

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

7861 *Resolución de 14 de junio de 2017, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Altea, por la que se suspende la práctica de una anotación preventiva de embargo.*

En el recurso interpuesto por don R. P. C., abogado, en nombre y representación de la entidad «Caisse des Depots et Consignations», contra la calificación del registrador de la Propiedad de Altea, don Vicente Domínguez Calatayud, por la que se suspende la práctica de una anotación preventiva de embargo.

Hechos

I

En mandamiento expedido por el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Benidorm, en procedimiento de ejecución de títulos judiciales número 1778/2013-C, de fecha 27 de septiembre de 2016, se ordenó el embargo de la finca registral número 30.532/bis del Registro de la Propiedad de Altea propiedad del ejecutado, don S. F. S.

II

Presentado dicho título en el Registro de la Propiedad de Altea, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Altea En relación al documento de 27/09/2016 del Notario don Juzgado de 1.º Instancia N.º 1 con número de protocolo 1778/2013 presentado por S. S. F. en fecha 27/09/2016 con el número de entrada 3619, con el número de asiento 1566 del Diario 48, calificado el mismo se observa: Hechos: Se presenta mandamiento ordenando la anotación del embargo sobre la finca 30532-bis de Altea, siendo demandado S. F. S. Dicha finca se encuentra localizada en Plá de la Lloca, calle (...) y se trata de una vivienda. El demandado adquirió la finca en estado de divorciado por compra según la inscripción 5.ª pero de la inscripción 7.ª resulta que su estado civil es casado en régimen de comunidad con M. S., y su domicilio se encuentra en Partida Plá de la Lloca calle (...) La esposa del demandado no ha sido demandada ni se le ha notificado el embargo. Fundamentos de Derecho: Conforme artículo 144.1 del Reglamento Hipotecario, es necesaria la comunicación a la esposa. La presente calificación se comunica a los efectos de retirada del título, y en su caso, a la subsanación de defectos dentro del plazo de vigencia del asiento de presentación el cual quedará prorrogado durante sesenta días, a partir de la fecha de la recepción de la presente calificación. Contra esta calificación (...) Altea trece de enero del año dos mil diecisiete El registrador (firma ilegible) Fdo. Vicente Domínguez Calatayud».

III

Contra la anterior nota de calificación, don R. P. C., abogado, en nombre y representación de la entidad «Caisse des Depots et Consignations», interpuso recurso el día 21 de marzo de 2017 mediante escrito en el que, resumidamente, alega lo siguiente: «(...) Motivos: Primero.–(...) Quinto.–El señor Registrador de la Propiedad de Altea, en el plazo reglamentariamente establecido, llevó a cabo una calificación denegatoria de la referida inscripción por las razones siguientes: –Que el demandado adquirió la Finca en

estado de divorciado por compra según la inscripción 5.^a pero de la inscripción 7.^a resulta que su estado civil es casado en régimen de comunidad con M. S., y su domicilio se encuentra en Partida Plá de la Lloca calle (...) –Que la esposa del demandado no ha sido demandada ni se le ha notificado el embargo. –Que conforme al reglamento 144.1 del Reglamento Hipotecario, es necesario dar comunicación a la esposa. Cuarto [sic].– Dentro del plazo al efecto establecido en el art 326 de la Ley Hipotecaria, se interpone el presente recurso frente a la calificación negativa del Registrador de la Propiedad de Altea, toda vez que: –El 100% del pleno dominio de la Finca fue adquirida por el Sr. S., con carácter privativo, en estado civil de divorciado, en virtud de escritura de compraventa otorgada en Benidorm ante don Pablo Madrid Navarro, el 27 de septiembre de 2007, siendo pues el único titular registral a día de hoy. –El artículo 144.I del Reglamento Hipotecario invocado por el señor Registrador, para la anotación del embargo en el Registro de la Propiedad ha de demandarse a ambos cónyuges o a uno solo de ellos y notificar al segundo. No obstante, este artículo 144.1 se aplica en relación con el 93.1 o 91.4 o en el 94.1, esto es, en relación con bienes de carácter ganancial adquiridos de manera conjunta, o los bienes adquiridos a título oneroso por uno sólo de los cónyuges para la sociedad de gananciales. –El señor S. contrajo matrimonio con la señora S. en un momento ulterior a la compra de la finca, por lo que el régimen matrimonial posterior en nada afecta a la titularidad del bien privativo que no entra a formar parte de la Comunidad de Bienes generada del matrimonio a posteriori (artículo 1345 y siguientes del Código civil). –Por tanto, el artículo 144.1 del Reglamento Hipotecario no es de aplicación a este caso, puesto que la finca en cuestión ni es un bien ganancial adquirido de manera conjunta, ni es un bien adquirido a título oneroso por uno de los cónyuges durante la comunidad de bienes. La Finca fue adquirida con carácter privativo por el señor S. antes de contraer matrimonio con la señora S.».

IV

Mediante escrito, de fecha 24 de marzo de 2017, el registrador de la Propiedad de Altea, don Vicente Domínguez Calatayud, informó y elevó el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 18, 19 bis, 326 y 327 de la Ley Hipotecaria; 144 y 127 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de octubre de 1998, 22 de marzo de 2001, 2 de abril y 18 de noviembre de 2005, 25 de octubre de 2007, 12 de febrero, 14 de abril y 14 de diciembre 2010, 26 de enero y 26 de septiembre de 2011, 28 y 29 de febrero y 4 de diciembre de 2012, 25 de febrero, 19 de octubre y 27 de noviembre de 2013 y 18 y 25 de febrero, 28 de junio y 16 de septiembre de 2014.

1. Se discute en este expediente si es o no anotable un embargo en el que el registrador señala como defecto que no ha sido demandada ni se le ha notificado el embargo a la esposa del demandado en base al artículo 144.1 del Reglamento Hipotecario, pero en su informe señala que se ha producido un error y que debe entenderse que es el artículo 144.5 del Reglamento Hipotecario referente al domicilio conyugal de los esposos.

Se trata de un procedimiento ejecutivo seguido contra don S. F. S. en el que se pide anotación preventiva de embargo sobre una vivienda que había sido adquirida en estado de divorciado por el citado don S. F. S. No obstante, en inscripción posterior consta que don S. F. S. se encuentra casado en régimen de comunidad con doña M. S. y su domicilio se encuentra en Partida Plá de la Lloca, precisamente la vivienda embargada. La esposa no ha sido demandada, ni se le ha notificado el embargo.

2. Ciertamente, la nota de calificación adolece de una imprecisión al referirse en los fundamentos de Derecho al apartado primero del artículo 144 y no al apartado quinto de este mismo precepto.

Pero en la misma nota de calificación se manifiesta que según la inscripción 7.^a, de ampliación de hipoteca, «(...) su domicilio se encuentra en Partida Plá de la Lloca calle (...)», compareciendo doña M. S. al objeto de asentar. Este domicilio es coincidente con la finca registral cuya anotación preventiva se pretende.

Conforme al artículo 144.5 del Reglamento Hipotecario «cuando la Ley aplicable exija el consentimiento de ambos cónyuges para disponer de derechos sobre la vivienda habitual de la familia, y este carácter constare en el Registro, será necesario para la anotación del embargo de vivienda perteneciente a uno solo de los cónyuges que del mandamiento resulte que la vivienda no tiene aquel carácter o que el embargo ha sido notificado al cónyuge del titular embargado».

Este precepto se encuadra dentro de la normativa destinada a la protección de la vivienda familiar. Ya el Comité de Ministros, de la actual Unión europea, celebrado el 16 de octubre de 1981 (Resolución 81/1915), recomendó a los Gobiernos de los Estados miembros que garanticen el derecho de uso de la vivienda familiar.

Ahora bien, como ya dijera esta Dirección General (cfr. Resolución 23 de julio de 2011), «debe tenerse en cuenta, que el artículo 144.5 del Reglamento Hipotecario es una norma dirigida al órgano jurisdiccional, pues lo que se condiciona es el embargo mismo y la adopción y confirmación de la traba es competencia de aquél, por lo que el registrador no puede revisar las decisiones judiciales cuando no hay obstáculos derivados del Registro que impongan el control del cumplimiento de los requisitos de procedimiento establecidos en garantía de los derechos inscritos (cfr. artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 100 de su Reglamento). En consecuencia, es el órgano jurisdiccional el que debe decidir, en función de las circunstancias puestas de manifiesto en el procedimiento, si procede acceder al embargo de una vivienda y si ha de hacerse con o sin notificación al cónyuge del deudor titular. De modo que ordenado en el mandamiento subsiguiente la práctica de la anotación de aquél, no debe el registrador revisar la bondad intrínseca de aquella decisión judicial, sino que deberá estar y pasar por ella, salvo que de los libros a su cargo resulte que el bien embargado es la vivienda habitual del deudor, en cuyo caso podrá y deberá suspender el asiento en tanto se le acredite debidamente que de los autos resulta de modo indubitado lo contrario, o que se ha practicado la notificación del embargo –que no de la demanda– al cónyuge del deudor».

3. En el presente expediente, de la inscripción 7.^a, se deduce registralmente, que la vivienda tiene el carácter de vivienda familiar, por lo que será preciso bien que el embargo haya sido notificado al cónyuge del titular registral embargado, o bien que pese a lo que consta en el Registro, del mandamiento resulte que la vivienda no tiene tal carácter, apreciación de competencia exclusiva judicial, sin que ya el registrador pueda calificar este extremo.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada.

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, 14 de junio de 2017.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.