



www.civil-mercantil.com

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 207/2014, de 22 de abril de 2014

Sala de lo Civil

Rec. n.º 1254/2012

SUMARIO:

Concurso de acreedores. Calificación de créditos. Crédito refaccionario. Privilegios y requisitos. Resolución contractual. Cancelado un asiento se presume extinguido el derecho a que dicho asiento se refiera. La anotación preventiva del crédito refaccionario caducó y dejó de tener los efectos que la ley le atribuye frente a terceros, por lo que el privilegio del crédito del recurrente dejó de reunir el presupuesto exigido en el apartado segundo del art. 90 LC, según el cual, para que los créditos refaccionarios puedan ser clasificados con privilegio especial, la respectiva garantía deberá estar constituida con los requisitos y formalidades previstos en su legislación especial. El recurrente no intentó, si entendía que el buque estaba terminado (o pendiente de terminar pero que dejaba de financiarlo), la conversión de la anotación preventiva de la refacción en hipoteca que prevén los arts. 94 y 95 LH, mediante, la exacta determinación y liquidación del crédito hasta entonces destinado a la financiación que, de no haber sido aceptada por el deudor, podía acudir al juicio correspondiente, manteniendo vigente durante la sustanciación, la anotación preventiva con todos los efectos inherentes. En cuanto a la resolución contractual operada que conlleva la obligación de las partes de restituirse recíprocamente las prestaciones lo que acontece al negar el privilegio especial al crédito refaccionario es que el reintegro no estará revestido del privilegio que le otorga la refacción, pues esta protección la ha perdido en el transcurso del incidente concursal, pues como se ha dicho caducó la anotación registral de la afección.

PRECEPTOS:

Ley 22/2003 (Concursal), arts. 90 y 96.

Código Civil, arts. 1.122, 1.123, 1.124, 1.295 y 1.303.

Ley Hipotecaria de 1946, arts. 42.8, 59 a 64, 92, 93, 94, 95, 96 y 97.

Decreto de 14 de febrero de 1947 (Rgto. Hipotecario), arts. 155 a 160, 166.7 y 197.5.

Ley de 21 de agosto de 1893 (Hipoteca Naval.), arts. 16 y 20 a 23.

PONENTE:



www.civil-mercantil.com

Don Sebastián Sastre Papiol.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintidós de Abril de dos mil catorce.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, han visto el recurso de casación, interpuesto por el Procurador D. Luis Ramón Valdés Albillo en nombre y representación de ARROW SEISMIC INVEST III, LTD., contra la sentencia dictada en grado de apelación por la sección 1ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra, dimanante de autos de Incidente concursal 238/2011, que a nombre de FACTORÍAS VULCANO, S.A., se siguen ante el Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Pontevedra contra ARROW SEISMIC INVEST III, LTD.

Son parte recurrida, la Procuradora Dª. Elisa María Bustamante García en nombre y representación de FACTORÍAS VULCANO, S.A. y, el Procurador D. Victorio Venturini Medina en nombre y representación de la Administración concursal de FACTORÍAS VULCANO, S.A.

ANTECEDENTES DE HECHO

Tramitación en primera instancia

Primero.

Ante el Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Pontevedra, el Procurador Don José Ramón Curbera Fernández en nombre y representación de FACTORÍAS VULCANO, S.A., (en adelante FACTORÍAS), el 20 de marzo de 2011, presentó escrito impugnando la lista de acreedores presentada por la Administración Concursal, respecto a la calificación de parte del crédito del acreedor ARROW SEISMIC INVEST III LTD, en el que suplicaba lo siguiente: " [...] dicte sentencia en la que se acuerde:

A) Modificar la calificación del crédito de la compañía de nacionalidad inglesa ARROW SEISMIC INVEST III LTD, respecto a la suma de 7.695.000,00 euros de principal y de 1.217.770,22 euros de intereses, calificándolos como crédito ordinario el principal y como crédito subordinado los intereses.

B) Subsidiariamente, se califique únicamente como crédito refaccionario con privilegio especial del art. 90.1.3º, la cantidad de 305.000,00 euros más sus intereses, correspondiente a las órdenes de variación.



www.civil-mercantil.com

C) Se decrete la cancelación de las anotaciones en el Registro de Bienes Muebles -Sección de Buques, referentes a la construcción 533, de FACTORÍAS VULCANO, S.A. de aquellos créditos de ARROW SIEMIC INVEST III LTD, que no estén calificados como refaccionarios.

Y ello con imposición de costas".

Segundo.

La Procuradora D^a. Paula Lorden Fernández-Cervera en nombre y representación de ARROW SEISMIC INVEST III, LTD (en adelante ARROW), contestó la demanda, cuyo suplico decía: "[...] dicte sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda presentada, con expresa imposición de costas a la parte actora".

Tercero.

El Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Pontevedra, Incidente Concursal 238/2011, dictó Sentencia con fecha seis de junio de dos mil once , con la siguiente parte dispositiva:

"FALLO: Que estimando parcialmente la demanda incidental presentada por el Procurador Sr. Curbera en la representación acreditada, debo modificar el informe de los términos de la petición principal del suplico, calificando el crédito de Arroz Seimic Invest III Ltd como crédito ordinario por 7.695.000 euros y 1.217.770,22 euros como subordinado, sin especial imposición de las costas causadas."

Tramitación en segunda instancia

Cuarto.

La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación procesal de ARROW

La representación de FACTORÍAS y la Administración Concursal, se opusieron al recurso de apelación interpuesto de contrario.

La resolución de este recurso correspondió a la sección 1^a de la Audiencia Provincial de Pontevedra, que dictó Sentencia Nº 111/2012 el 8 de marzo de 2012 , cuya parte dispositiva decía:

"Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de ARROW SEISMIC INVEST III contra la sentencia de fecha 6 de julio



www.civil-mercantil.com

de 2011 dictada por el Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Pontevedra, con sede en Vigo , sin especial imposición de las costas causadas en esta alzada."

Con fecha 13 de marzo de 2012, se dictó Auto de Aclaración, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: " Rectificar el encabezamiento de la sentencia y del auto dictados en fecha 8-3-12 y en el encabezamiento de los mismos debe sustituirse como miembro del Tribunal a Doña María Begoña Rodríguez González, por Don Jacinto José Pérez Benítez".

Interposición y tramitación del recurso de casación.

Quinto.

El Procurador D. Luis Ramón Valdés Albillo, en nombre y representación de la ARROW, interpuso recurso de casación ante la antedicha Audiencia Provincial, basándose en el siguiente motivo:

" PRIMERO. - Conforme al art. 477.1 LEC y al amparo del art. 477.2.3 LEC , por infracción del art. 1124 Cc , en relación con los arts. 1123 , 1295 y 1303 Cc y la oposición, de la sentencia recurrida, a la jurisprudencia del Tribunal Supremo contenida en las sentencias de 9 de octubre de 1957 y 11 de febrero de 1992 .

SEGUNDO.

Conforme al art. 477.1 LEC y al amparo del art. 477.2.3 LEC , por infracción del art. 59 de la Ley Hipotecaria , y la oposición de la sentencia recurrida a la jurisprudencia del Tribunal Supremo de 21 de mayo de 1987 y de 21 de julio de 2000 ".

Sexto.

Por Diligencia de ordenación de 25 de abril de 2012, la Audiencia Provincial de Pontevedra, Sección 1ª, tuvo por interpuesto el recurso de casación, remitiendo las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo emplazando a las partes para comparecer por término de treinta días.

Séptimo.

Recibidas las actuaciones en esta Sala, comparece como parte recurrente la Procuradora Dª. Mª del Valle Gili Ruiz en nombre y representación de ARROW SEISMIC INVEST III LTD. Y, como recurridos, la Procuradora Dª. Elisa María Bustamante García en nombre y representación de FACTORÍAS VULCANO, S.A. y, el Procurador D. Victorio Venturini Medina en nombre y representación de la Administración Concursal de FACTORÍAS VULCANO, S.A.



www.civil-mercantil.com

Octavo.

Esta Sala dictó Auto de fecha 8 de enero de 2013 , cuya parte dispositiva es como sigue:

" 1º) ADMITIR EL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por la representación procesal de la mercantil ARROW SEISMIC INVEST III, LTD, contra la sentencia dictada, en fecha 8 de marzo de 2012, por la Audiencia Provincial de Pontevedra (Sección 1ª), en el rollo nº 2/2012 , dimanante del procedimiento incidental concursal nº 238/2011, del Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Pontevedra.

2º) Y entréguese copia del escrito de interposición del recurso de casación formalizado, con sus documentos adjuntos, a las partes recurridas personadas ante esta Sala para que formalicen su oposición por escrito en el plazo de veinte días, durante los cuales estarán de manifiesto las actuaciones en Secretaría.

Contra este auto no cabe recurso alguno."

Noveno.

Las representaciones procesales de FACTORÍAS VULCANO, S.A. y de la Administración Concursal de FACTORÍAS VULCANO, S.A., presentaron escritos oponiéndose al recurso de casación interpuesto.

Décimo.

Al no solicitarse por ninguna de las partes personadas, la celebración de vista pública, se señaló por Providencia de 31 de enero de 2014, para votación y fallo el día 26 de Marzo de 2014, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Sebastian Sastre Papiol, Magistrado de Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Resumen de Antecedentes.

Para la resolución del presente recurso es necesario dejar constancia de los siguientes hechos que se han declarado probados:

1. El objeto del pleito deriva de una demanda incidental que interpone la mercantil concursada FACTORÍAS VULCANO, S.A. (en adelante VULCANO), al amparo del art. 96 de la Ley Concursal frente a la calificación del crédito privilegiado con privilegio especial (art. 90.1.3º) que la



www.civil-mercantil.com

Administración Concursal reconoció en la lista de acreedores del crédito a favor de la hoy recurrente, la mercantil ARROW SEISMIC INVEST III, LTD (en adelante ARROW III).

La concursada impugnó la calificación privilegiada del crédito de ARROW III por tres razones:

(i) Las cantidades anticipadas por ARROW III, no constituían un crédito refaccionario pues no estaban directamente invertidas en las obras para la construcción del buque 533, objeto de refacción, y se diluían en la estructura financiero-fiscal de tax lease. En síntesis, VULCANO aparece como astillero-constructor, BANSALEASE, S.A. en calidad de comprador, NAVIERA NEBULOSA O MEGAAIE en calidad de propietaria del buque a construir y ARROW III como arrendatario a casco desnudo (fletador).

(ii) La resolución contractual que instó la propia ARROW III, mediante un procedimiento arbitral, implica la inexistencia de crédito refaccionario y cercena la posibilidad de su anotación en el registro.

(iii) La anotación del crédito refaccionario debe realizarse con anterioridad a la inversión de las cantidades en la obra objeto de refacción. Cuestiona la concursada la calificación del crédito como privilegiado, y como crédito refaccionario y su correcta anotación en el Registro, pues, a su criterio, infringe preceptos de la ley hipotecaria, y de la ley de hipoteca naval. Subsidiariamente aceptaría que figurara como acreedor privilegiado por 305.000 euros que fue una cantidad que recibió directamente VULCANO de ARROW III para proceder a determinadas modificaciones del buque.

La administración concursal se allana a la demanda.

2. La demandada ARROW III, mantuvo en su escrito de contestación que el crédito refaccionario existe, conforme a la legislación civil, con independencia de su anotación, y la anotación sólo perpetúa el carácter privilegiado del crédito en el concurso de acreedores. La demanda incidental planteada de contrario, al amparo del art. 96 de la Ley Concursal, no es el procedimiento adecuado para cuestionar la correcta anotación registral, además, es un hecho probado que, cuando se anotó el crédito refaccionario, las obras objeto de refacción continuaban en proceso. Sostiene que la estructura del tax-lease, empleada únicamente para abaratar el coste de la construcción del buque y por tanto del precio por la obtención de ciertos beneficios fiscales, supone una estructura contractual compleja que complementa el contrato de construcción del buque con el contrato de traspaso de derechos y obligaciones, de la misma fecha. Pero todas las cantidades desembolsadas por ARROW III fueron destinadas únicamente a pagar al astillero para la construcción del buque 533 a través de las sociedades



www.civil-mercantil.com

canalizadoras. Por ello estima que debe desestimarse la demanda y mantenerse la actual calificación de su crédito, como privilegiado con privilegio especial.

3. El Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Vigo, equiparó la resolución contractual a la terminación de las obras a los efectos de lo previsto en el art. 42.8 de la Ley Hipotecaria , y dispuso que la resolución implicaba la imposibilidad de anotación del crédito, y concluyó que, por el art. 90.2 lcen relación con el art. 42.8 de la Ley Hipotecaria , no procedía declarar el carácter privilegiado del crédito en el concurso.

Formulado recurso de apelación, se introduce por la apelante en el debate un hecho nuevo, cual es la cancelación registral de la anotación preventiva de su crédito en el Registro de Bienes Muebles, iniciando ARROW III contra dicha cancelación acciones legales.

La Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra, en su sentencia, desestimatoria de la apelación, reconoce que el Tribunal puede plantearse nuevamente la calificación del crédito por la cuestión principal del incidente y reconoce que las cantidades entregadas por el apelante fueron destinadas a financiar la construcción, pese a las relaciones contractuales complejas convenidas entre las partes, por lo que su crédito podría ser considerado refaccionario atendiendo el concepto amplio y flexible que ha establecido la jurisprudencia del Tribunal Supremo. El requisito de la inscripción registral que exige el art. 90.2 LC tiene como finalidad informar a los terceros acerca de las cargas que pesan sobre el activo del deudor, pero el Juez del concurso puede valorar el límite temporal del alcance del derecho del acreedor al anotar preventivamente su crédito que el art. 42.8 LH lo fija "mientras duren las obras objeto de la refacción ". Concluye que los efectos ex tunc que se derivan de la resolución contractual instada por ARROW III cercenan la posibilidad de anotar el crédito refaccionario.

4. Se interpone recurso de casación por la representación de la demandada, ARROW III, por interés casacional por oposición a la doctrina del Tribunal Supremo, por tratarse de un procedimiento seguido por razón de la materia. Se articulan dos motivos del recurso de casación.

El recurso de casación

Segundo. *Primer motivo de casación.*

Se articula en los siguientes términos: "conforme al art. 477.1 LEC y al amparo del art. 477.2.3 LEC , por infracción del art. 1124 Cc , en relación con los arts. 1123 , 1295 y 1303 Cc y la oposición, de la sentencia recurrida, a la jurisprudencia del Tribunal Supremo contenida en las sentencias de 9 de octubre de 1957 y 11 de febrero de 1992 ."



www.civil-mercantil.com

Plantea el recurrente que el carácter privilegiado que nuestro ordenamiento confiere a la refacción se expresa en la sentencia de la Sala de 5 de julio de 1990 . Es indiscutible en el presente caso, dice, que si el importe de los pagos realizados por la recurrente a la mercantil concursada, contribuyó al nacimiento del buque, este hecho no puede verse alterado por la circunstancia de que el contrato, que causalizaba dichos pagos, quedara resuelto por el incumplimiento de una de las partes, pues la resolución del contrato no altera la naturaleza del crédito. Señala que la Sala ha declarado, en la sentencia de 28 de julio de 2011 , el carácter de crédito privilegiado concursal a la entidad de leasing con independencia de si los pagos debidos derivan de la resolución del contrato de arrendamiento financiero. Mantiene la recurrente que la sentencia infringe el art. 1124 del Código Civil , en la interpretación dada por las SSTs de 19 de octubre de 1957 y 11 de febrero de 1992 , doctrina jurisprudencial consolidada según la cual el efecto retroactivo de la resolución conlleva la necesaria restitución de las prestaciones recibidas de la otra parte contractual. En este caso, para la recurrente, parece evidente que la resolución contractual no priva a las partes del derecho a hacer efectivo dicho reintegro y, en consecuencia, a adoptar cuantas medidas establece el ordenamiento jurídico en defensa, garantía y protección del crédito al reintegro. Este derecho a ser reintegrado no puede verse limitado, pues la anotación registral del crédito como refaccionario, no altera su naturaleza jurídica como consecuencia de los efectos retroactivos de la resolución contractual.

Tercero. *Razones para la desestimación del motivo.*

1. El fundamento del privilegio del acreedor refaccionario descansa en la idea de que el aumento de valor que la cosa financiada experimenta, obedece al desembolso patrimonial hecho por el acreedor refaccionario. Si la cosa o el bien cuyo valor ha experimentado un aumento de valor se distribuyera por un igual entre todos los acreedores, éstos se habrían enriquecido a costa del acreedor refaccionario.

En la sentencia recurrida se reconoce que pese a las " relaciones contractuales complejas convenidas entre las partes, en realidad es ARROW III quien ha financiado, al menos en parte, la construcción del buque en cuestión ... y, por lo tanto, desde la perspectiva concursal, su crédito puede calificarse de refaccionario atendiendo al concepto amplio y flexible que ha impuesto la jurisprudencia que ha impuesto el Tribunal Supremo..." (Fundamento de Derecho Quinto, párrafo segundo). En la lista de acreedores que acompaña el informe de la administración concursal, el crédito de ARROW III fue considerado refaccionario.

Pero, como bien afirma la sentencia recurrida, la Sala puede plantearse nuevamente la calificación jurídica del crédito por ser cuestión principal del incidente. Pues, frente a la



alegación del recurrente de que en su momento ya fue debidamente valorado el carácter privilegiado del crédito por parte de la Administración concursal, que reunía el requisito de estar anotado en el Registro en la fecha de declaración de concurso, por lo que no procedía su revisión, la sentencia recurrida destaca que la competencia del juez del concurso, para examinar el carácter privilegiado del crédito, no le impide el examen de lo que constituyen los requisitos legales para que se le reconozca este privilegio entre los que se encuentran los previstos en el apartado 2 del art. 90 LC con independencia de las cuestiones registrales que excedan de la meramente formal calificación que corresponde al Registrador; en el caso concreto, puede valorar el límite temporal del alcance del derecho del acreedor a anotar preventivamente su crédito, "mientras duren las obras objeto de la refacción" (art. 42.8 LH), y aspectos sustanciales de la propia inscripción.

2. En efecto, para que el acreedor pretenda tener la garantía sobre el objeto con el carácter de refaccionario para merecer la calificación que le reconoce el art. 90.1.3 º y 90.2 es necesario que se cumplan todos los requisitos y condiciones que establece la legislación hipotecaria (arts. 42.8 , 59 a 64 , 92 a 96 LH y arts. 166.7 , 155 a 160 y 197.5 RH) y las especialidades previstas en la Ley de Hipoteca Naval para que surta efecto en el Registro (art. 16 , 20 a 23 LHN) sobre la temporalidad de las obras, el efectivo destino de la cantidad entregada a la construcción del buque (fase de construcción del buque con la correspondiente anotación registral del crédito en formación), etc. De ello deriva que, al término de la construcción, el art. 92 LH prevea el plazo de caducidad de sesenta días, salvo que el acreedor refaccionario pida "la conversión de su anotación en inscripción de hipoteca, si al expirar el término señalado (60 días) no estuviere aún pagado por completo su crédito..." (art. 93 LH), dada la protección temporal que otorga la anotación preventiva frente a la inscripción. Así como ésta es un asiento que produce plenos efectos en cuanto a la prioridad, legitimación y protección temporalmente ilimitada de derechos, la anotación preventiva, como señala la doctrina, produce una protección limitada en el tiempo y con unos efectos menos extensos y vigorosos.

3. No comparte esta Sala una de las argumentaciones por las cuales la sentencia recurrida niega que pueda darse la calificación de privilegiado al crédito del recurrente cuando señala que "al haber cesado tales obras por virtud de la resolución contractual con los efectos ex tunc ... se produce automáticamente la pérdida del derecho a anotar el crédito ".

Era posible por parte del recurrente exigir la protección refaccionaria sobre las cantidades entregadas destinadas a la construcción del buque, procediendo a la liquidación de la deuda y entablar un procedimiento judicial sobre las cuestiones que pudieron suscitarse, conforme prevé el art. 95 LH , y "mientras éste [procedimiento] se sustancie y termine, subsistirá la anotación preventiva y producirá todos sus efectos" .



www.civil-mercantil.com

Bien es cierto que la hipoteca que se otorgara a favor de ARROW III por las cantidades reconocidas en ella, debiera permitir, con igualdad de rango, reconocer igual protección a los financiadores posteriores, en la proporción que a cada uno corresponda en relación al valor total del buque. En el caso de hipoteca naval, el art. 16 LHN establece como condición " indispensable " que esté invertida la tercera parte de la cantidad en que se haya presupuestado el valor total del casco, amén de otras exigencias previstas en el propio precepto, así como el procedimiento allí descrito, conforme se ha señalado anteriormente.

4. Estamos de acuerdo con la sentencia recurrida que ha tenido en cuenta el acaecimiento de un hecho nuevo puesto de manifiesto por el propio recurrente: antes del trámite del recurso de apelación, se había producido la cancelación de la anotación preventiva del crédito refaccionario, con los efectos que le anuda el art. 97 LH , "cancelado un asiento se presume extinguido el derecho a que dicho asiento se refiera". Por ello, se dejó de cumplir la exigencia establecida en el apartado segundo del art. 90 LC según la cual, para que los créditos puedan ser clasificados con privilegio especial, la respectiva garantía deberá estar constituida con los requisitos y formalidades previstos en su legislación especial.

Como hemos señalado antes, el recurrente no intentó, si entendía que el buque estaba terminado (o pendiente de terminar pero que dejaba de financiarlo), la conversión de la anotación preventiva de la refacción en hipoteca que prevén los arts. 94 y 95 LH , mediante, la exacta determinación y liquidación del crédito hasta entonces destinado a la financiación que, de no haber sido aceptada por el deudor, podía acudir al juicio correspondiente, manteniendo vigente durante la sustanciación, la anotación preventiva con todos los efectos inherentes.

Por las razones que fueran, la anotación preventiva caducó y dejó de tener los efectos que la ley le atribuye frente a terceros, por lo que el privilegio del crédito del recurrente dejó de reunir el presupuesto exigido en el apartado segundo del art. 90 LC .

5. No existe en el motivo alegado infracción de los artículos citados, pues la obligación de las partes de restituirse recíprocamente las prestaciones que impone el art. 1124 Cc , no ha sido negado por la administración concursal ni por las sentencia de instancia. Lo que acontece es que el reintegro no estará revestido del privilegio que le otorga la refacción, pues esta protección la ha perdido en el transcurso del incidente concursal promovido entre las partes, porque caducó la anotación registral de la afección. Por tanto, la atribución del carácter privilegiado, más que suponer un derecho subjetivo autónomo, es una simple cualidad del crédito sobre determinados bienes (in re) y que son oponibles a terceros (erga omnes). La pérdida de esta atribución que supone el privilegio, hace que el reintegro a que tiene derecho el acreedor, en virtud de los artículos que cita como infringidos, carezca de virtualidad alguna,



www.civil-mercantil.com

en un escenario concursal pues, en aplicación de la regla 3ª prevista en el art. 1122 Cc , al que se remite el art. 1123, " cuando la cosa se deteriora sin culpa del deudor, el menoscabo es de cuenta del acreedor ".

El motivo se desestima.

Cuarto. *Fundamentación del motivo segundo del recurso y razones para su desestimación.*

Se articula en los siguientes términos: "conforme al art. 477.1 LEC y al amparo del art. 477.2.3 LEC , por infracción del art. 59 de la Ley Hipotecaria , y la oposición de la sentencia recurrida a la jurisprudencia del Tribunal Supremo de 21 de mayo de 1987 y de 21 de julio de 2000 ".

Entiende la recurrente que la sentencia del Tribunal de apelación infringe el precepto citado de la LH y las resoluciones invocadas de esta Sala, al considerar que para que proceda la anotación registral del crédito refaccionario debe tratarse de un crédito en formación, que se practique previo a la inversión, pero no ya en un momento posterior. Ello es contrario a lo que señala la STS de 21 de julio de 2000 que no establece un límite temporal en cuando a la posibilidad de la anotación registral del crédito refaccionario, limitada sólo a la finalización de las obras.

El motivo está fundado pero carece de efecto útil, por no tener trascendencia para el "fallo" . Como señala la doctrina de esta Sala la aceptación de la tesis jurídica del recurrente, cuando no determina una modificación del fallo (STS de 2 de junio de 2008, RC 2522/2011) conduce a la misma solución contenida en la sentencia recurrida (SSTs de 29 de marzo de 2011, RC 2255/2007 ; 28 de marzo de 2011, RC 191/2008 , 29 de noviembre de 2007, RC 3929/2000 , entre otras).

Ello no obstante, el motivo parte de una resultancia fáctica que no es posible mantener, como el de considerar que la sentencia recurrida haya fijado, como premisa para desestimar el motivo, que es preciso que la anotación registral se practique antes de la inversión, y no en un momento posterior. Nada dice la sentencia sobre el carácter previo de la inscripción antes de proceder a la inversión -lo que sería muy recomendable, para evitar estériles procedimientos sobre las múltiples cuestiones que suscita el carácter refaccionario de un crédito, destinado a la construcción o mejora de un bien, y su posible conversión en hipoteca, finalizados los trabajos-, sino que, además, reconoce que desde " una perspectiva concursal su crédito puede calificarse de refaccionario atendiendo al concepto amplio y flexible que ha impuesto al jurisprudencia del Tribunal Supremo". Pues, como efectivamente establece el art. 59 LH , se puede " exigir anotación sobre la finca refaccionada por las cantidades que, de una vez o sucesivamente, anticipase, ..." .



www.civil-mercantil.com

El recurso fue desestimado, como hemos dejado razonado en el motivo anterior, porque se canceló por caducidad la anotación preventiva de la refacción, sin haber iniciado el recurrente la conversión de la anotación preventiva en hipoteca.

Quinto. Costas.

De acuerdo con el art. 398 en relación con el art. 394 LEC , se imponen las costas al recurrente, con pérdida del depósito constituido para recurrir.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Desestimar el recurso de casación interpuesto por la ARROW SEISMIC INVEST III LTD., contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra, Sección 1ª, de fecha 8 de marzo de 2012, en el Rollo 2/2012 , que en este alcance confirmamos.

Se imponen las costas causadas a la recurrente, con la pérdida del depósito constituido para recurrir.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Jose Ramon Ferrandiz Gabriel.- Antonio Salas Carceller.- Ignacio Sancho Gargallo.- Rafael Saraza Jimena.- Sebastian Sastre Papiol.- FIRMADO Y RUBRICADO.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Sebastian Sastre Papiol, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.