

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

8681 *Resolución de 3 de mayo de 2022, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de San Lorenzo de El Escorial n.º 2 a la práctica de una anotación preventiva de embargo.*

En el recurso interpuesto por doña M. C. W. G., procuradora de los tribunales, en nombre y representación de la Comunidad de Propietarios (...) de San Lorenzo de El Escorial, contra la negativa del registrador de la Propiedad de San Lorenzo de El Escorial número 2, don José Luis Jiménez Fernández, a la práctica de una anotación preventiva de embargo.

Hechos

I

Por mandamiento, expedido el día 14 de julio de 2021 por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de San Lorenzo de El Escorial, en el procedimiento de ejecución de títulos judiciales número 166/2018, se ordenó la anotación preventiva de embargo sobre la finca registral número 3.868 del Registro de la Propiedad de San Lorenzo de El Escorial número 2 perteneciente al deudor, don F. L. G.

II

Presentado dicho mandamiento en el Registro de la Propiedad de San Lorenzo de El Escorial número 2, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Documento: Mandamiento de embargo.

Fecha: 4 de julio de 2021.

Autoridad que lo expide: Juzgado de 1.ª Instancia e Instrucción n.º 2 de San Lorenzo de El Escorial autos 166/2018.

Asiento de presentación: 389 Diario 99.

Fecha de presentación: el 13 de enero de 2022, retirado ese día y devuelto liquidado del pago del impuesto el 20 de enero de 2022.

Calificado el precedente documento conforme a los artículos 18 y 19 Bis de la Ley Hipotecaria y 98 y 99 de su Reglamento, el Registrador ha acordado que no se practica la anotación solicitada por apreciarse defectos, de acuerdo con los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

Hechos:

La parte deudora don F. L. G. está casado con doña M. H. M. A. M., y según el Registro la finca que se pretende embargar, registral 3868 de San Lorenzo de El Escorial, constituye su domicilio habitual, sin que se acredite en el mandamiento que el cónyuge haya sido notificado.

Fundamentos de Derecho:

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”.

Acuerdo, suspender la anotación del documento presentado en virtud de los fundamentos de Derecho antes expresados, sin que proceda la extensión de anotación preventiva de suspensión.

Queda automáticamente prorrogado el asiento de presentación por un plazo de 60 días hábiles a contar desde la recepción de la última notificación. Pudiendo no obstante el interesado o el funcionario autorizante del título, durante la vigencia del asiento de presentación y dentro del plazo de 60 días, anteriormente referido, solicitar que se practique la anotación prevista en el artículo 42.9 de la L.H.

Contra el presente acuerdo de calificación (...)

San Lorenzo de El Escorial, a 21 de enero de 2022 El registrador (firma ilegible) Fdo. José Luis Jiménez Fernández.»

III

Contra la anterior nota de calificación, doña M. C. W. G., procuradora de los tribunales, en nombre y representación de una comunidad de propietarios, interpuso recurso el día 18 de febrero de 2022 mediante escrito en el que expresaba lo siguiente:

«El recurso se ampara en el siguiente y único motivo:

Único. La vivienda objeto de la traba no es la habitual de la familia, ni de su titular registral. ni de su esposa.

A) El origen de este embargo data del impago de gastos de comunidad desde el mes de marzo del año 2004 hasta el día de la fecha, por parte de D. F. L. G., a la Comunidad de Propietarios de (...). Se iniciaron para ello diferentes procedimientos judiciales ante el Juzgado de primera Instancia núm. 2 de San Lorenzo de El Escorial: monitorio 1029/2011, procedimiento ordinario 197/2015 y ejecución de títulos judiciales 166/2018.

En las numerosas diligencias practicadas en el domicilio de D. F. L. G., en la calle (...), consta que en dicho domicilio no hay nadie, teniéndolo en ocasiones alquilado y no figurando su nombre en los buzones de la casa, así:

– Los días 13 de junio y 11 de julio de 2013, diligencia negativa practicada por el Juzgado y diligencia de ordenación de 29 de julio de 2.013, dando cuenta de ello a la Comunidad (...).

– El día 16 de octubre de 2.015, igual diligencia judicial con idéntico resultado y diligencia de ordenación de 14 de enero de 2.016 dando cuenta de ello a la Comunidad (...).

– El día 16 de diciembre de 2016 nueva diligencia llevada a cabo por el Juzgado en igual domicilio: no hay nadie, ningún vecino lo conoce y no aparece en los buzones, y diligencia de ordenación de 4 de enero de 2.017, dándose cuenta, declarándose posteriormente la rebeldía de dicho señor hasta el dictado de la sentencia (...).

– Nueva diligencia negativa en la ejecución de la sentencia de 19 de noviembre de 2.020, ETJ 166/2018, seguida en igual Juzgado núm. 2, según consta en la diligencia de ordenación y con fecha 8 de abril de 2.021, nueva diligencia en la que se interesa consulta integral del patrimonio del deudor, en el que como único domicilio aparece la calle (...), de Madrid, según la Dirección General de la Policía (...).

– Extramuros del proceso judicial, se aporta fotocopia de uno de los arrendamientos del piso objeto del embargo efectuado por el titular registral, cuya arrendataria se empadronó en el domicilio objeto de la anotación de embargo denegada (...).

B) Tras la resolución denegatoria del Registro, esta parte ha solicitado del Ayuntamiento de esta localidad, el certificado histórico del empadronamiento de la

vivienda de la calle (...), que por protección de datos el Ayuntamiento solo lo facilita al interesado o al Juzgado, lo que motivó hiciéramos dicha solicitud, ante la premura de tiempo (...).

C) Consiguientemente el domicilio embargado no es la vivienda habitual de la familia, vivienda que además de la hipoteca tiene embargos administrativos de la Agencia Tributaria y del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial, del que no nos consta se haya efectuado notificación alguna a la esposa.

La conclusión es que, con el bagaje probatorio aportado y conforme a las resoluciones de la D.G.R.N., la última que conocemos de 23 de diciembre de 2.021, siempre “que se acredite debidamente que en los autos resulte de modo indubitado lo contrario” (esto es que no es la vivienda habitual del deudor y es lo que hemos acreditado con este escrito y documentos), debe estimarse el recurso, no siendo necesario notificar el embargo al cónyuge del deudor».

IV

Mediante escrito, de fecha 21 de febrero de 2022, el registrador de la Propiedad elevó el expediente, con su informe, a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 18, 19 bis, 326 y 327 de la Ley Hipotecaria; 40, 70 y 1320 del Código Civil; 100 y 144 del Reglamento Hipotecario; 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 septiembre, 19 de octubre y 27 de noviembre de 2013, 18 y 25 de febrero, 28 de junio y 16 de septiembre de 2014, 14 de junio de 2017 y 12 de junio de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 15 de enero, 4 y 11 de febrero, 18 de marzo, 9 de septiembre y 23 de diciembre de 2021.

1. Por la calificación objeto de impugnación el registrador suspende la práctica de una anotación de embargo sobre una finca propiedad del deudor en procedimiento de ejecución de títulos judiciales porque, según consta en el Registro, dicha finca tiene carácter de vivienda habitual de aquél y no consta que el embargo haya sido notificado a su cónyuge.

2. 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 afirmó 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, del historial registral de la finca objeto de anotación, resulta que la finca tiene el carácter de vivienda habitual. Así, frente a las manifestaciones de la recurrente, que afirma que se han practicado determinados embargos administrativos de los que no le consta que se haya efectuado notificación alguna a la esposa del deudor, debe prevalecer el hecho de que, según resulta de tres anotaciones de embargo en favor de una entidad bancaria, la Tesorería de la Seguridad Social y del Estado respectivamente, ya canceladas, así como de la única anotación de embargo vigente, en favor del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial, se notificó a la esposa del deudor el embargo respectivo.

Por ello es necesario bien que el embargo haya sido notificado al cónyuge del titular registral de la finca objeto de embargo, 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, 3 de mayo de 2022.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.