

III. OTRAS DISPOSICIONES**MINISTERIO DE JUSTICIA**

6129 *Resolución de 12 de marzo de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Lloret de Mar n.º 1, a la práctica de una anotación preventiva de embargo.*

En el recurso interpuesto por don S. V. M., como administrador único y en representación de la sociedad «Consiliors, S.L.P.», contra la negativa del registrador de la Propiedad de Lloret de Mar número 1, don Óscar Germán Vázquez Asenjo, a la práctica de una anotación preventiva de embargo.

Hechos

I

Se presenta en el Registro mandamiento de embargo contra las dos terceras partes indivisas pertenecientes al demandado, don E. N. de una finca.

II

Dado que dichas dos terceras partes aparecen inscritas a favor del demandado, de nacionalidad rusa, y su esposa «casados entre sí en régimen de comunidad de bienes»... «con las peculiaridades de su régimen matrimonial que le sean aplicables», el registrador suspende la práctica de la anotación extendiendo la siguiente nota de calificación: «Don Óscar Germán Vázquez Asenjo registrador de la Propiedad de Lloret de Mar en el día de la fecha, se extiende la siguiente nota de calificación del documento expedido por, Juzgado de Primera Instancia N.º 2 de Blanes, el 19/07/2010, con el numero de autos/ expediente 67/2009, a instancias de Consiliors, S.L. contra E. N. Presentado con el asiento numero 398/97. Hechos Primero: No puede despacharse el precedente documento, por constar presentado con anterioridad y retirado para pago de impuestos, un titulo contradictorio, A. P. 90/97, quedando en suspenso el despacho de este asiento hasta el despacho o caducidad de dicho titulo contradictorio. Segundo: Falta la fecha de la resolución que ordena el embargo. Tercero: Según consta en el mandamiento, el demandado está en domicilio desconocido y no consta haberse practicado las notificaciones pertinentes, lo que es constractorio al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, según la constitución española. Cuarto: El demandado don E. N., de nacionalidad rusa, adquirió dos terceras partes indivisas de la finca que se embarga junto con su esposa doña O. N., para su comunidad conyugal, constando inscrita con las peculiaridades que resulten de su régimen matrimonial, por tanto, al no acreditarse el derecho extranjero aplicable a los bienes comunes de los cónyuges inscritos con las peculiaridades de su régimen aplicable, sólo cabe que la demanda se dirija contra los dos, o le sea notificada a la esposa. Fundamento de Derecho Primero: Principio de prioridad. El principio de prioridad viene establecido en el artículo 17 Ley Hipotecaria. Señala este precepto que una vez inscrito o anotado preventivamente en el Registro cualquier título traslativo o declarativo del dominio de los inmuebles o de los derechos reales impuestos sobre los mismos, no podrá inscribirse o anotarse ningún otro de igual o anterior fecha que se le oponga o sea incompatible, por el cual se transmita o grave la propiedad del mismo inmueble o derecho real. Si sólo se hubiera extendido el asiento de presentación, no podrá tampoco inscribirse o anotarse ningún otro título de la clase antes expresada durante el término de sesenta días, contados desde el siguiente al de la fecha del mismo asiento. Segundo: Artículo 165 del Reglamento Hipotecario: «Toda anotación preventiva

que haya de practicarse por mandato judicial se verificará en virtud de presentación en el Registro del mandamiento del Juez o Tribunal, en el que se insertará literalmente la resolución respectiva, con su fecha, y se hará constar, en su caso, que es firme.» Tercero: Artículo 100 del Reglamento Hipotecario: La calificación por los Registradores de los documentos expedidos por la autoridad judicial se limitará a la competencia del Juzgado o Tribunal, a la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro. Artículo 497 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: La resolución que declare la rebeldía se notificará al demandado por correo, si su domicilio fuere conocido y, si no lo fuere, mediante edictos. Hecha esta notificación, no se llevará a cabo ninguna otra, excepto la de la resolución que ponga fin al proceso. La sentencia o resolución que ponga fin al proceso se notificará al demandado personalmente, en la forma prevista en el artículo 16.1 de esta Ley. Pero si el demandado se hallare en paradero desconocido, la notificación se hará por medio de edicto, que se publicará en el «Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma» o en el «Boletín Oficial del Estado». Cuarto: Resoluciones de la DGRN de 22 y 23 de enero de 2007, 1 de febrero de 2007 y 10 de abril de 2007. Artículo 144 del Reglamento Hipotecario: 1. Para que durante la vigencia de la sociedad conyugal sea anotable en el Registro de la Propiedad el embargo de bienes inscritos conforme a lo previsto en los apartados 1 o 4 del artículo 93 o en el apartado 1 del artículo 94, deberá constar que la demanda ha sido dirigida contra los dos cónyuges. Es defecto subsanable y no se extiende anotación preventiva de suspensión por no solicitarse. Esta resolución se notificará a la autoridad competente por telecopia y al presentante. La presente calificación negativa determina la prórroga del asiento de presentación por el plazo que señala el artículo 323.1.º de la Ley Hipotecaria, de sesenta días a partir de la notificación. Contra el presente acuerdo (...) Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Óscar Germán Vázquez Asenjo registrador/a de Registro Propiedad de Lloret de Mar 1, a día veinticuatro de agosto del año dos mil diez».

III

Dada la anterior nota, se vuelve a presentar la misma documentación, acompañada de una diligencia ampliatoria por la que la secretaria judicial hace constar que los titulares registrales de las dos terceras partes se hallaban divorciados en la fecha en que realizaron la compra.

IV

El registrador vuelve a suspender la práctica de la anotación en méritos de la siguiente nota de calificación: «Don Óscar Germán Vázquez Asenjo registrador de la Propiedad de Lloret de Mar en el día de la fecha, se extiende la siguiente nota de calificación del documento expedido por, Juzgado de Primera Instancia N.º 2 el 19/07/2010, con el numero de autos/expediente 67/2009, a instancias de Consiliors, S.L. contra E. N., presentado con el asiento numero 907/99. Hechos Primero: Se reitera el defecto puesto en el hecho cuarto de la anterior nota de calificación, ya que a pesar de la afirmación contenida en la Diligencia Ampliatoria, que se acompaña, de que los Sres. N. y N. se hallaban divorciados en la fecha de la adquisición del inmueble, lo cierto es que al aparecer inscrita la finca para su comunidad conyugal, con las peculiaridades que resulten de su régimen matrimonial, para no tener en cuenta esta circunstancia registral habría que procederse a la rectificación formal del asiento registral y dar cabida a una titularidad diferente a la actualmente inscrita. Fundamento de Derecho - Primero: Artículo 17. Ley Hipotecaria: Inscrito o anotado preventivamente en el Registro cualquier título traslativo o declarativo del dominio de los inmuebles o de los derechos reales impuestos sobre los mismos, no podrá inscribirse o anotarse ningún otro de igual o anterior fecha que se le oponga o sea incompatible, por el cual se transmita o grave la propiedad del mismo inmueble o derecho real. Si sólo se hubiera extendido el asiento de presentación, no

podrá tampoco inscribirse o anotarse ningún otro título de la clase antes expresada durante el término de sesenta días, contados desde el siguiente al de la fecha del mismo asiento. Artículo 18. Ley Hipotecaria Los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro. Es defecto subsanable. y no se extiende anotación preventiva de suspensión por no solicitarse. Esta resolución se notificará a la autoridad competente por telecopia y al presentante. La presente calificación negativa determina la prórroga del asiento de presentación por el plazo que señala el artículo 323.1.º de la Ley Hipotecaria, de sesenta días a partir de la notificación. Contra el presente acuerdo (...) Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Óscar Germán Vázquez Asenjo registrador/a de Registro Propiedad de Lloret de Mar 1 a día trece de diciembre del año dos mil once».

V

El recurrente impugna la calificación alegando lo siguiente: «Primero: El registrador de la Propiedad califica negativamente el mandamiento de embargo preventivo que remitió el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Blanes, en las medidas cautelares 67/2009, del procedimiento ordinario número 38/2009, por considerar que, aunque don E. N. y doña O. N. se hallaban divorciados en la fecha de la adquisición del inmueble embargado, al parecer inscrita la finca a nombre de don E. N. y constar declarado como casado, la finca queda inscrita para su comunidad conyugal y que, para no tener en cuenta esta circunstancia registral, habría que procederse a la rectificación formal del asiento registral y dar cabida a una titularidad diferente a la actualmente inscrita; y, Segundo: Considera la parte recurrente que el registrador de la Propiedad no tiene en cuenta que, fuera de los casos en los que el registrador puede actuar de oficio, es cierto que en las restantes rectificaciones requieren la conformidad del interesado que conserve el título inscrito (si se trata de errores materiales) o la unanimidad de todos los interesados y del registrador (si es un error de concepto), pero en uno y otro caso, podrá suplirse esa conformidad por medio de providencia judicial. Eso es lo que sucedería en el presente caso, donde el error obrante sobre el estado civil de don E. N. y doña O. N., se refiere a un hecho susceptible de ser probado de un modo absoluto con documentos fehacientes, independientes por su naturaleza de la voluntad de los interesados, cuando si constan como matrimonio en la escritura inscrita, resultó exclusivamente de sus falsas manifestaciones con intención fraudulenta para proteger el inmueble, tal como documentalmente se ha acreditado judicialmente, y así se hace saber y se documenta al registrador, por lo que no sería procedente la aplicación de los artículo.40.d y 82 de la Ley Hipotecaria, pues bastaría para hacer la corrección la petición de la parte interesada acompañada de los documentos que aclaren el error producido. A los motivos anteriores son de aplicación los siguientes: Fundamentos de Derecho (...) IV. El artículo 214 del Decreto de 8 de febrero de 1946 por el que se aprueba la nueva redacción de la Ley Hipotecaria, refiere que los registradores no podrán rectificar, sin la conformidad del interesado que posea el título inscrito o sin una providencia judicial en su defecto, los errores materiales cometidos; y, V. Según reiterada doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, cuando la rectificación de errores se refiere a hechos susceptibles de ser probados de un modo absoluto con documentos fehacientes, independientes por su naturaleza de la voluntad de los interesados, no es procedente la aplicación de los artículos 40.d y 82 de la Ley Hipotecaria, pues bastará para hacerla la petición de la parte interesada acompañada de los documentos que aclaren el error producido (Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 septiembre 2004)».

VI

El registrador se mantuvo en su criterio elevando las actuaciones a este Centro Directivo, con el correspondiente informe, con fecha 14 de febrero de 2012.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 20, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria, y 92 a 95 y 144 de su Reglamento, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 de septiembre de 2004, 4 de abril de 2006, 2 de septiembre y 12 de diciembre de 2008, 24 de junio y 11 de julio de 2011 y 2 de marzo (2.ª y 3.ª) y 3 de marzo de 2012.

1. Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes:

– Se presenta en el Registro mandamiento de embargo contra una participación indivisa de finca del deudor, que es de nacionalidad rusa.

– El registrador suspende la anotación por hallarse la participación indivisa inscrita a nombre del deudor y su esposa, de nacionalidad rusa, «casados entre sí en régimen de comunidad de bienes» «con las peculiaridades de su régimen matrimonial que le sean aplicables», por lo que «al no acreditarse el derecho extranjero aplicable a los bienes comunes de los cónyuges inscritos con las peculiaridades de su régimen aplicable» estima necesaria la notificación del embargo a la esposa.

– Se vuelve a presentar la documentación antedicha acompañada de una diligencia ampliatoria extendida por la secretaria judicial que afirma que los titulares registrales se hallaban divorciados en el momento de la adquisición.

– El registrador reitera la calificación anterior exclusivamente respecto al defecto señalado en el número cuarto de la primera nota haciendo constar que, para tener en cuenta tal circunstancia, debe rectificarse el Registro.

– El recurrente alega que tal rectificación debe hacerse, siendo su título la «diligencia ampliatoria» anteriormente expresada.

2. Dice el recurrente que no siempre es necesario acudir al procedimiento judicial o al consentimiento del titular a los que se refiere el artículo 40 de la Ley Hipotecaria, pues, como ha dicho la Resolución de 24 de junio de 2011, cuando la rectificación de errores se refiere a hechos susceptibles de ser probados de un modo absoluto con documentos fehacientes, independientes por su naturaleza de la voluntad de los interesados, no es procedente la aplicación de los artículos 40.d) y 82 de la Ley Hipotecaria, pues basta la petición de la parte interesada acompañada de los documentos que aclaren el error producido. Sin embargo, en el presente supuesto, no es demasiado claro que pudiera aplicarse la doctrina expresada, ya que esta Dirección General ha hecho la anterior afirmación en los casos en que el cónyuge adquirente realizaba una afirmación sobre el régimen matrimonial que posteriormente se demostraba haber sido incierta; pero, en el presente caso, son los dos cónyuges o excónyuges los que comparecen en la compra haciendo la afirmación que resulta de la inscripción. De ello se concluye que la esposa participó en la adquisición, y, por tanto, adquirió en forma que habrá de determinarse. Y aunque conste acreditado en el juzgado que los adquirentes estaban divorciados en el momento de la compra, ello sólo probaría (si se acreditara debidamente ante el registrador, lo cual no ha sucedido en el presente caso) una inexactitud en el estado civil y, consecuentemente, en el régimen económico matrimonial que consta en el Registro, pero no aclararían si la voluntad fue, como afirma el recurrente, adquirir sólo uno de los cónyuges o ambos.

3. Por ello, el documento que pueda obrar en el juzgado y acreditar el estado de divorciados de los titulares registrales en el momento de su adquisición, no sería, por sí solo, el documento fehaciente apto para permitir la rectificación del asiento registral, conforme a los artículos 40.d) y 82 de la Ley Hipotecaria, en virtud de simple instancia de parte interesada. Por el contrario, sería necesario un consentimiento expreso y determinación del sentido en que debe producirse la rectificación, por los interesados o,

en su defecto, sentencia dictada en juicio entablado contra los mismos (cfr. artículos 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria). Y ello porque no cabe reconducir el supuesto de hecho que motiva este recurso al artículo 214 de la Ley Hipotecaria, como pretende el recurrente, pues este precepto se refiere a errores cometidos en el Registro al extender la inscripción y que se evidencian por su simple cotejo con el documento correspondiente, mientras que en el presente caso el recurrente ha reconocido que los titulares registrales manifestaron en la escritura de compra que adquirirían en estado de casados y con sujeción a su régimen económico matrimonial, de modo que no se incurrió en error alguno al practicar la inscripción.

Reconducida la cuestión a la rectificación de una titularidad inscrita, es doctrina reiterada de este Centro Directivo (vid. Resoluciones de 20 de enero y 2 de marzo [3.ª] de 2012) que, una vez practicada, la inscripción se halla bajo salvaguardia judicial y no es posible, en el estrecho y concreto ámbito de este expediente, la rectificación que se pretende en tanto no se consienta por la parte interesada o se ordene por la autoridad judicial de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos (artículos 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria).

En virtud de lo anterior, no puede accederse a la solicitud de rectificación del Registro.

4. Consecuentemente con lo anterior, salvo previa rectificación del Registro, dado que consta inscrita la participación del demandado con las peculiaridades de su régimen económico matrimonial de comunidad de bienes, no puede anotarse el embargo en tanto no se acredite la notificación a la esposa, conforme al artículo 144 del Reglamento Hipotecario, a no ser que se acredite, conforme al artículo 36 del Reglamento Hipotecario (cfr. Resolución de 2 de marzo de 2012 [2.ª]) que esta notificación no es exigida por el Derecho extranjero que rige el régimen económico matrimonial de los titulares registrales.

Considerado todo lo anterior, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto.

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, 12 de marzo de 2012.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.