

mercantil

18-2012
Mayo, 2012

**NOTA INFORMATIVA SOBRE LA INSTRUCCIÓN EMITIDA POR LA
DIRECCIÓN GENERAL DE REGISTROS Y EL NOTARIADO DE FECHA
12 DE MAYO DE 2012**

Con fecha 12 de mayo de 2012 la Dirección General de los Registros y el Notariado (en adelante, “**DGRN**”) ha emitido una instrucción sobre los problemas organizativos que plantea la inscripción en el “registro público” a que se refiere el inciso final del artículo 90.1.6º de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (la “**Ley Concursal**”) tras la modificación introducida por la Ley 38/2011, de 10 de octubre (en adelante, la “**Instrucción**”), que expresamente establece lo siguiente:

“[...] La prenda en garantía de créditos futuros sólo atribuirá privilegio especial a los créditos nacidos antes de la declaración de concurso, así como a los créditos nacidos después de la misma, cuando en virtud del artículo 68 se proceda a su rehabilitación o cuando la prenda estuviera inscrita en un registro público con anterioridad a la declaración del concurso.”

La Instrucción tiene por objeto resolver una consulta planteada por la Registradora - Encargada del Registro Mercantil y de Bienes Muebles de Barcelona en relación con la interpretación, a efectos registrales, del inciso final de dicho artículo 90.1.6º de la Ley Concursal, en la redacción dada por la Ley 38/2011, de 10 de octubre.

Antes de entrar en el fondo de los aspectos que sí trata la Instrucción, es importante señalar que hay una serie de cuestiones que la DGRN excluye expresamente del objeto de la referida Instrucción y sobre las que, por tanto, no emite consideraciones. Concretamente dichas cuestiones excluidas son las siguientes:

- No es objeto de la Instrucción el régimen jurídico de la rehabilitación de los contratos de préstamo o crédito con garantía pignoraticia.
- Tampoco es objeto de la Instrucción la eficacia jurídica, concursal o extraconcursal, de la prenda “ordinaria” o “común” de créditos (i.e. la prenda posesoria regulada en el Código Civil no inscrita), y en particular la eficacia de esta prenda en relación con los créditos nacidos después de la declaración de concurso del pignorante.

No obstante esa exclusión recogida en la propia Instrucción, la realidad es que el Fundamento de Derecho Cuarto de la Instrucción sí se ocupa de valorar, entre otras, la prenda ordinaria de créditos al establecer que el mencionado artículo 90.1.6º no es de aplicación, ni a las cesiones de crédito a título de transferencia de dominio, ni a las prendas

de derechos de créditos comunes u ordinarias - ha de entenderse que se refiere a la prenda de derechos de crédito con desplazamiento posesorio reguladas por el Código Civil -, ni a las garantías financieras a las que se refiere el Real Decreto-ley 5/2005, de 11 de marzo.

En este mismo sentido es muy relevante señalar que la Instrucción se refiere y trata de manera exclusiva en sus fundamentos de derecho la inscripción de la prenda de derechos de crédito sin desplazamiento, dejando - como hemos indicado anteriormente - cualquier otro tipo de garantía pignoraticia excluida de sus consideraciones jurídicas.

A la vista de las exclusiones anteriormente expuestas, se puede afirmar que la Instrucción objeto de análisis - y sin perjuicio de que algunas de las afirmaciones contenidas en la misma parecen confirmar en cierto modo las posiciones doctrinales que mantienen la aplicación del inciso final del artículo 90.1.6º no a las prendas "*en garantía de derechos de créditos futuros*" sino a las prendas "*sobre derechos de créditos futuros*" - tiene fundamentalmente por objeto aclarar el procedimiento de inscripción de la prenda sin desplazamiento sobre derechos de crédito, así como la eficacia concursal (e incluso extraconcursal) de este tipo de garantías pignoraticias, sin pronunciarse sobre la eficacia concursal de otro tipo de garantías pignoraticias (como la prenda ordinaria de créditos, esto es, la prenda con desplazamiento posesorio).

1. ALCANCE Y PROCEDIMIENTO DE INSCRIPCIÓN

En el Fundamento de Derecho Primero de la Instrucción, se establece lo siguiente para la eficacia concursal de la garantía (prenda sin desplazamiento) inscrita en el registro público al que se refiere el artículo 90.1.6º de la Ley Concursal:

- La prenda deberá estar constituida con los requisitos y formalidades previstos en la legislación específica para su oponibilidad a terceros - tal y como se prevé en el artículo 90.2 de la Ley Concursal-.
- La eficacia de la prenda debe regirse por la ley española. Por tanto sólo son inscribibles en registros públicos españoles las prendas cuya oponibilidad, concursal y extraconcursal, frente a terceros se rige por la Ley española.
- La Instrucción afirma que sin lugar a dudas el registro público al que se refiere el artículo 90.1.6º no es ni el Registro Público Concursal - porque la finalidad de la norma no es otorgar la publicidad-noticia que otorga dicho registro - ni los registros de personas - como son el Registro Mercantil o cualquier otro registro civil, de cooperativas, etc.-. Por tanto, se afirma que el "registro público" al que se refiere el mencionado artículo es el Registro de Bienes Muebles, que es donde habrá de inscribirse la prenda sin desplazamiento de créditos, concretamente en la sección cuarta, "*otras garantías reales*".

El Registro de Bienes Muebles competente para la inscripción de la prenda de créditos sin desplazamiento sería, con carácter preferente (y de conformidad con lo previsto en el artículo 70.4ª de la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento) el correspondiente al domicilio del pignorante. Si éste tuviera su domicilio en el extranjero, el registro competente será el del lugar del otorgamiento del documento y sólo, y en último lugar, el Registro de Bienes Muebles Central.

- En cuanto a las obligaciones que pueden ser garantizadas a través de la prenda de crédito sin desplazamiento “registrable”, la Instrucción prevé que esta prenda puede garantizar cualesquiera créditos, inclusive los créditos futuros.

En este sentido, la Instrucción expresamente reconoce y da carta de naturaleza a la posibilidad de que se pueda constituir una misma y única garantía (sobre créditos actuales y/o futuros) para asegurar todo tipo de obligaciones, presentes y futuras. La Instrucción reconoce incluso la constitución de garantías globales para asegurar todo tipo de deudas con un deudor, cualquiera que sea la causa. Según la Instrucción, sólo sería necesaria una descripción general de los activos jurídicos básicos de los que deriven o puedan derivar en el futuro las obligaciones garantizadas¹, constituyéndose una suerte de “*prendas registrales de máximo*”, cuya eficacia frente a terceros se sujeta únicamente a la existencia de una cifra máxima de responsabilidad.

- Por lo que se refiere al objeto sobre el que recae la garantía, el Fundamento de Derecho Séptimo de la Instrucción, establece - después de afirmar de nuevo que el artículo 90.1.6º de la Ley Concursal se refiere únicamente a las prendas sin desplazamientos de créditos - que pueden darse en garantía o gravarse a través de esta prenda cualesquiera derechos de crédito (determinados o determinables). En particular, la Instrucción reconoce que pueden ser objeto de esta garantía los derechos de crédito futuros, ya sean créditos que nazcan de contratos o relaciones jurídicas existentes en el momento de la pignoración, como aquellos derechos que deriven de contratos o relaciones jurídicas determinables pero no existentes en el momento de constitución de la prenda, bastando en este último caso para ello con que se recoja en el título constitutivo de la prenda una descripción general de los actos jurídicos básicos de los que deriven o puedan derivarse en el futuro los créditos empeñados².
- El título inscribible será la escritura pública o la póliza intervenida por notario, que generará una inscripción en un solo asiento - con independencia de los créditos dados en garantía-. Una vez practicada la inscripción, corresponderá al Registrador las correspondientes referencias previstas en el artículo 8 del Reglamento de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento de Posesión en el Índice de Acreedores y en el Índice de Pignorantes.

Finalmente los aranceles aplicables a la inscripción de la garantía pignoraticia, serán los que constan regulados en el Real Decreto 1457/1989, de 17 de noviembre por el que se aprueba el arancel de los Registradores de la Propiedad, y que incluirán, por un lado un importe de 6,010121 euros (correspondientes al asiento de presentación) y por otra parte el importe de la inscripción calculado conforme a la siguiente tabla aplicada sobre la base del crédito asegurado o el límite de responsabilidad de la prenda (en caso de prenda de “máximo”):

¹ Tal y como se prevé en el artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria para las hipotecas de máximos.

² Aplicando analógicamente el artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria - aunque la Instrucción hace una referencia - entendemos errónea - al artículo 153 bis de la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda Sin Desplazamiento.

VALOR DE LA FINCA O DERECHO	ARANCEL
Inferior o igual a 6.010,12€	24,040484€
Exceso entre 6.010,13€y 30.050,61€	0,175%
Exceso entre 30.050,62€y 60.101,21€	0,125%
Exceso entre 60.101,22€y 150.253,03€	0,075%
Exceso entre 150.253,04€y 601.012,10€	0,03%
Valor que exceda de 601.012,10€	0,02%

La presente publicación contiene información de carácter general, sin que constituya opinión profesional ni asesoramiento jurídico.

© Mayo 2012. J&A Garrigues, S.L.P. quedan reservados todos los derechos. Se prohíbe la explotación, reproducción, distribución, comunicación pública y transformación, total y parcial, de esta obra, sin autorización escrita de J&A Garrigues, S.L.P.