mandamiento de cancelación de cargas emitido por Juzgado Mercantil en sede de procedimiento concursal.

Hechos

I

En mandamiento judicial, de fecha 11 de enero de 2021, emitido por el Juzgado de lo Mercantil número 1 de Madrid, que conocía el concurso ordinario número 332/2018 de Grupo Isolux EPC, S.L., se ordenaba la cancelación de las hipotecas que gravaban la finca registral número 55.500 del Registro de la Propiedad de San Sebastián de los Reyes número 1.

Dicha finca fue adquirida por la citada Grupo Isolux EPC, S.L. de la anterior titular, Grupo Isolux Corsan, S.A. también en situación concursal, cuyo procedimiento, número 700/2017, se seguía ante el mismo Juzgado de lo Mercantil.

La venta se autorizó mediante auto de fecha 27 de enero de 2020, que se insertaba en su integridad en el texto del mandamiento de cancelación.

Posteriormente a la aprobación de la venta, se solicitó en el Juzgado de lo Mercantil número 1 de Madrid el levantamiento de las cargas, que se ordenaba mediante el mandamiento objeto de calificación.

II

Presentado dicho mandamiento en el Registro de la Propiedad de San Sebastián de los Reyes número 1 fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Referencia del documento calificado:

N.º entrada: 923 Diario 1258/91 Objeto: Cancelación cargas.

Letrado AJ: A. M. B. Proc.: 332/2018, Mercantil 1 Madrid.

Nota de calificación registral.

Antecedentes de hecho:

Primero. El 14 de junio de 2021 se presentó en este Registro el documento de referencia.

Consta inscrita la transmisión a favor de una sociedad del grupo Isolux con autorización judicial.

Por auto de 28.05.2020 se concluyó el concurso de la transmitente por insuficiencia de la masa activa.

Constan inscritas cuatro hipotecas en la inscripción 18 y una hipoteca en la 19, todas a favor de Hacienda. El tipo de subasta asciende a 19.701.350 euros. Consta la oposición de Hacienda a la cancelación y en el propio auto se manifiesta que no ha alegado su condición de acreedor privilegiado, "único motivo que podría impedir la cancelación". A efectos registrales, no es preciso que el acreedor alegue para que se respeten sus derechos.

Segundo. En el día de la fecha el/los documento/s reseñado/s ha/n sido calificado/s por el Registrador que suscribe, basándose en los siguientes

Fundamentos jurídicos:

Primero. La calificación citada ha sido realizada al amparo de los arts. 18, 66 y 328 LH.

Segundo. De la misma resultan los siguientes defectos, que impiden practicar la inscripción del título calificado:

Para cancelar las hipotecas es necesario el respeto de los derechos del acreedor privilegiado (AEAT). Dicho acreedor debe consentir la transmisión por debajo del tipo de subasta artículo 210 TRLC) –de lo contrario, se entiende que hay subsistencia del gravamen conforme al artículo 212 TRLC, con acumulación de deudores en caso de créditos tributarios dado el 212.2 TRLC–.

Además, el acreedor privilegiado debe recibir el precio de la transmisión, especificando "las medidas tomadas para la satisfacción de su crédito" de acuerdo al antiguo artículo 155.4 LC (y a los vigentes 213 y 225 TRLC). Es decir, deben especificarse las cantidades que se han entregado al acreedor, dado que es preciso, en defecto de asunción de deuda, que se satisfagan los créditos con garantía real, conforme a las RRDGRN 05.09.2015 y 29.09.2015. No se puede tratar al acreedor hipotecario como a un embargante.

Defectos subsanables.

Parte dispositiva

Vistos los artículos citados y demás de aplicación, el registrador acuerda:

- 1.º Suspender la cancelación por los defectos indicados.
- 2.º Proceder a la práctica de las notificaciones previstas en el art. 322 de la Ley Hipotecaria.
- 3.º Hacer constar en el Libro Diario la prórroga del asiento de presentación de este documento conforme al art. 323 de la citada Ley.

Contra la presente nota podrá (...)

San Sebastián de los Reyes, a 14 de junio de 2021. El registrador, Rafael Calvo González-Vallinas.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don C. M. B., en nombre y representación de Grupo Isolux EPC, S.L., interpuso recurso el día 14 de julio de 2021 mediante escrito en el que efectuaba las siguientes alegaciones:

«Alegaciones.

Primera. Calificación que se recurre.

El pasado 14 de junio de 2021 (firmada el día 15 de junio) el Registro de la Propiedad n.º 1 de San Sebastián de los Reyes emitió nota de calificación desfavorable a practicar la cancelación de las cargas de la finca 55.500 de dicho Registro de la Propiedad (especialmente, las hipotecas constituidas sobre la misma), todo ello

conforme al contenido del mandamiento judicial de cancelación de hipotecas de fecha 11 de enero de 2021, emitido por el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Madrid que conoce el concurso ordinario núm. 332/2018 de mi representada, Grupo Isolux Epc, S.L. (...)

Segunda. Impugnación de todos los pronunciamientos de la nota de calificación que se recurre.

A los efectos legales oportunos se pone de manifiesto que son objeto del presente Recurso todos los pronunciamientos de la citada nota de calificación del Registrador de la Propiedad de San Sebastián de los Reyes n.º 1, así como todos los Antecedentes de hecho y Fundamentos jurídicos, salvo en lo que sea reconocido en el presente recurso. En concreto:

Antecedentes de hecho.

(...) “A efectos registrales, no es preciso que el acreedor alegue para se respeten sus derechos”

Fundamentos jurídicos.

Segundo. (...) Para cancelar las hipotecas es necesario el respeto de los derechos del acreedor privilegiado (AEAT). Dicho acreedor debe consentir la transmisión por debajo del tipo de subasta artículo 210 TRLC) –de lo contrario, se entiende que hay subsistencia del gravamen conforme al artículo 212 TRLC, con acumulación de deudores en caso de créditos tributarios dado el 212.2 TRLC–.

Además, el acreedor privilegiado debe recibir el precio de la transmisión, especificando “las medidas tomadas para la satisfacción de su crédito” de acuerdo al antiguo artículo 155.4 LC (y a los vigentes 213 y 225 TRLC). Es decir, deben especificarse las cantidades que se han entregado al acreedor, dado que es preciso, en defecto de asunción de deuda, que se satisfagan los créditos con garantía real, conforme a las RRDGRN 05.09.2015 y 29.09.2015. No se puede tratar al acreedor hipotecario como a un embargante”.

Como se analizará a través del presente recurso, consideramos que los argumentos aducidos por el Sr. Registrador para calificar negativamente el levantamiento de cargas son erróneos y no ajustados a Derecho, ya que lo procedente es que se cancelen las cargas constituidas sobre la finca 55.500 del Registro de la Propiedad n.º 1 de San Sebastián de los Reyes, conforme se dispone expresamente en el propio mandamiento judicial de fecha 11 de enero de 2021 que ha de ser cumplido.

Tercera. El Auto de 11 de enero de 2021 (de cuyo Mandamiento se solicitaba inscripción) cumple los requisitos del artículo 155.4 Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (LC). Extralimitación del Sr. Registrador de su función calificadoradora.–

A la vista del contenido de la calificación negativa realizada objeto de recurso, entiende esta parte que la misma no es ajustada a Derechos [sic], dicho sea con los debidos respetos y en estrictos términos de defensa, por cuanto que de su lectura puede observarse con claridad que el Sr. Registrador se ha extralimitado en su función calificadoradora al entrar a valorar sobre el fondo del asunto y poner en entredicho la actuación del Juez de los Mercantil n.º 1 de Madrid. En concreto, se aprecia esta extralimitación en la función calificadoradora del Sr. Registrador al valorar y poner en tela de juicio si el Juez de lo Mercantil n.º 1 de Madrid aplicó o no los artículos del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal (TRLC), cuando lo cierto es que su función debe centrarse en valorar si en el mandamiento judicial del Auto de fecha 11 de enero de 2021 dictado en el seno del procedimiento concursal 332/2018 consta el cumplimiento de los requisitos del artículo 155.4 LC.

De la simple lectura del Auto de fecha 11 de enero de 2021 de cuyo mandamiento se solicita inscripción, se aprecia claramente que el Juzgador tuvo en cuenta y deja clara

constancia del cumplimiento de los requisitos del artículo 155.4 LC para poder decidir. No debemos olvidar que el Juez de lo mercantil vela por el derecho de todos los acreedores en el concurso de acreedores y por el buen funcionamiento del mismo. Por ello, cuando consideró que la AEAT no había actuado como debió hacerlo y levantó las cargas que pesaban sobre dos fincas, tomó la decisión velando porque se cumplieran los requisitos legales y siendo plenamente consciente de los hechos sucedidos durante la tramitación del concurso de acreedores.

A pesar de lo anterior el Sr. Registrador quien, ante este mandamiento judicial debió proceder a su inscripción cancelando las cargas de la finca 55.500 conforme se aprobó judicialmente, emitió nota de calificación desfavorable a practicar la cancelación de las cargas de la finca 55.500 de dicho Registro de la Propiedad.

A continuación, por resultar de relevancia para la resolución del presente recurso, analizamos el contenido del mandamiento objeto de inscripción registral de lo que se observa cómo el Sr. Registrador se ha extralimitado en sus funciones:

1) En el mandamiento de cancelación de cargas de fecha 11 de enero de 2021 (Auto de misma fecha) dictado por el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Madrid se reproduce el tenor literal del Auto de fecha 27 de enero de 2020 que aprueba la venta de la finca 55.500, entre otras, al insertarse dicho auto en su integridad en el texto del mandamiento.

2) Se hace necesario reseñar que en el Auto de fecha 27 de enero de 2020 –que aprueba la venta y se inserta en el Auto de levantamiento de cargas– se recoge que:

“por diligencia de ordenación se dio al resto de partes personadas por plazo de cinco días, requiriendo de formo expreso a los acreedores con privilegio especial para que expresaran si consienten o se oponen a la venta, entendiéndose que si nada manifestasen no se oponen a la transmisión, sin que por estos últimos se dedujera oposición”

Es decir, se dio traslado a los acreedores privilegiados, entre ellos AEAT, cumpliendo los requisitos sobre el particular, si bien, ante el traslado del escrito de la Administración Concursal con la oferta de compra la AEAT no realizó manifestación alguna ni se opuso a la transmisión, lo que supuso que el Juzgado de lo Mercantil autorizara la venta.

3) Posteriormente a la aprobación de la venta, se solicitó en el Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Madrid el levantamiento de las cargas y gravámenes que pesaban –precisamente y entre otras– sobre la Finca 55.500 del Registro de la Propiedad núm. 1 de San Sebastián de los Reyes (objeto del presente procedimiento) y sobre la Finca 8.731 del Registro de la propiedad núm. 1 de Illescas. Todo ello tal y como consta en el propio mandamiento de 11 de enero de 2021.

4) De dicha solicitud se le dio traslado a la AEAT para que pudiera realizar alegaciones ya que tenía inscritas a su favor varias hipotecas sobre las dos fincas registrales anteriormente reseñadas, cuyo deudor no era mi representada sino la mercantil transmitente, Grupo Isolux Corsán, S.A.

5) La AEAT realizó alegaciones que el Juez de lo Mercantil n.º 1 fue analizando puntualmente alcanzado la siguiente conclusión:

“Sentadas las anteriores premisas, la autoridad administrativa objetante no alega y justifica el único motivo que podría impedir la cancelación pedida, y es su condición de acreedor con privilegio especial en el concurso de las entidades transmitentes y la falta de respeto de sus derechos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 155.4 LC vigente al tiempo en que se concedió la autorización. Procede por tanto ordenar la cancelación de las cargas conforme a lo pedido”.

Esta conclusión es relevante pues hemos de tener en cuenta –como narra el Auto en los Antecedentes de Derecho– que a fa AEAT se le dio traslado de la oferta de compra y posteriormente del Auto que aprobaba la venta, sin que realizara manifestación alguna ni recurriera.

6) Tras el análisis anterior, el Juez de lo mercantil n.º 1 de Madrid, acordó ordenar la cancelación de las cargas que pesaban sobre ambas fincas registrales (Finca 55.500 y 8.731), dictando al efecto el Auto de fecha 11 de enero de 2021, de cuyo mandamiento se solicita inscripción. Literalmente esta resolución judicial acuerda:

“Ordenar que firme que sea la presente resolución se libre mandamiento al Registro de la Propiedad núm. 1 de San Sebastián de los Reyes y al Registro de la Propiedad núm. 1 Illescas ordenando que se cancelen las cargas sobre las fincas número 55.500 y 8.731 respectivamente inscritas en dichos Registros, en los términos que se detallan en el escrito presentado por el Procurador D. R. R. N. de fecha 23 de junio de 2020 que se acompañará al mandamiento de cancelación.”

7) Como queda acreditado, el Auto de fecha 11 de enero de 2021 no solo acordaba el levantamiento de las cargas que pesaban sobre la Finca 55.500 del Registro de la Propiedad n.º 1 de San Sebastián de los Reyes, sino también sobre la Finca 8.731 del Registro de la Propiedad de Illescas núm. 1.

Prueba esencial de que la actuación de Sr. Registrador de la Propiedad de San Sebastián de los Reyes no es adecuada, es que el Registro de Illescas, tras la recepción del mandamiento judicial del Auto de 11 de enero de 2021, no realizó objeción alguna a la cancelación de cargas. Al contrario, entendió que el mandamiento era suficientemente claro en cuanto al cumplimiento del artículo 155.4 LC y procedió a la inscripción de la cancelación de las cargas que pesaban sobre la Finca. Extractamos la anotación:

Dominio:

– Figura inscrita en pleno dominio a favor de la sociedad Grupo Isolux EPC SLU, con c.i.f. (...)

Título: La adquirió por título de compraventa en escritura otorgada el día 4 de diciembre de 2019, ante el notario de Madrid don Francisco Javier Barreiros Fernández, número 3307 de protocolo, que causó la inscripción 8.ª de fecha 19 de abril de 2021, al folio 171, del libro 142, tomo 2833. Observación: Debe consultarse el Registro Mercantil, institución competente para dar a conocer situaciones que afecten a la personalidad jurídica y/o capacidad y/o poder de disposición, del titular registral.

Cargas:

La finca se encuentra libre de cargas.

(...) Nota simple del Registro de la Propiedad núm. 1 de Illescas inscribiendo la adquisición de la Finca 8.731 libre de cargas.

Este documento es esencial tanto por su claridad cómo porque el levantamiento de cargas de dicha finca de Illescas también fue aprobado en el mismo Auto de fecha 11 de enero de 2021 y, sin embargo, la cancelación de las cargas que pesan sobre la Finca 55.500 ha sido calificada negativamente por el Sr. Registrador de San Sebastián de los Reyes.

8) En todo caso, la AEAT no consideró que la decisión judicial del Auto de fecha 11 de enero de 2021 hubiera vulnerado derecho alguno en el momento en que se aquietó expresamente. Y es que no llegó a recurrir este Auto ni llegó a realizar manifestación alguna, por tanto, dio por bueno la cancelación de cargas ordenada por el Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Madrid en Auto de fecha 11 de enero de 2021 de cuyo mandamiento se solicita inscripción.

9) Por su similitud con el presente caso (...) Resolución de 5 de febrero de 2021 de la Dirección de Seguridad y Fe Pública (BOE núm. 42 de 18 de febrero de 2021) y es que se trata precisamente de la resolución que resuelve el recurso interpuesto por una empresa en concurso de acreedores del llamado que conoce el mismo Juez de lo Mercantil n.º 1 de Madrid (por Isolux Corsán Inmobiliaria, S.A.).

El referido recurso fue interpuesto ante la denegación de la cancelación de varias hipotecadas en un supuesto similar de enajenación de inmuebles y la Dirección de Seguridad y Fe Pública resolvió dicho recurso (como se expondrá en el siguiente apartado) estimando que efectivamente el Registro de la Propiedad se extralimitó pues la función calificadoradora del Registrador no le permite revisar el fondo del asunto resuelto por autoridad judicial.

Por tanto, del análisis de lo anterior, queda acreditado que el Juez del Concurso ha entendido, y así lo ha acordado en su Auto de 11 de enero de 2021 (mandamiento cuya inscripción se solicita), que se han cumplido los requisitos contemplados en el artículo 155.4 de la Ley de Concursal para que, no solo se autorice la transmisión de las fincas que ya constaban transmitidas por Auto de fecha 27 de enero de 2020, sino que se ordene la cancelación de las cargas que pesaban sobre las dos fincas objeto del citado Auto, una de las cuales ya se encuentra correctamente inscrita (...)

Cuarta. El control realizado por el Sr. Registrador sobre el mandamiento judicial excede de sus facultades de acuerdo con la normativa y doctrina de aplicación. Extralimitación de su función calificadoradora.

A pesar de cumplirse los requisitos legalmente exigidos, el Sr. Registrador ha considerado incumplidos los requisitos del artículo 155.4 LC y 149.2 LC (vigente cuando se aprobó la transmisión), poniendo de manifiesto que se ha realizado una función revisora no solo el fondo del Auto de fecha 11 de enero de 2021 (de cuyo mandamiento se solicita inscripción) sino de manera indirecta se ha posicionado sobre el fondo del Auto de fecha 27 de enero de 2020 (cuyo contenido ha sido reproducido en su integridad en el mandamiento de cancelación presentado a inscripción en el Registro).

El Sr. Registrador se extralimita al pronunciarse sobre el consentimiento de la adquisición y el destino del precio de la misma, cuestionando la valoración de los hechos y los acuerdos adoptados por el Juez del concurso cuando la función calificadoradora del Registrador viene conferida y delimitada por el artículo 18 de la Ley Hipotecaria y, más en particular, respecto de los documentos expedidos por la autoridad judicial, por el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, en concreto:

Artículo 18 Ley Hipotecaria:

“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.”

Artículo 100 Reglamento Hipotecario:

“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.”

En este sentido el Tribunal Supremo en pleno, en su Sentencia núm. 625/2017 de fecha 21 de noviembre de 2017 (Ref. Aranzadi RJ 2017/5276), sienta la siguiente doctrina general acerca de la función calificadoradora conferida al Registrador en virtud del artículo 18 de la Ley Hipotecaria y en relación con el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, de cuya simple lectura apreciamos como el Sr. Registrador de la Propiedad del Registro núm. 1 de San Sebastián de los Reyes se ha extralimitado en sus funciones:

“Esta función revisora debe hacerse en el marco de la función calificadoradora que con carácter general le confiere al registrador el art. 18 LH (RCL 1946, 886), y más en particular respecto de los documentos expedidos por la autoridad judicial el art. 100 RH (RCL 1947, 476). Conforme al art. 18 LH, el registrador de la propiedad debe calificar, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y validez de

los actos dispositivo contenidos en las escrituras públicas por lo que resulte de ellas y de los asientos registra/es. Y, en relación con la inscripción de los mandamientos judiciales, el art. 100 RH dispone que la calificación registral se limitará a la competencia del juzgado o tribunal, a la congruencia del mandamiento con el procedimiento o juicio en que se hubiera dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro.

Esta función calificadoradora no le permite al registrador revisar el fondo de la resolución judicial en la que se basa el mandamiento de cancelación, esto es no puede juzgar sobre su procedencia. Pero sí comprobar que el mandamiento judicial deje constancia del cumplimiento de los requisitos legales que preservan los derechos de los titulares de los derechos inscritos en el registro cuya cancelación se ordena por el tribunal.

De tal forma que en un caso como el presente, respecto de lo que constituye la función calificadoradora de la registradora, lo relevante es que el mandamiento judicial deje constancia del cumplimiento de los requisitos del art. 155.4 LC, en relación con los acreedores hipotecarios afectados por la venta directa del bien hipotecado.”

A su vez, el alto tribunal, también en su Sentencia núm. 315/2019 de 4 de junio de 2019 (Ref. Aranzadi RJ 2019/2877) se pronuncia sobre la función de control de registrador sobre una resolución judicial:

“Al registrador le corresponde la función calificadoradora, que aparece regulada en el párrafo primero del artículo 18 de la Ley Hipotecaria de 8 de febrero de 1946, al decir 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 dispositivo contenidos en las escritura públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del registro’; y versando la función calificadoradora sobre un documento expedido por la autoridad judicial, se indica, en el artículo 100 del Reglamento Hipotecario (RCL 1947, 476, 642), 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’.

(...) Del conjunto de la normativa se desprende que la enajenación de bienes inmuebles debe realizarse por la vía de apremio, por subasta, salvo que el juez del concurso haya autorizado la venta directa, ya sea al aprobar un plan de liquidación ya sea de forma específica para ese acto. Por ello una venta directa de bienes del concursado debe contar con la resolución judicial que lo autoriza, ya sea la expresa para esa venta ya sea la general de aprobación del plan de liquidación que lo comprende. El registrador puede controlar esta exigencia legal al calificar la escritura de venta directa. Pero el control afecta a la existencia de esa autorización judicial, no al cumplimiento de otros requisitos o condiciones que pudieran haberse previsto en el plan de liquidación y que presupongan una valoración jurídica que no le corresponde, como pudieran ser los términos y condiciones de la venta previstos en el plan.”

De la misma forma, la doctrina general del Tribunal Supremo ha sido recogida por la Dirección General de Los Registros y del Notariado (hoy la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública):

– En primer lugar, ha de reseñarse que las dos Resoluciones (RRDGRN 05.09.2015 y 29.09.2015) citadas en la Calificación negativa que se recurre se refieren a dos supuestos completamente diferentes al caso en que nos encontramos y, además, en relación a los puntos objeto de discrepancia precisamente reafirman el presente recurso pues consideran que el Sr. Registrador se extralimitó en sus funciones.

– Sí destacamos la relevante Resolución de 5 de febrero de 2021 de la Dirección de Seguridad y Fe Pública (BOE núm. 42 de 18 de febrero de 2021) (...), en un caso similar

y con un Auto emitido por el mismo Juez de lo Mercantil n.º 1 de Madrid y que sin género de dudas expone:

“el Registrador tiene, en relación a los documentos judiciales 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.

(...) Esta función calificadora no le permite al registrador revisar el fondo de la resolución judicial en la que se basa el mandamiento de cancelación, esto es no puede juzgar sobre su procedencia.

(...) En el supuesto que aquí se plantea, en ausencia de plan de liquidación, se ha concedido específica audiencia al acreedor con privilegio especial, notificándole el propósito de la venta, así como el precio y grado de satisfacción de su crédito, sin que se haya mostrado oposición; por todo ello cabe concluirse que han sido plenamente respetados las exigencias del artículo 155.4 LC (...).”

– Entre otras, destacamos también la Resolución de 6 de septiembre de 2019 de la Dirección General de Los Registros y del Notariado (BOE núm. 265 de 4 de noviembre de 2019):

“En definitiva, el registrador deberá calificar el mandamiento cancelatorio conforme al contenido registral en el momento de la presentación del título. El ámbito de calificación de los documentos judiciales ha sido objeto de estudio en la reciente Sentencia de Pleno del Tribunal Supremo número 625/2017, de 21 de noviembre (RJ 2017, 5276), que literalmente expreso lo siguiente: ‘Esta función revisora debe hacerse en el marco de la función calificadora que con carácter general le confiere al registrador el art. 18 LH (RCL 1946, 886), y más en particular respecto de los documentos expedidos por la autoridad judicial el art. 100 RH (RCL 1947, 476, 642). Conforme al art. 18 LH, el registrador de lo propiedad debe calificar, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas por lo que resulte de ellos y de los asientos registrales. Y, en relación con la inscripción de los mandamientos judiciales, el art. 100 RH dispone que la calificación registral se limitará a la competencia del juzgado o tribunal, a la congruencia del mandamiento con el procedimiento o juicio en que se hubiera dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro. Esta función calificadora no le permite al registrador revisar el fondo de la resolución judicial en la que se basa el mandamiento de cancelación, esto es no puede juzgar sobre su procedencia. Pero sí comprobar que el mandamiento judicial deje constancia del cumplimiento de los requisitos legales que preservan los derechos de los titulares de los derechos inscritos en el registro cuya cancelación se ordena por el tribunal.’”

– Asimismo, nos encontramos con la reciente Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 de diciembre de 2019 (BOE núm. 60 de 10 de marzo de 2020):

“Por tanto, si en el procedimiento judicial se ha considerado que se habían cumplido los requisitos que la Ley Concursal prevé para que se pueda llevar a cabo la cancelación de las hipotecas existentes sobre la finca, entendiendo que los acreedores con privilegio especial afectados han tenido la intervención adecuada en el proceso concursal, excede de las facultades de calificación que el artículo 100 del Reglamento Hipotecario otorga a los registradores, el discrepar de esta valoración y entender incumplidos dichos requisitos.”

En conclusión, ha quedado suficientemente acreditado la clara extralimitación del Sr. Registrador en las funciones que le son propias, contraviniéndose la legislación aplicable referida que con carácter restrictivo tiene determinado y más concretamente que:

– En el mandamiento judicial de cancelación de las hipotecas, emitido por el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Madrid, consta el cumplimiento de los requisitos del art. 155.4 LC y demás requisitos exigidos legalmente en relación con el levantamiento de las cargas hipotecarias.

– Que ha habido un exceso en el desarrollo de la función calificadora del Sr. Registrador que debió ceñirse a comprobar que en el mandamiento judicial constaba que se habían cumplido los requisitos exigidos legalmente, sin poder entrar a valorar el fondo del asunto resuelto expresamente por autoridad judicial en mandamiento judicial de 11 de enero 2021.

Por todo ello, resulta improcedente la calificación denegatoria debiendo procederse a inscribir la cancelación de las cargas ordenada en el mandamiento judicial de 11 de enero 2011.»

IV

El registrador de la Propiedad comunicó la interposición del recurso a la Agencia Estatal de Administración Tributaria, la cual remitió escrito de alegaciones.

V

El registrador de la Propiedad emitió informe confirmando su calificación y formó expediente que elevó a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 y 327 de la Ley Hipotecaria; 100 del Reglamento Hipotecario; 522 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 43.2, 155.4 y 176 bis de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, hoy 205, 210.3 y 470 y siguientes del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal; la Sentencia número 266/2015, de 14 de diciembre, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional; la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 4 de junio de 2019; las Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 28 de junio y 21 de octubre de 2013 y 21 de noviembre de 2017, relativas al alcance de la calificación; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de noviembre de 2013, 6 de abril de 2016, 17 de mayo de 2018 y 17 de enero, 6 de septiembre y 5 y 10 de diciembre de 2019, y la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 5 de febrero de 2021.

1. Son hechos a tener en cuenta para la resolución de este expediente los siguientes:

– La sociedad Grupo Isolux Corsan, S.A. era titular de la finca registral 55.500. Dicha finca está gravada con cuatro hipotecas constituidas en las inscripciones 18.^a y 19.^a

– Grupo Isolux Corsan, S.A. fue declarada en situación concursal en el procedimiento número 700/2017 que se sigue ante el Juzgado de lo Mercantil número 1 de Madrid.

– Mediante auto, de fecha 27 de enero de 2020, se autoriza la venta de la referida finca a la sociedad Grupo Isolux EPC, S.L., también declarada en situación concursal, en procedimiento de concurso ordinario número 332/2018 seguido ante el mismo Juzgado de lo Mercantil número 1 de Madrid, constando aprobado el convenio y teniendo la sociedad facultades de administración y disposición, quedando sometido su ejercicio a la

autorización o conformidad de la administración concursal. Dicha venta, formalizada en escritura pública, causo la inscripción 20.^a de dicha finca.

– En mandamiento judicial, de fecha 11 de enero de 2021, emitido por el Juzgado de lo Mercantil número 1 de Madrid, en sede del concurso ordinario número 332/2018 del Grupo Isolux EPC, S.L., se ordena la cancelación de las hipotecas que gravan la finca registral 55.500.

El registrador entiende que para cancelar las hipotecas es necesario el respeto de los derechos del acreedor privilegiado (Agencia Estatal de Administración Tributaria). «Dicho acreedor debe consentir la transmisión por debajo del tipo de subasta artículo 210 TRLC) –de lo contrario, se entiende que hay subsistencia del gravamen conforme al artículo 212 TRLC, con acumulación de deudores en caso de créditos tributarios dado el 212.2 TRLC—. Además, el acreedor privilegiado debe recibir el precio de la transmisión, especificando “las medidas tomadas para la satisfacción de su crédito” de acuerdo al antiguo artículo 155.4 LC (y a los vigentes 213 y 225 TRLC). Es decir, deben especificarse las cantidades que se han entregado al acreedor, dado que es preciso, en defecto de asunción de deuda, que se satisfagan los créditos con garantía real».

El recurrente entiende que se trata de un aspecto que ya ha comprobado el juez del concurso y que es una cuestión que escapa de la calificación registral.

2. Como cuestión procedimental previa, el registrador dio traslado del recurso a la Agencia Estatal de Administración Tributaria titular de las hipotecas cuya cancelación se pretende, quien efectúa alegaciones que se unen al recurso.

Conforme al artículo 327, párrafo quinto, de la Ley Hipotecaria, en su redacción dada por la disposición adicional decimocuarta de la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, el registrador debía trasladar el recurso en los términos antes dichos.

Sin embargo, la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, suprimió dicha redacción de forma que el recurso únicamente debe trasladarse al notario autorizante, autoridad judicial o funcionario que expidió el título si no fueran éstos quienes hubiesen recurrido, por lo tanto, no deben tomarse en consideración las alegaciones emitidas, recordándose al registrador el carácter imperativo de la regulación legal del recurso contra la calificación registral («ius cogens»), a cuyo contenido debe ceñirse.

3. Conforme doctrina reiterada de este Centro Directivo, apoyada en la de nuestro Tribunal Supremo en la Sentencias relacionadas en los «Vistos», el registrador tiene, en relación con los documentos judiciales, 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, como se ha dicho, por nuestra Constitución (cfr. artículo 24 de la Constitución Española), 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 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”».

También hay que citar entre los fallos más recientes la Sentencia del Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2017 que, de una forma contundente, afirma lo siguiente: «Esta función revisora debe hacerse en el marco de la

función calificadora que con carácter general le confiere al registrador el art. 18 LH, y más en particular respecto de los documentos expedidos por la autoridad judicial el art. 100 RH. Conforme al art. 18 LH, el registrador de la propiedad debe calificar, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas por lo que resulte de ellas y de los asientos registrales. Y, en relación con la inscripción de los mandamientos judiciales, el art. 100 RH dispone que la calificación registral se limitará a la competencia del juzgado o tribunal, a la congruencia del mandamiento con el procedimiento o juicio en que se hubiera dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro. Esta función calificadora no le permite al registrador revisar el fondo de la resolución judicial en la que se basa el mandamiento de cancelación, esto es no puede juzgar sobre su procedencia. Pero sí comprobar que el mandamiento judicial deje constancia del cumplimiento de los requisitos legales que preservan los derechos de los titulares de los derechos inscritos en el registro cuya cancelación se ordena por el tribunal».

Esta misma doctrina se ha visto reforzada por la Sentencia número 266/2015, de 14 de diciembre, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, que reconoce el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (artículo 24.1 de la Constitución Española) y al proceso con todas las garantías (artículo 24.2 de la Constitución Española) de la demandante, titular registral, en los siguientes términos: «(...) el reconocimiento de circunstancias favorables a la acusación particular (...) no puede deparar efectos inaudita parte respecto de quien, ostentando un título inscrito, no dispuso de posibilidad alguna de alegar y probar en la causa penal, por más que el disponente registral pudiera serlo o no en una realidad extra registral que a aquel le era desconocida. El órgano judicial venía particularmente obligado a promover la presencia procesal de aquellos terceros que, confiando en la verdad registral, pudieran ver perjudicados sus intereses por la estimación de una petición acusatoria que interesaba hacer valer derechos posesorios en conflicto con aquellos, con el fin de que también pudieran ser oídos en defensa de los suyos propios».

Resulta por tanto incontestable que es competencia y obligación del registrador de la propiedad comprobar que el mandamiento judicial deje constancia del cumplimiento de los requisitos legales que preservan los derechos de los titulares de los derechos inscritos en el registro cuya cancelación se ordena por el tribunal.

4. Entrando en el fondo del recurso, es necesario centrar las condiciones en las que se produjo la autorización de la venta de la finca 55.500.

Determina el actual artículo 210 del texto refundido de la Ley Concursal lo siguiente: «1. En cualquier estado del concurso, el juez podrá autorizar la realización directa de los bienes y derechos afectos a créditos con privilegio especial. 2. La solicitud de realización directa deberá ser presentada al juez por la administración concursal o por el acreedor con privilegio especial y se tramitará a través del procedimiento establecido en esta ley para la obtención de autorizaciones judiciales. 3. El juez concederá la autorización solicitada si la oferta lo fuera por un precio superior al mínimo que se hubiese pactado al constituir la garantía, con pago al contado. El juez podrá autorizar excepcionalmente la realización directa por un precio inferior si el concursado y el acreedor o los acreedores con privilegio especial lo aceptasen de forma expresa, siempre y cuando se efectúe a valor de mercado según tasación oficial actualizada por entidad homologada para el caso de bienes inmuebles y valoración por entidad especializada para bienes muebles. 4. Concedida la autorización judicial, las condiciones fijadas para la realización directa se anunciarán con la misma publicidad que corresponda a la subasta del bien o derecho afecto y, si dentro de los diez días siguientes al último de los anuncios se presentase en el juzgado mejor postor, el juez abrirá licitación entre todos los oferentes determinando la fianza que hayan de prestar para participar en ella».

Este precepto concuerda con el anterior artículo 155.4 de la Ley Concursal (al que se remitía el 149.2 para la enajenación de bienes y derechos afectos a créditos con privilegio especial).

Por otro lado, el 473 y siguientes del texto refundido de la Ley Concursal, regulan la conclusión del concurso por insuficiencia de masa activa posterior al auto de declaración del concurso, señalando que durante la tramitación del concurso procederá la conclusión por insuficiencia de la masa activa cuando, no siendo previsible el ejercicio de acciones de reintegración o de responsabilidad de terceros ni la calificación del concurso como culpable, la masa activa de la concursada no sea presumiblemente suficiente para la satisfacción de los créditos contra la masa, salvo que el juez considere que el pago de esos créditos está garantizado por un tercero de manera suficiente.

La insuficiencia de masa activa existirá, aunque el concursado mantenga la propiedad de bienes legalmente inembargables o desprovistos de valor de mercado o cuyo coste de realización sería manifiestamente desproporcionado respecto de su previsible valor venal.

Una de las peculiaridades de la insuficiencia de masa activa en este supuesto, es que se produce una alteración en cuanto a la prelación y preferencia de créditos que seguirá el orden previsto específicamente para este caso como señala el artículo 250 del texto refundido.

El artículo 474, establece: «1. (...) la administración concursal presentará al juez del concurso un informe con el mismo contenido establecido para el balance final de liquidación, en el que afirmará y razonará inexcusablemente que el concurso no será calificado como culpable y que no existen acciones viables de reintegración de la masa activa ni de responsabilidad de terceros pendientes de ser ejercitadas o bien que lo que se pudiera obtener de las correspondientes acciones no sería suficiente para el pago de los créditos contra la masa, solicitando la conclusión del procedimiento. 2. La administración concursal remitirá el informe justificativo mediante comunicación telemática a los acreedores de cuya dirección electrónica tenga conocimiento. 3. El informe final se pondrá de manifiesto en la oficina judicial a todas las partes personadas por el plazo de quince días».

Se trata por tanto de buscar una solución encaminada a liquidar los activos de la sociedad aun cuando no haya plan de liquidación, pues la insuficiencia de la masa determina la conclusión del concurso (465.5 texto refundido de la Ley Concursal).

Esta necesidad implica la posibilidad de adoptar medidas más flexibles para evitar la subsistencia de bienes a nombre de la sociedad abocada a su disolución.

Esta regulación se contenía en el artículo 176 bis de la Ley Concursal, si bien como consta en la exposición de motivos del texto refundido, en el texto originario de la Ley Concursal y, sobre todo, en el ya reformado existían artículos, entre los que está el citado 176 bis, que, por razón de la materia, era aconsejable dividir en varios independientes.

5. Como muy bien pone de manifiesto la mencionada Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2017, «conforme al art. 18 LH, el registrador de la propiedad debe calificar, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas por lo que resulte de ellas y de los asientos registrales. Y, en relación con la inscripción de los mandamientos judiciales, el art. 100 RH dispone que la calificación registral se limitará a la competencia del juzgado o tribunal, a la congruencia del mandamiento con el procedimiento o juicio en que se hubiera dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro. Esta función calificadora no le permite al registrador revisar el fondo de la resolución judicial en la que se basa el mandamiento de cancelación, esto es no puede juzgar sobre su procedencia, pero sí comprobar que el mandamiento judicial deje constancia del cumplimiento de los requisitos legales que preservan los derechos de los titulares de los derechos inscritos en el registro cuya cancelación se ordena por el tribunal».

En el caso objeto de este expediente, aunque el párrafo añadido al mandamiento cancelatorio no es un ejemplo de claridad, no se puede obviar lo que resulta de la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2017. El Alto Tribunal casa la sentencia de la Audiencia Provincial por entender que la registradora actuó correctamente al exigir que en el mandamiento de cancelación se hicieran constar el cumplimiento de los requisitos que prevé el artículo 155.4 de la Ley Concursal.

Pero en ningún caso el Tribunal Supremo cuestiona la decisión de la Audiencia cuando esta afirma en su sentencia: «Del relato de hechos, no discutido, se desprende que hubo intervención y conocimiento de los acreedores titulares de la carga cuya cancelación nos ocupa, de la existencia de un plan de liquidación que contemplaba la venta de la empresa con la totalidad de activos. También lo hubo de que se produjo una única oferta, no mejorada, con determinados compromisos en relación con la continuidad de la actividad empresarial, pero con total ausencia en la asunción de otras cargas, sin más compromisos que los que figuran en el plan de liquidación aprobado, y de que se autorizó la venta y una vez producida se ordenó la oportuna cancelación. En todos esos trámites intervinieron los acreedores llegando a discutir alguna decisión judicial obteniendo las oportunas resoluciones judiciales que ponderaron los intereses en conflicto».

Es más, la Sentencia del Tribunal Supremo da a entender que, en efecto, se ha acreditado en las actuaciones judiciales previas que se han cumplido los requisitos exigidos por el artículo 155.4 de la Ley Concursal cuando afirma: «Con todo lo anterior hemos de concluir que la denegación de la inscripción por la falta de constancia en el mandamiento judicial del cumplimiento de estos requisitos del art. 155.4 LC fue correcta, sin que en el pleito posterior de impugnación de la calificación o de la resolución de la DGRN pueda censurarse esta denegación porque se llegue a acreditar que en la realidad se cumplieron tales requisitos».

6. Resulta por tanto legalmente exigible que, para cancelar las hipotecas anteriores al concurso del titular registral en la enajenación de los que los acreedores con privilegio especial, como son los hipotecarios, es preciso que hayan tenido la participación legalmente exigible.

En el supuesto de hecho de este expediente, la venta se autorizó según consta en el fundamento de derecho primero del auto, atendiendo a la comunicación de la insuficiencia de la masa activa para hacer frente a los créditos, de previsible generación de continuar el concurso, contra la masa, justificando la aplicación del artículo 176 bis de la ley. Lo que, a juicio del magistrado, justifica la transmisión de determinados bienes con el fin de cerrar el procedimiento sin activos de residuo en consecuencia con la finalidad liquidatoria a la que se ha hecho referencia en el fundamento 4 anterior.

A este respecto, consta en el Registro Público Concursal la posterior conclusión del concurso de Grupo Isolux Corsán, S.A. por auto de fecha 28 de mayo de 2020, por insuficiencia de la masa.

También se recoge en el auto de fecha 27 de enero de 2020 la comunicación de la venta a los acreedores sin que haya habido oposición por parte de los privilegiados, es más, en el fundamento segundo, el juez hace referencia expresa a la falta de oposición de la Hacienda Pública.

En idéntico sentido, el mandamiento cancelatorio señala en su antecedente de hecho segundo, lo siguiente: «por diligencia de ordenación se dio al resto de partes personadas por plazo de cinco días, requiriendo de forma expresa a los acreedores con privilegio especial para que expresaran si consienten o se oponen a la venta, entendiéndose que si nada manifestasen no se oponen a la transmisión, sin que por estos últimos se dedujera oposición».

En cuanto a la cancelación en sí, en el fundamento segundo del mandamiento se recoge la oposición de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, alegando la ausencia de firma del letrado en el escrito de solicitud, la necesidad de que se persone el adquirente en el expediente con letrado y procurador o que se promueva un incidente declarativo para determinar la procedencia de la cancelación, defectos que el juez

considera de índole formal y que rechaza. También se alega falta de competencia del juez, que igualmente desestima.

Por último, llega a la siguiente conclusión: «Sentadas las anteriores premisas, la autoridad administrativa objetante no alega y justifica el único motivo que podría impedir la cancelación pedida, y es su condición de acreedor con privilegio especial en el concurso de las entidades transmitentes y la falta de respeto de sus derechos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 155.4 LC vigente al tiempo en que se concedió la autorización. Procede por tanto ordenar la cancelación de las cargas conforme a lo pedido».

Esta última afirmación indica que la Agencia Estatal de Administración Tributaria no consideró, porque no lo alegó pudiendo hacerlo, vulnerados sus derechos como acreedor privilegiado, por lo tanto, dejó decaer su derecho a la oposición.

Deviendo firme la resolución, contra la que no se interpuso recurso, no cabe hacer ahora alegaciones extemporáneas.

Por tanto, si en el procedimiento judicial se ha considerado que se habían cumplido los requisitos que la Ley Concursal prevé para que se pueda llevar a cabo la cancelación de las hipotecas existentes sobre la finca, entendiendo que los acreedores con privilegio especial afectados han tenido la intervención adecuada en el proceso concursal, excede de las facultades de calificación que el artículo 100 del Reglamento Hipotecario otorga a los registradores, el discrepar de esta valoración y entender incumplidos dichos requisitos.

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, 13 de octubre de 2021.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.