

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

9436 *Resolución de 22 de septiembre de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Lliria, por la que se deniega la práctica de una anotación preventiva de embargo ordenada por una Tesorería municipal.*

En el recurso interpuesto por don Manuel Civera Salvador, alcalde-presidente del Ayuntamiento de Lliria, actuando en nombre y representación de dicho Ayuntamiento, contra la calificación del registrador de la Propiedad de Lliria, don Manuel Uña Llorens, por la que se deniega la práctica de una anotación preventiva de embargo ordenada por la Tesorería municipal.

Hechos

I

El día 3 de febrero de 2016, en el expediente administrativo de apremio de referencia ExpGTribEje 008/2013, se expidió mandamiento de anotación preventiva de embargo de bienes inmuebles (como consecuencia de la diligencia de embargo de fecha 7 de enero de 2014), dictado por doña A. M. P. en su condición de tesorera municipal del Ayuntamiento de Lliria, sobre la finca registral número 49.643 de Lliria, por impago de determinadas cuotas de urbanización. Dicha finca pertenece en usufructo vitalicio a doña M. M. G., y en nuda propiedad a don M., doña M., don C., doña C. y don G. F. M., el primero en cuanto a dos sextas partes indivisas y los demás en cuanto a una sexta parte indivisa.

II

Presentado dicho mandamiento en el Registro de la Propiedad de Lliria, fue objeto de la siguiente calificación: «Registro de la Propiedad de Lliria Extendida la anotación preventiva de embargo que se ordena en el precedente mandamiento a favor del M.I. Ayuntamiento de Lliria, respecto de la finca que el mismo comprende, en la anotación Letra E de la finca registral 49643 del municipio de Lliria, en el tomo 2.331, libro 743 de Lliria, folio 219, código registral único: 46041001139278, denegándose sobre la sexta parte indivisa de la nuda propiedad perteneciente a don G. F. M., por estar inscrito el Concurso de Acreedores del mismo en la inscripción 2ª y sujeto a la Ley Concursal con arreglo a los artículos 24.4, 55.1, 56, 57 y 155. Contra esta decisión (...) Lliria a veintitrés de mayo de dos mil dieciséis El Registrador de la Propiedad (firma ilegible) Fdo: Manuel Uña Llorens».

III

Don Manuel Civera Salvador, alcalde-presidente del Ayuntamiento de Lliria, actuando en nombre y representación de dicho Ayuntamiento, interpuso recurso contra la anterior calificación mediante escrito que causó entrada en el Registro de la Propiedad de Lliria el día 24 de junio de 2016. En dicho escrito, alegó los fundamentos jurídicos que, a continuación, se transcriben: «Hechos y fundamentos 1. (...) 2. (...) 3. Esta parte recurrente discrepa respetuosamente de la calificación registral extendida por el Sr. Registrador de la propiedad de Lliria, por los siguientes motivos: 3.1 Si bien se encuentra inscrita la situación de concurso de acreedores, respecto de D. G. F. M., y el artículo 55.1 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal vigente en el momento de la declaración de concurso de fecha 29/01/2013 (a partir de este momento LC), establece que: «1. Declarado el concurso, no

podrán iniciarse ejecuciones singulares, judiciales o extrajudiciales, ni seguirse apremios administrativos o tributarios contra el patrimonio del deudor. Hasta la aprobación del plan de liquidación, podrán continuarse aquellos procedimientos administrativos de ejecución en los que se hubiera dictado diligencia de embargo y las ejecuciones laborales en las que se hubieran embargado bienes del concursado, todo ello con anterioridad a la fecha de declaración del concurso, siempre que los bienes objeto de embargo no resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor». No obstante lo anterior, el artículo 55.4 de la LC establece que: «4. Se exceptúa de las normas contenidas de los apartados anteriores lo establecido en esta ley para los acreedores con garantía real»; por lo que, si bien, no obstante la norma establece como principio general, que una vez declarado el concurso no podrán seguirse procedimientos administrativos contra el patrimonio del deudor, al mismo tiempo establece una sola excepción a la misma que protege a los acreedores con garantía real. Es de ver, que en el mandamiento de anotación preventiva de embargo de bienes inmuebles, de fecha 03/02/2016, adjunto al presente recurso, se hace constar y se fundamenta (al que nos remitimos en aras a la brevedad), que, las deudas por las que se despacha tal mandamiento, se corresponden con las cuotas de urbanización que se encuentran impagadas y sobre la base de la afección que con carácter real y preferente a cualquier otra carga, se encuentra inscrita en la finca objeto de embargo. Por lo tanto, la propia naturaleza y carácter de las cuotas urbanísticas (al ser una garantía real por existir una afección real del inmueble al pago de dichas deudas), hace que sea inaplicable lo establecido en el artículo 24.4 de la LC en relación con el artículo 55.1 del mismo cuerpo legal, ya que le es aplicable en todo caso, la excepción establecida en el propio artículo 55.4 arriba referenciado. 3.2 En relación con los artículos 56.1 y 57 de la LC que establecen: «Artículo 56 Paralización de ejecuciones de garantías reales y acciones de recuperación asimiladas 1. Los acreedores con garantía real sobre bienes del concursado afectos a su actividad profesional o empresarial o a una unidad productiva de su titularidad no podrán iniciar la ejecución o realización forzosa de la garantía hasta que se apruebe un convenio cuyo contenido no afecte al ejercicio de este derecho o trascurra un año desde la declaración de concurso sin que se hubiera producido la apertura de la liquidación. [...] Artículo 57 Inicio o reanudación de ejecuciones de garantías reales 1. El ejercicio de acciones que se inicie o se reanude conforme a lo previsto en el artículo anterior durante la tramitación del concurso se someterá a la jurisdicción del juez de éste, quien a instancia de parte decidirá sobre su procedencia y, en su caso, acordará su tramitación en pieza separada, acomodando las actuaciones a las normas propias del procedimiento judicial o extrajudicial que corresponda. 2. Iniciadas o reanudadas las actuaciones, no podrán ser suspendidas por razón de vicisitudes propias del concurso. 3. Abierta la fase de liquidación, los acreedores que antes de la declaración de concurso no hubieran ejercitado estas acciones perderán el derecho de hacerlo en procedimiento separado. Las actuaciones que hubieran quedado suspendidas como consecuencia de la declaración de concurso se reanudarán, acumulándose al procedimiento de ejecución colectiva como pieza separada». Analizando los artículos anteriores, tampoco se entiende aplicable, la paralización prevista en el artículo 56.1 de la LC, ni su correlativo artículo 57, que en su caso, impediría la ejecución o realización forzosa del bien, por cuanto que el bien objeto de embargo a través del procedimiento de apremio administrativo, no se encuentra afecto a la actividad profesional o empresarial del deudor concursado o a una unidad productiva de su titularidad, Por otra parte, no consta que se haya producido apertura de la fase de liquidación del concurso, habiendo transcurrido más de un año desde la declaración del concurso del Sr. G. F. M. 3.3 Por último, el artículo 155, se refiere a la enajenación de bienes y derechos afectos a créditos con privilegio especial, acto éste (la enajenación) posterior y diferente a la anotación preventiva de embargo que se solicita a través del correspondiente mandamiento (acto éste previo y necesario a aquel), por lo que, al ser actos administrativos jurídicamente independientes aunque inter relacionados dentro del procedimiento administrativo de apremio, según codificación establecida en los artículos 166 y siguientes de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre y artículo 70 y ss. del Real Decreto 939/2005, de 29 de julio,

por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación (y demás articulado concordante), y con contenido, función y finalidad propia y diferenciada, tampoco es aplicable en el presente caso. Esto es así, más si cabe, cuando en caso de resolverse la subasta en un momento posterior, se respetarán las normas contenidas en los apartados 1 y 4 del artículo 155, aplicables al caso».

IV

Mediante escrito, de fecha 1 de julio de 2016, el registrador de la Propiedad elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 2, 3, 9, 12, 13, 18, 19 bis, 322, 323 y 326 de la Ley Hipotecaria; 21, 24, 55, 56, 57 y 155 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal; 18 y 27 del texto refundido del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana; 22 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social; 93.1.c), 150 y 153 de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunitat Valenciana; 19 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística; las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala de Conflictos de Jurisdicción, números 3/2008, de 4 de julio, 11/2014, de 11 de noviembre, y 12/2014, de 9 de diciembre, entre otras, así como la Sentencia número 711/2014, de 12 de diciembre, y las Sentencias número 379/2014, de 15 de julio, número 396/2014, de 21 de julio, y número 438/2015, de 23 de julio, estas tres de la Sala de lo Civil del mismo Tribunal, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de octubre de 2011, 7 de julio y 8 de septiembre de 2012, 17 de enero, 8 y 11 de marzo, 29 de mayo y 14 de junio de 2013, 25 de julio de 2014 y 5 de octubre de 2015, entre otras.

1. Se plantea en este expediente si procede o no anotar en el Registro de la Propiedad un mandamiento de embargo expedido por la Tesorería del Ayuntamiento de Llíria en expediente de apremio por impago de determinadas cuotas de urbanización, cuando tanto la providencia de apremio como la diligencia de embargo son posteriores a la fecha de la inscripción del concurso de acreedores del titular registral.

Alega el recurrente que, según consta en el mandamiento de anotación de embargo, éste se despacha por deudas correspondientes a determinadas cuotas de urbanización que se encuentran impagadas y sobre la base de la afección que con carácter real y preferente a cualquier otra carga consta en la inscripción de la finca objeto de embargo. Por ello, considera que no es aplicable lo establecido en el artículo 24.4 en relación con el artículo 55.1 de la Ley Concursal sino el artículo 55.4 de la misma, según el cual «se exceptúa de las normas contenidas en los apartados anteriores lo establecido en esta Ley para los acreedores con garantía real», sin que proceda la paralización prevista en el artículo 56.1, que, en su caso, impediría la ejecución o realización forzosa del bien, por cuanto que el bien objeto de embargo no se encuentra afecto a la actividad profesional o empresarial del deudor concursado o a una unidad productiva de su titularidad; y, por otra parte, no consta que se haya producido apertura de la fase de liquidación del concurso.

2. Es doctrina reiterada de esta Dirección General (véanse Resoluciones citadas en los «Vistos» de la presente) que debe partirse de la base de la competencia del juez de lo Mercantil, encargado del concurso, para conocer de todas las incidencias de la ejecución de los bienes en caso de concurso del deudor. En efecto, es principio del Derecho concursal que el conjunto de relaciones jurídico patrimoniales del concursado quedan sujetas al procedimiento de concurso (artículo 8 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal).

Deberá ser el juez del concurso el que deba llevar a cabo la calificación de los créditos, de acuerdo con la vis atractiva que ejerce su jurisdicción durante la tramitación del concurso y a la vista del informe que al efecto presenta la administración del concurso.

Y es que, como señala la Exposición de Motivos de la Ley Concursal, «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».

Por lo que a sus deudas se refiere este principio viene plasmado en el artículo 24 de la propia Ley al establecer lo siguiente en relación a la publicidad del concurso en el Registro de la Propiedad: «Practicada la anotación preventiva o la inscripción, no podrán anotarse respecto de aquellos bienes o derechos más embargos o secuestros posteriores a la declaración de concurso que los acordados por el juez de éste, salvo lo establecido en el artículo 55.1».

Según este último artículo, «declarado el concurso, no podrán iniciarse ejecuciones singulares, judiciales o extrajudiciales, ni seguirse apremios administrativos o tributarios contra el patrimonio del deudor. Hasta la aprobación del plan de liquidación, podrán continuarse aquellos procedimientos administrativos de ejecución en los que se hubiera dictado diligencia de embargo y las ejecuciones laborales en las que se hubieran embargado bienes del concursado, todo ello con anterioridad a la fecha de declaración del concurso, siempre que los bienes objeto de embargo no resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor».

3. En relación con la ejecución de las garantías reales, aunque se exceptúan de la aplicación de las normas sobre ejecuciones y apremios de los apartados 1 a 3 del artículo 55 de Ley Concursal, la universalidad del concurso también produce determinados efectos en los términos establecidos en los artículos 56 y 57 de la propia Ley Concursal.

Se plantea en este expediente si pudiéramos estar ante una ejecución de una garantía real excepcionada de la suspensión legalmente establecida.

Según el artículo 18.6 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, «los terrenos incluidos en el ámbito de las actuaciones y los adscritos a ellas están afectados, con carácter de garantía real, al cumplimiento de los deberes de los apartados anteriores», entre los cuales se incluye el deber de «costear y, en su caso, ejecutar todas las obras de urbanización previstas en la actuación correspondiente...». Asimismo, conforme al artículo 153 de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunitat Valenciana, los terrenos incluidos en el ámbito de la actuación «están afectados, con carácter de garantía real, al cumplimiento de los deberes urbanísticos, de conformidad con lo establecido en la legislación estatal de suelo. La afección real podrá sustituirse por garantía financiera o garantía hipotecaria, de acuerdo con el artículo 150 de esta ley y en los términos de la legislación estatal de suelo respecto de las obligaciones derivadas de la cuenta de liquidación provisional» –vid. también el artículo 93.1.c)–. Y el artículo 19 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, dispone que «quedarán afectos al cumplimiento de la obligación de urbanizar, y de los demás deberes dimanantes del proyecto y de la legislación urbanística, todos los titulares del dominio u otros derechos reales sobre las fincas de resultado del expediente de equidistribución, incluso aquellos cuyos derechos constasen inscritos en el Registro con anterioridad a la aprobación del Proyecto, con excepción del Estado en cuanto a los créditos a que se refiere el artículo 73 de la Ley General Tributaria y a los demás de este carácter, vencidos y no satisfechos, que constasen anotados en el Registro de la Propiedad con anterioridad a la práctica de la afección». Y, en su apartado 2, establece que «en caso de incumplimiento de la obligación de pago resultante de la liquidación de la cuenta, si la Administración optase por su cobro por vía de apremio, el procedimiento correspondiente se dirigirá contra el titular o titulares del dominio y se notificará a los demás que lo sean de otros derechos inscritos o anotados sujetos a la afección. Todo ello sin perjuicio de que en caso de pago por cualesquiera de

estos últimos de la obligación urbanística, el que la satisfaga se subrogue en el crédito con facultades para repetir contra el propietario que incumpla, como resulta de la legislación civil, lo cual se hará constar por nota marginal».

En relación con la clasificación que en el concurso han de tener los créditos derivados de los gastos de urbanización debe tenerse en cuenta la reciente doctrina del Tribunal Supremo, sentada en Sentencia número 379/2014, de 15 de julio, según la cual «... las obligaciones derivadas de los planes de ordenación urbanística, concretamente las derivadas de la urbanización de la unidad de actuación, son obligaciones de carácter real, que dan una preferencia de cobro sobre el bien afectado, por encima de cualquier otro derecho inscrito con anterioridad, por lo que cabe hablar, de conformidad con el art. 90.1.1.º LC, de una hipoteca legal tácita, cuya constancia en el Registro de la Propiedad, sea mediante una inscripción de los planes de equidistribución, sea mediante anotaciones marginales (actos a los que nos hemos referido), aunque no haya sido inscrita como tal hipoteca, da derecho a exigir a que se convierta de forma expresa con tal carácter (art. 158.2 LH). Sin embargo, ello no impide que ostente la condición de hipoteca legal tácita a efectos del reconocimiento del privilegio especial, pues en el apartado 2 del art. 90 LC, se establece que, para que puedan ser clasificada con tal carácter, «la respectiva garantía deberá estar constituida con los requisitos y formalidades previstos en su legislación específica para su oponibilidad a terceros, salvo que se trate de hipoteca legal tácita o de los refaccionarios de los trabajadores»». Esta doctrina ha sido reiterada en las Sentencias número 396/2014, de 21 de julio, y número 438/2015, de 23 de julio.

En esta última Sentencia de fecha 23 de julio de 2015, se dice expresamente que «... las derramas o cuotas de urbanización giradas por la junta de compensación, devengadas con anterioridad a la declaración del concurso, cuya afectación constaba en el Registro de la Propiedad, son créditos concursales con privilegio especial, tienen la consideración de hipoteca legal tácita, y cumplen los requisitos establecidos en el artículo 90.2 LC a los efectos de reconocerles el privilegio especial del art. 90.1.1.º LC. Las cuotas giradas después de la declaración de concurso, tienen la consideración de crédito contra la masa...».

Ahora bien, con lo expuesto no queda resuelto todo el problema, pues queda por determinar a quién compete determinar la clasificación del crédito y si éste puede ser ejecutado fuera del concurso.

La determinación de si los créditos son comunes o si son de urbanización, con la calificación de créditos con privilegio especial o, en su caso, de créditos contra la masa, así como las consecuencias que puedan derivarse de la cancelación por caducidad de la afección registral por gastos de urbanización (cfr. artículos 19 y 20 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio) compete al Juzgado de lo Mercantil que conoce del concurso, como ha quedado anteriormente expuesto.

Consecuentemente con ello, y no habiéndose constituido con anterioridad al concurso una específica hipoteca en garantía de los gastos de urbanización, tal y como contemplan los artículos 150 y 153 de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunitat Valenciana, la ejecución de esta garantía debe desarrollarse bajo la competencia del juez del concurso, quien a instancia de parte decidirá sobre su procedencia. Si se hubiera constituido hipoteca, su ejecución se verificará atendiendo a las reglas generales de si resultan o no necesarios para la continuidad de su actividad profesional o empresarial (cfr. artículo 56 de la Ley Concursal) y la fase del concurso en que se encuentre.

En definitiva, no habiéndose constituido con anterioridad hipoteca expresa en garantía de estos créditos compete al juez del concurso la clasificación del crédito, la ejecución de los bienes y el pago a los acreedores por su correspondiente orden de pagos.

4. En el presente expediente, en el mandamiento de anotación preventiva de embargo expedido por la recaudación municipal se dice expresamente que las deudas por las que se despacha tal mandamiento, se corresponden con las cuotas de urbanización no pagadas y el bien embargado está sujeto a la afección que con carácter real y preferente a cualquier otra carga se encuentra inscrita en la finca objeto de embargo.

Sin embargo, estas manifestaciones compete realizarlas y ejecutarlas, como ha quedado expuesto por el juez del concurso que conozca del procedimiento.

Y sin que pueda admitirse tampoco en este supuesto una ejecución separada al amparo del artículo 55.1 de la Ley Concursal pues, como ha quedado expuesto, ni la diligencia de embargo es anterior a la fecha de declaración de concurso, ni resulta la declaración del juez del concurso acerca del carácter no necesario del bien.

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

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, 22 de septiembre de 2016.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gálligo.