

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

20345 *Resolución de 22 de noviembre de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Córdoba n.º 3, por la que se deniega la expedición de certificación de cargas.*

En el recurso interpuesto por don M. G. A., procurador de los tribunales, en nombre y representación de la mercantil «Promontoria Holding 236, B.V.», contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Córdoba número 3, doña Alicia Coronado Teruel, por la que se deniega la expedición de la certificación de cargas.

Hechos

I

Mediante mandamiento, librado el día 5 de mayo de 2021 por la letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Córdoba, en el procedimiento de ejecución hipotecaria número 329/2021 seguido a instancia de «Promontoria Holding 236 B.V.» frente a «Comercializadora Saffronet, S.L.», sobre reclamación de una deuda con garantía hipotecaria, se ordenaba que se expidiese certificación de dominio y cargas conforme al artículo 688 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de la finca registral número 3.313 del Registro de la Propiedad de Córdoba número 3.

II

Presentado el día 11 de mayo de 2021 dicho mandamiento en el Registro de la Propiedad de Córdoba número 3, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Hechos

Primero. En mandamiento librado el 5 de Mayo de 2021 por la Letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia número Cuatro de Córdoba, en procedimiento de ejecución hipotecaria autos 329/2021 seguido a instancia de Promontoria Holding 236 B.V. con C.I.F. (...), frente a Comercializadora Saffronet SL, con C.I.F. (...), sobre reclamación de una deuda con garantía hipotecaria se ordena que se expida certificación de dominio y cargas conforme al artículo 688 de la L.E.C, de la finca 3313 de este Registro.

Segundo. Dicho mandamiento fue presentado en este Registro el día 11 de Mayo de 2021 bajo el asiento 1534 Diario 40.

Fundamentos de Derecho

Se han apreciado, previa su calificación registral –conforme a los artículos 18 y concordantes de la Ley Hipotecaria-, los siguientes defectos subsanables:

Primero. 1.1 Procedimiento no dirigido contra la titular registral de la finca. La titular registral de la finca es entidad distinta de la sociedad que figura como demandada en el procedimiento.

Examinados los libros del Registro resulta que la finca 3313 consta inscrita en pleno dominio a favor de la entidad Frigoríficos Cordobeses S.A. con C.I.F. (...), por título de adjudicación en procedimiento judicial sumario seguido en el Juzgado de Primera

Instancia número Cuatro de Córdoba, procedimiento: 245/86, en el que se dictó auto firme el día 7 de octubre de 1987 por el que se aprobó el remate de dicha finca a favor de citada entidad y que motivó la inscripción 10.^a de fecha 5 de septiembre de 1988. Y en virtud de escritura otorgada en Córdoba el 16 de octubre de 2009 ante el Notario don Juan Antonio Campos Molero, la entidad Frigoríficos Cordobeses SA declaró obra nueva en construcción sobre dicha finca, lo que motivó la inscripción 17.^a de fecha 27 de noviembre de 2009.

Sin embargo, como se ha indicado anteriormente en el mandamiento presentado la entidad demandada es Comercializadora Saffronet SL, persona distinta del titular registral.

Son de aplicación los principios de legitimación, fe pública registral y tracto sucesivo o continuo –y, en conexión con ellos, con el principio constitucional de tutela judicial efectiva– así como los artículos 24.1 de la Constitución; 685 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 1, 20, 18, 38, 40 y 132 de la Ley Hipotecaria; 98, 100 y 341 del Reglamento Hipotecario; así como, entre otras –por analogía –, la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 12 de mayo de 1993, según la cual “los principios de salvaguardia judicial de los asientos (cfr. artículos 1.º-III, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria) y de tracto sucesivo (cfr. artículo 20 de la Ley Hipotecaria), y el mismo principio constitucional de tutela judicial (cfr. artículo 24 de la Constitución Española), impiden menoscabar la situación registral de los que aparecen como titulares en el Registro, si no es por la correspondiente resolución judicial dictada en procedimiento en el que el titular registral haya sido parte”.

1.2 Sin perjuicio de lo establecido en el fundamento primero 1.1, de los Libros del Registro resulta que la Entidad Frigoríficos Cordobeses, S.A., titular registral, con C.I.F. número (...), fue declarada en Concurso voluntario por auto firme de 29 de mayo de 2017 del Juzgado de lo Mercantil Número Uno de Córdoba, procedimiento número 348/2017 y con fecha 10 de mayo de 2018 se dictó auto firme para la apertura de la fase de liquidación en el procedimiento concursal y la declaración de disolución y con fecha 11 de julio de 2018 se dictó auto firme para la aprobación del plan de liquidación en el procedimiento concursal para lo que en caso de que se pretenda dirigir el procedimiento contra dicha entidad debe tenerse en cuenta que la competencia del procedimiento ejecutivo le corresponderá en exclusiva al Juzgado de lo Mercantil de Córdoba y no al Juzgado de Primera Instancia, al encontrarse la sociedad titular de las fincas, concursada en estado de liquidación conforme a lo establecido en el Artículo 57.3 de la Ley Concursal establece que: “Abierta la fase de liquidación, los acreedores que antes de la declaración de concurso no hubieran ejercitado estas acciones perderán el derecho de hacerlo en procedimiento separado. Las actuaciones que hubieran quedado suspendidas como consecuencia de la declaración de concurso se reanudarán, acumulándose al procedimiento de ejecución colectiva como pieza separada”.

Son de aplicación los artículos 18 de la Ley Hipotecaria; 98, 100 del Reglamento Hipotecario; 57.3 de la Ley 22/2003, de 9 de julio Concursal así como entre otras por aplicación analógica las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 de enero de 2017 y 24 de julio de 2019.

Acuerdo

En su virtud, se acuerda no expedir la certificación de dominio y cargas ordenada en el documento calificado, por las causas y en los términos que resultan de la presente nota de calificación.

Contra la presente nota de calificación puede (...)

Córdoba, a 31 de mayo de 2021. La registradora (firma ilegible). Fdo.: Alicia Coronado Teruel.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don M. G. A., procurador de los tribunales, en nombre y representación de la mercantil «Promontoria Holding 236, B.V.», interpuso recurso el día 24 de agosto de 2021 en virtud de escrito y en base a las siguientes alegaciones:

«I. Previo: hechos de la nota de calificación negativa

1. Con fecha 23 de febrero de 2021 Promontoria presentó escrito de demanda de ejecución hipotecaria frente a Comercializadora Saffronet, S.L. (en adelante, “Saffronet”) en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 4 de Córdoba (en adelante, el “Procedimiento”).

2. El pasado 5 de mayo de 2021 el Juzgado encargado de tramitar el Procedimiento acordó (i) despachar ejecución frente a Saffronet; y (ii) expedir el correspondiente mandamiento solicitando la certificación de dominio y cargas al Registro de la Propiedad núm. 3 de Córdoba.

3. Con fecha 31 de mayo de 2021 el Registro de la Propiedad núm. 3 de Córdoba expidió nota de calificación negativa (en adelante, la “Nota de Calificación”) por la que denegaba expedir la certificación de dominio y cargas solicitada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 4 de Córdoba.

4. Para la Nota de Calificación la expedición de la certificación de dominio y cargas es improcedente toda vez que:

(a) La demanda de ejecución hipotecaria no se dirige frente al titular registral de la finca debiendo, por tanto, dirigirse ésta frente a Frigoríficos Cordobeses, S.A. (i.e. el primigenio deudor bajo la escritura de préstamo que se ejecuta en el Procedimiento); y

(b) ésta debió haberse interpuesto ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Córdoba (debido a la situación de concurso de Frigoríficos Cordobeses) y no ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 4 de Córdoba.

5. Como a continuación se expondrá, la Nota de Calificación yerra al negar la expedición de la certificación de dominio y cargas solicitada por el Juzgado habida cuenta que Saffronet es la única mercantil que, a día de hoy, cuenta con legitimación pasiva para ser demandada en el Procedimiento.

II. La nota de calificación interpreta, de manera errónea, el artículo 685.1 de la LEC

6. La Nota de Calificación pivota sobre la (errónea) consideración de que, en la medida en que la finca registral núm. 3313 inscrita en el registro de la Propiedad núm. 3 de Córdoba (en adelante, la “Finca”) continúa inscrita bajo el dominio de Frigoríficos Cordobeses, la expedición de la certificación de dominio y cargas, no procede.

7. Tal afirmación es del todo incorrecta.

II.1 Comercializadora Saffronet es la única entidad que, a fecha de la presente, tiene legitimación pasiva en el Procedimiento

8. Como se ha adelantado anteriormente, Saffronet es quien, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 685.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en adelante, la “LEC”), ostenta legitimación pasiva en el Procedimiento.

9. El citado artículo establece:

La demanda ejecutiva deberá dirigirse frente al deudor y, en su caso, frente al hipotecante no deudor o frente al tercer poseedor de los bienes hipotecados, siempre que este último hubiese acreditado al acreedor la adquisición de dichos bienes.

10. De acuerdo con el artículo, el acreedor hipotecario (i.e. Promontoria) debe necesariamente dirigir su escrito de demanda frente al deudor, hipotecante no deudor y tercer poseedor.

11. Pues bien, como a continuación se comprobará, Promontoria ha dirigido la demanda de ejecución correctamente toda vez que únicamente Saffronet recoge los presupuestos para ser considerado deudor (pues en nuestro supuesto de autos no encontramos figuras como la del hipotecante no deudor o el tercer poseedor).

12. Con fecha 17 de septiembre de 2018, en el contexto del concurso de acreedores de Frigoríficos Cordobeses, se formalizó la escritura de compraventa por la que ésta última transmitía a Saffronet la Finca.

13. De esta forma, se formalizó ante Don José Javier Muñoz Layos, Notario de Sevilla, mediante el otorgamiento de la correspondiente escritura pública de compraventa con el núm. 2.600 de su protocolo.

14. Pues bien, de acuerdo con el expositivo III.2 de la citada escritura (vid. página núm. 8), Saffronet aceptaba asumir expresamente la posición de deudora que anteriormente ocupaba Frigoríficos Cordobeses en la hipoteca:

“III.2 Contraprestación.

Como contraprestación a la adquisición del inmueble, Comercializadora Saffronet, S.L. asumirá lo siguiente:

– La asunción del préstamo hipotecario constituido a favor de Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona, hoy a favor de la mercantil Promotora 236 BV que grava la finca registral número 3.313 del Registro de la Propiedad número 3 de Córdoba, colocándose en la posición ostentada hasta ahora por Fricorsa. En virtud de dicho préstamo se ha reconocido un crédito privilegiado especial de dos millones ciento quince mil novecientos cincuenta y siete euros con sesenta”

15. Tanto es así que la subrogación en la hipoteca figuraba entre las condiciones de la oferta (vid. expositivo III. 3 Condiciones de la Oferta):

“Condición resolutoria. Adicionalmente, la oferta se encuentra sometida a que la adjudicación de la finca registral número 3.313 inscrita en el Registro de la Propiedad número 3 de Córdoba, se inscriba en dicho Registro de la Propiedad libre de cargas y gravámenes, con excepción de la hipoteca constituida a favor de Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona, hoy a favor de Promotora 236 BV, en el cual se subroga expresamente la ofertante”.

16. El clausulado la escritura de compraventa es claro y no ofrece lugar a dudas: Saffronet, mediante la adquisición de la Finca, aceptó subrogarse en la posición de deudor que anteriormente ocupaba Frigoríficos Cordobeses lo que le convierte en deudor de Promontoria.

17. No obstante lo anterior, Promontoria, en sintonía con la jurisprudencia que a continuación exponemos, solicitó (por medio de otrosí) que la demanda del Procedimiento le fuese notificada a Frigoríficos Cordobeses (toda vez que, a fecha de presentación del escrito de demanda, ésta continuaba siendo la titular de la Finca a los meros efectos registrales) de conformidad con lo dispuesto en el artículo 689.1 LEC.

18. Lo anterior no es más que una (nueva) prueba de que mi mandante ha actuado conforme a las exigencias que la LEC dispone en lo que a los requisitos de legitimación y notificación se refiere.

19. Es, por tanto, claro e inequívoco que Saffronet es quien, a día de hoy, ostenta la condición de deudor y titular de la Finca lo que le concede legitimación pasiva ex artículo 685.1 LEC.

II.2 La interpretación del artículo 685.1 LEC de la Nota de Calificación es diametralmente opuesta a la jurisprudencia emanada por nuestro Tribunal Supremo y audiencias provinciales

20. La Nota de Calificación enarbola su tesis sobre la premisa de que (i) Saffronet no ostenta legitimación pasiva para ser demandada; y (ii) al no haber resultado demandado Frigoríficos Cordobeses se está atentando contra su derecho a la tutela judicial efectiva ex artículo 24 CE (vid. Fundamento de derecho Primero 1.1 de la Nota de Calificación).

21. Dicha afirmación debe fenecer pues Saffronet ostenta legitimación pasiva (tal y como se acaba de acreditar) y Promontoria ha solicitado que la demanda le sea notificada a Frigoríficos Cordobeses en tanto que titular inscrito ex artículo 689.1 LEC.

22. Frigoríficos Cordobeses en ningún caso va a verse perjudicado por el Procedimiento toda vez que ni está siendo demandada en el mismo (pues, insistimos, carece de legitimación pasiva para ello) ni tampoco le es desconocida la existencia del mismo.

23. Nuestro Tribunal Supremo ha declarado que aquél que tuvo conocimiento (procesal o extraprocésal) de manera directa o indirecta del procedimiento de ejecución hipotecaria no puede posteriormente alegar indefensión y solicitar una nulidad de actuaciones.

24. La Sentencia de Tribunal Supremo, Sección 1.^a, núm. 627/2009 de 28 de septiembre de 2009 (RJ 2009/7258) declara:

“La sentencia de esta Sala de 3 junio 2004 (RJ 2004, 3980), al tratar sobre la misma cuestión, señala que ‘el apartado tercero de la regla 3.^a no imponía al acreedor requerir de pago al tercer poseedor a todo trance, sino sólo «en el caso de que éste hubiese acreditado al acreedor la adquisición del inmueble», conducta positiva a cargo del hoy recurrente de la que, sin embargo, no hay la menor constancia; y la regla 5.^a tampoco imponía en rigor un último requerimiento de pago, sino la notificación de la existencia del procedimiento al último adquirente para que pudiera, si le convenía, intervenir en la subasta o satisfacer antes del remate el importe del crédito y de los intereses y costas en la parte que estuviera asegurada con la hipoteca de su finca’; y añade ‘de ahí que esta Sala haya resaltado la importancia del conocimiento de la adquisición por el acreedor en su sentencia de 21 de diciembre de 2001 (RJ 2002, 251) (recurso núm. 2391/96); y de ahí, también, que haya declarado reiteradamente que el conocimiento extraprocésal, directo o indirecto, por cualquier medio, de la existencia del procedimiento y de la subasta elimina la indefensión y, con ella, la pertinencia de anular el procedimiento de ejecución (SSTS 11-10-96 (RJ 1996, 7559) en recurso núm. 4016/92, 7-4-97 núm. 288/97, 25-6-97 (RJ 1997, 5212) en recurso núm. 2207/93 y 24-9-99 (RJ 1999, 7233) en recurso núm. 155/95’.”

25. No obstante, difícilmente se le podrá causar un perjuicio a Frigoríficos Cordobeses en un procedimiento en el que ni si quiera ostenta las condiciones procesales oportunas para poder ser demandada (tal y como acontece en el supuesto de autos).

26. Nuestra jurisprudencia menor (como no podía ser de otra forma) ha abrazado esta interpretación. Lo vemos.

27. De esta forma, la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 20.^a, en su Sentencia núm. 199/2018 de 4 de junio (JUR/2018/227172) o la Audiencia Provincial de Granda en su auto de 15 de septiembre de 2015 (JUR/2015/294073), entre otros, han manifestado que:

“(…) El T.S. ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la cuestión, así la sentencia de 28 de septiembre de 2009 razona que el acreedor hipotecario no está obligado inicialmente a examinar el contenido del Registro para requerir de pago a cualquier adquirente de la finca hipotecada, sino a ‘aquél que le acreditó la adquisición’,

igualmente la sentencia de 3 de junio de 2004 exige al tercer poseedor una conducta positiva, aunque luego matice que deba demandarlo si lo conoce.

(...) Esta Sala considera que efectivamente es la Ley de Enjuiciamiento Civil y son los Tribunales, los que determinan quién o quiénes han de tener la consideración de parte procesal, así como la debida constitución de la relación jurídico procesal en cada caso, lo cual es materia de legalidad ordinaria y no propiamente registral

En consecuencia, y siendo interpretado a la luz de sus normas al respecto, sólo deberá constatar si se demandó y se requirió de pago a quien tuvo que serlo conforme a lo establecido en el art. 685.1 de la LEC (apartado 1.º), o si fue le fue notificada la existencia del procedimiento al que procediere en virtud de lo establecido en el art. 689.1 de la LEC y a los citados efectos (apartado 2.º).»

28. La jurisprudencia es clara: Promontoria no está obligada a examinar el contenido del Registro de la Propiedad (el núm. 3 de Córdoba en este caso) debiendo únicamente cerciorarse de que aquél que resulta demandado ostenta legitimación pasiva.

29. Pues bien, es un hecho no controvertido que Saffronet ha adquirido la Finca. Así lo acreditan tanto el auto del Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Córdoba como la escritura de compraventa de Don José Javier Muñoz Layos (...)

30. Toda vez que Promontoria ya realizó el ejercicio de comprobar quién era el titular de la Finca (y quien era el deudor bajo el préstamo objeto de ejecución) el Registro de la Propiedad núm. 3 de Córdoba no puede cercenar el acceso de mi mandante a la tutela judicial efectiva por el mero hecho de que el tracto registral no se encuentre, todavía, actualizado (fruto de la dejadez de la ahora demandada).

31. Habida cuenta de lo anterior, solicitamos, respetuosamente, que se dicte resolución por medio de la que se corrija la Nota de Calificación en el sentido de ordenar que se expida la certificación de dominio y cargas solicitada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 4 de Córdoba.»

IV

La registradora de la Propiedad emitió informe el día 27 de agosto de 2021, mantuvo la nota de calificación y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 324 y 326 de la Ley Hipotecaria.

1. Se debate en el presente recurso si puede expedirse certificación de cargas en procedimiento de ejecución hipotecaria dirigido contra quien no figura en el Registro como titular registral.

La registradora suspende la expedición de la certificación de cargas por dos defectos: el primero porque la titular registral de la finca es entidad distinta de la sociedad que figura como demandada en el procedimiento, y, el segundo porque la competencia del procedimiento ejecutivo le corresponderá en exclusiva al Juzgado de lo Mercantil y no al Juzgado de Primera Instancia, al encontrarse la sociedad titular de las fincas, concursada en estado de liquidación.

El recurso se limita al primero de los defectos.

2. En relación con el defecto objeto de recurso, el recurrente aporta, en la fase de interposición de recurso para justificar su pretensión, documentación que acredita que el procedimiento se dirige contra quien compró al titular registral y se subrogó en el préstamo hipotecario lo que justificaría que existiera legitimación pasiva y que fuera procedente la expedición de la certificación de cargas.

3. Sin embargo, tal documentación no puede ser tomada en consideración, en base al artículo 326 de la Ley Hipotecaria.

En efecto el artículo 324 de la Ley Hipotecaria comienza señalando que «las calificaciones negativas del registrador podrán recurrirse potestativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en la forma y según los trámites previstos en los artículos siguientes (...)», añadiendo el artículo 326 que «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».

4. Por tanto procede desestimar el recurso, sin perjuicio de la posibilidad de presentar en el Registro la documentación ahora aportada, que será objeto de nueva calificación.

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

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

Madrid, 22 de noviembre de 2021.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.