

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

8317 *Resolución de 26 de abril de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de San Sebastián n.º 1, por la que suspende la inscripción de un mandamiento de embargo dictado en procedimiento administrativo de apremio por la Diputación Foral de Gipuzkoa.*

En el recurso interpuesto por don J. C. G. L., jefe del Servicio de Recaudación del Departamento de Hacienda y Finanzas de la Diputación Foral de Gipuzkoa, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de San Sebastián número 1, don Jesús Alberto Goenechea Alcalá-Zamora, por la que suspende la inscripción de un mandamiento de embargo dictado en procedimiento administrativo de apremio por la Diputación Foral de Gipuzkoa.

Hechos

I

En el Servicio de Recaudación de la Diputación Foral de Guipúzcoa se tramitó procedimiento de apremio para el cobro de las cantidades que fue condenado a pagar don J. I. U. A. por el delito a que fue condenado por sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal número 2 de San Sebastián. En dicho procedimiento se acordó el embargo de una serie de fincas que aparecían inscritas a nombre de la esposa del condenado, doña M. L. M. A., con carácter privativo por adjudicación en la liquidación de la sociedad de gananciales, en virtud de escritura otorgada ante el notario de San Sebastián, don Jesús María Sanza Amurrio, el día 12 de marzo de 2008.

II

Presentado dicho mandamiento en el Registro de la Propiedad San Sebastián número 1, fue objeto de la siguiente nota calificación:

«Presentado en este Registro, con fecha 26 de noviembre de 2020, copia autorizada electrónica del mandamiento expedido el 26 de noviembre de 2020, recibido vía telemática, expediente administrativo de apremio 215224-110, instruido en ese Servicio de Recaudación al deudor don J. I. U. A., motivando el asiento 1535 del Diario 108, se suspende la anotación del embargo que se interesa en el mismo en base a los siguientes hechos y fundamentos:

Resultando que en procedimiento administrativo de apremio, contra el deudor, don J. I. U. A., se ordena la anotación preventiva de embargo, sobre la finca 18101, que es la dependencia número uno o local en planta de sótano (...) de esta ciudad de San Sebastián; la finca 3865 que es la dependencia número ciento sesenta y siete o aparcamiento (...) de esta ciudad; y la finca 10158 que es la dependencia número doce o plaza de garaje (...) de esta ciudad; habiéndose notificado el mismo a la esposa del deudor, doña M. L. M. A.

Resultando que dichas fincas figuran inscritas en pleno dominio a favor de la citada doña M. L. M. A., con carácter privativo, por título de adjudicación en liquidación de sociedad de gananciales, en virtud de escritura otorgada el doce de marzo de dos mil ocho ante el Notario de San Sebastián, don Jesús María Sanza Amurrio, protocolo

número 315, que motivó la inscripción 2.^a de la finca 18101, la inscripción 3.^a de la 3865, y la inscripción 2.^a de la finca 10158, todas ellas con fecha 7 de abril de 2009.

Resultando que dicha señora doña M. L. M. A. no figura como deudora demandada.

Considerando que el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, párrafo 1.º, establece que “para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y los demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos”. Y establece también dicho precepto que “No podrá tomarse anotación de demanda, embargo o prohibición de disponer, ni cualquier otra prevista en la ley, si el titular registral es persona distinta de aquella contra la cual se ha dirigido el procedimiento”. En el presente caso, las fincas se hallan inscritas a nombre de persona distinta del demandado.

Considerando que el art. 24.1 de la Constitución, para evitar la indefensión, exige que el que figure como titular registral sea parte en el procedimiento, enlazando así con el principio de tracto sucesivo y de salvaguarda judicial de los asuntos, tal como ha señalado la Dirección General de los Registros y del Notariado reiteradamente.

Se suspende la práctica de la anotación del embargo que se interesa en el mandamiento calificado por los referidos hechos y fundamento de derecho.

No se practica anotación preventiva de suspensión por no haberse solicitado. Artículos 2, 3, 17, 18, 19, 19 bis, 20 Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento.

En virtud de la presente calificación queda prorrogado el asiento de presentación por el plazo que señala el artículo 323-1.º de la Ley Hipotecaria.

Esta calificación podrá (...)

San Sebastián, 13 de enero de 2021. El registrador Este documento ha sido firmado digitalmente por el registrador: don Jesús Alberto Goenechea Alcalá-Zamora con firma electrónica reconocida».

III

Contra la anterior nota de calificación, don J. C. G. L., jefe del Servicio de Recaudación del Departamento de Hacienda y Finanzas de la Diputación Foral de Gipuzkoa, interpuso recurso el día 27 de enero de 2021 mediante escrito en el que expresaba lo siguiente:

«(...) Fundo dicho recurso en los siguientes antecedentes y razonamientos jurídicos:

1. Antecedentes:

1. Origen de las deudas a exigir a don J. I. U. A.: sentencia penal firme por un delito contra la Hacienda Pública.

Por el Juzgado de lo Penal n.º 2 de Donostia se dictó sentencia el 10/10/2017, declarada firme por Auto de 03/10/2018, en la que se condenaba a D. J. I. U. A. (...) cónyuge de Dña. M. L. M. A. (...), como autor de un delito contra la Hacienda Pública del art. 305.1 del Código Penal, por razón del Impuesto sobre Sociedades ejercicio 2006 correspondiente a “Iramendi Desarrollo, S.L.”, y le imponía a D. J. I. U. A. la pena, entre otras, del pago de una multa de 20.991.172,50 €; y el pago de una indemnización en concepto de responsabilidad civil a la Diputación Foral de Gipuzkoa por importe de 10.495.586,30 € más los intereses de demora que en su caso procediesen.

La citada sentencia constituye el título ejecutivo para exigir forzosamente el cobro de las deudas que contiene.

La gestión de cobro de esas deudas junto con sus intereses de demora fue encomendada a esta Diputación Foral de Gipuzkoa-Departamento de Hacienda y Finanzas por el Juzgado de lo Penal n.º 4 de Donostia mediante Auto judicial de 03/10/2018-ejecutoria 1766/2018; y ello con fundamento en la Disposición Adicional 10.^a de la Ley General Tributaria, cuyo equivalente en el Territorio Histórico de

Gipuzkoa se encuentra en la Disposición adicional 7.^a de la Norma Foral 2/2005, de 8 de marzo, General Tributaria del Territorio Histórico de Gipuzkoa.

2. Actuaciones dentro del procedimiento administrativo de apremio que se sigue contra el deudor D. J. I. U. A.

Recibida la encomienda de la gestión de cobro de las deudas procedentes de delito contra la Hacienda Pública en la Diputación Foral de Gipuzkoa-Departamento de Hacienda y Finanzas, desde este Servicio de Recaudación y respecto de D. J. I. U. A se dictaron con fecha 30/10/2018 providencias de apremio por dichas deudas que fueron notificadas con fecha 05/11/2018 sin que, transcurrido el plazo de pago otorgado al deudor en la notificación, se efectuase el ingreso. El procedimiento administrativo de apremio iniciado tiene la referencia 215224-110.

Tras el plazo otorgado para el ingreso se intentó el cobro forzoso de la deuda con bienes titularidad de D. J. I. U. A mediante el embargo de los mismos, intento que resultó infructuoso dado el desconocimiento de la existencia de bienes a su nombre.

3. Acto administrativo de requerimiento de pago de 23/09/2020 a Dña. M. L. M. A., cónyuge del deudor D. J. I. U. A.

Conforme los datos obrantes en este Servicio de Recaudación, D. J. I. U. A y Dña. M. L. M. A. contrajeron matrimonio el 29/04/1978, siendo el régimen económico del matrimonio hasta el 12/03/2008 el de sociedad de gananciales; en esa fecha y mediante escritura notarial con n.º de protocolo 315, del notario D. Jesús M.^a Sanza Amurrio e inscrita en el Registro de la Propiedad de Donostia-San Sebastián n.º 1 respecto de la mitad indivisa de la finca embargada, ambos cónyuges decidieron disolver y liquidar ese régimen económico-matrimonial de sociedad de gananciales, y sustituirlo por el de separación de bienes.

De la escritura de disolución y liquidación de la sociedad de gananciales se deduce la existencia al menos de varios bienes inmuebles que habían tenido el carácter de bienes gananciales; y que en ese momento fueron adjudicados a Dña. M. L. M. A. con carácter privativo, entre otras la mitad indivisa de la finca registral n.º 22589, inscrita en el Registro de la Propiedad de Donostia-San Sebastián n.º 1.

A la vista de lo expuesto, y ante el desconocimiento de bienes a nombre del deudor D. J. I. U. A, dentro del citado procedimiento administrativo de apremio de referencia 215224-110 y con fecha 23/09/2020 se dictó desde el Servicio de Recaudación, acto administrativo de requerimiento de pago de las deudas procedentes de un delito contra la Hacienda Pública por importe de 31.486.758,80 €, dirigido a Dña. M. L. M. A., y que le fue notificado el 28/09/2020.

El Registro de la Propiedad de Donostia-San Sebastián n.º 1 es conocedor del acto administrativo de requerimiento de pago al estar referido expresamente en el mandamiento de anotación de embargo cuya inscripción ha sido suspendida por parte del Sr. Registrador de la Propiedad del Registro de la Propiedad n.º 1 de Donostia-San Sebastián.

En el contenido del requerimiento de pago realizado a Dña. M. L. M. A. se reflejaba lo siguiente:

- Existencia de la sentencia penal firme de 10/10/2017 del Juzgado de lo Penal n.º 2 de Donostia, por razón del Impuesto sobre Sociedades de 2006.
- Deudas a exigir, contenidas en esa sentencia penal firme (31.486.758,80 €).
- Vicisitudes del régimen económico matrimonial (sociedad de gananciales desde 1978 hasta 2008, y desde entonces y hasta la actualidad, de separación de bienes),
- Afección de las deudas dimanantes de esa sentencia penal firme a los bienes que habían sido gananciales, y después privativos de la esposa.

Dicho acto administrativo fue impugnado por Dña. M. L. M. A. en el Tribunal Económico-Administrativo Foral de Gipuzkoa con fecha 28/10/202 por medio de reclamación económico-administrativa n.º 2020/0684, dictándose con fecha 04/11/2020 Resolución n.º 36021, por la que se inadmitía a trámite la reclamación y se procedía a su

archivo; la Resolución fue notificada a la reclamante con fecha 20/11/2020, sin que hasta la fecha se tenga conocimiento que se haya interpuesto Recurso Contencioso Administrativo contra la inadmisión a trámite.

4. Diligencia de embargo de bienes inmuebles de 20/11/2020. Mandamiento de anotación preventiva de embargo de 26/11/2020, suspendido por el Registrador de la Propiedad de Donostia-San Sebastián n.º 1.

4.1 El 20/11/2020 se dictaron en el citado procedimiento administrativo de apremio varias diligencias de embargo de bienes inmuebles, entre ellas la diligencia de embargo de bienes inmuebles sobre las fincas registrales n.º 18101, 3865 y 10158 de San Sebastián, fincas inscritas en el Registro de la Propiedad de Donostia-San Sebastián n.º 1.

En esa diligencia de embargo figura como “deudor” D. J. I. U. A.; el nombre de su cónyuge, Dña. M. L. M. A., aparece en la diligencia como “titular de los bienes” inmuebles que en ella se declaran embargados.

La diligencia de embargo garantiza unas deudas por principal de 31.486.758,80 €, y hasta un máximo de 1.180.753,45 € de intereses de demora que se devenguen, y una previsión de costas del procedimiento de 6.010,12 €. La dicción del principal de las deudas garantizadas es “Resp. C. Delito Fiscal 10/10/2017-10/10/2017, Multa Por Delito Fis 10/10/2017-10/10/2017” y se corresponden con lo descrito en el “antecedente 1.-” es decir, las deudas contenidas en esa diligencia de embargo de bienes inmuebles de 20/11/2020 y señaladas como “principal” (el recargo de apremio no se devenga en este tipo de deudas) son las contenidas en la sentencia firme de 10/10/2017 del Juzgado de lo Penal n.º 2 de Donostia.

En el momento de dictarse la diligencia de embargo el 20/11/2020 sobre las fincas registrales n.º 18101, 3865 y 10158 de San Sebastián, estas aparecían registralmente como bienes privativos de Dña. M. L. M. A., trayendo tal cualidad de bien privativo de acuerdo con la escritura notarial de 12/03/2008 (inscrita registralmente) y referida en el “antecedente 3.-”, en concreto en el <<inventario-activo-“A”.-bienes inmuebles>> en los numerales 5, 3 y 2 respectivamente. Por tanto, los bienes privativos objeto de embargo el 20/11/2020 habían pertenecido a la sociedad de gananciales de ambos cónyuges durante el periodo comprendido entre el 29/04/1978 y el 12/03/2008.

La diligencia de embargo de bienes inmuebles fue notificada mediante sendas comunicaciones el 25/11/2020 tanto a D. J. I. U. A como a Dña. M. L. M. A., sin que hasta la fecha se tenga conocimiento de la presentación en plazo (un mes) bien de recurso de reposición en este Servicio de Recaudación, bien de reclamación económico-administrativa ante el Tribunal Económico-Administrativo Foral de Gipuzkoa.

4.2 Notificada la diligencia de embargo de bienes inmuebles de 20/11/2020 sobre las fincas registrales n.º 18101, 3865 y 10158 de San Sebastián arriba citadas, desde el Servicio de Recaudación se expidió y presentó el 26/11/2020 en el Registro de la Propiedad de Donostia-San Sebastián n.º 1 por vía telemática a través de la página web www.registradores.org, mandamiento de anotación preventiva de embargo sobre tales fincas. Con fecha 10/12/2020 el Registrador de la Propiedad de Donostia-San Sebastián n.º 1 ha suspendido la inscripción de ese mandamiento de anotación preventiva de embargo

5. (...)

Razonamientos.

I. (...)

II. Consideraciones legales.

El Sr. Registrador de la Propiedad del Registro de la Propiedad de Donostia-San Sebastián n.º 1 considera que se ha de suspender la inscripción del mandamiento de anotación preventiva de embargo dictado por este Servicio de Recaudación el 26/11/2020 dado que las fincas registrales n.º 18101, 3865 y 10158 de San Sebastián figura inscrita como de titularidad privativa a nombre de Dña. M. L. M. A.

Frente a ello, cabe señalar lo siguiente:

La naturaleza de las deudas contenidas por principal en la diligencia de embargo de bienes inmuebles de 20/11/2020, y por ende en el mandamiento de anotación preventiva de 26/11/2020 objeto de calificación (multa judicial e indemnización por responsabilidad civil procedente de un delito contra la Hacienda Pública), dimana de la sentencia judicial firme, de fecha 10/10/2017, del Juzgado de lo Penal n.º 2 de Donostia, citada en el “antecedente 1.–”.

Así está expresado en el mandamiento de anotación preventiva objeto de calificación en los términos ya expuestos en el “antecedente 4.–”: “resp. c. delito fiscal 10/10/2017-10/10/2017, multa por delito fis 10/10/2017-10/10/2017”.

Las citadas deudas cuya gestión de cobro se ha encomendado por el órgano jurisdiccional penal a la Diputación Foral de Gipuzkoa, son obligaciones nacidas de esa condena penal.

No obstante, es principio general que la responsabilidad civil ex delicto no pierde su naturaleza civil por el hecho de que aparezca regulada en el Código Penal. Así las normas del Código Penal sobre responsabilidad civil tienen naturaleza civil y están sometidas a los principios del Derecho Privado.

En el presente caso D. J. I. U. A es condenado por un delito contra la Hacienda Pública en relación al ejercicio 2006 por el Impuesto sobre Sociedades, en el que el sujeto pasivo es “Iramendi Desarrollo, S.L.”, mercantil de la que D. J. I. U. A fue administrador único durante los ejercicios 2006, 2007, 2008, 2009 y 2010 según los datos obrantes en esta Administración.

La sentencia condena, como tantas veces se ha indicado, a D. J. I. U. A al pago de una multa por importe de 20.991.172,50 € y al pago de una indemnización a la Diputación Foral de Gipuzkoa por importe de 10.495.586,30 € más los intereses que puedan corresponder. Y de lo que se trata es de dilucidar que: al menos en el momento de acaecer las conductas que dieron lugar a la comisión del delito, existían bienes gananciales del matrimonio formado por D. J. I. U. A y Dña. M. L. M. A.; y por tanto tales bienes respondían de las deudas señaladas en la sentencia condenatoria de fecha 10/10/2017; independientemente de quién de los dos cónyuges era el titular de los mismos a día de la fecha del embargo. Y para dilucidar todo ello, se hace necesario acudir a la normativa civil y en concreto al Código Civil en su artículo 1366.

Al respecto, el artículo 1366 del Código civil señala que las obligaciones extracontractuales de un cónyuge consecuencia de su actuación en beneficio de la sociedad conyugal o en el ámbito de la administración de los bienes, serán de cargo y responsabilidad de la sociedad de gananciales. El concepto de obligaciones extracontractuales es un término amplio que comprende, tal y como señala B. M., las obligaciones legales, las cuasicontractuales, las aquilianas o por culpa civil y también las deudas ex delicto, es decir las derivadas de delito.

En este sentido el Tribunal Supremo-Sala de lo civil en su sentencia de 31/03/2004 (recurso de casación 1540/1998), señala que el artículo 1366 del Código Civil se refiere a las obligaciones extracontractuales, concepto amplio en el cual pueden comprenderse las obligaciones nacidas de la condena penal de carácter resarcitorio del daño ocasionado por el delito, indicando que la única característica que identifica las obligaciones a que alude el artículo 1366 es la de su naturaleza extracontractual, por lo que sería arbitrario dejar fuera a las que tienen su fuente en una condena penal.

A la vista de lo expuesto se hace necesario concluir que las deudas procedentes de ilícitos penales tienen cabida dentro de las deudas de naturaleza extracontractual previstas en el artículo 1366 del Código Civil y por tanto han de ser reputadas como gananciales y afectan ad extra al patrimonio ganancial.

No obstante, para ello es necesario que el acreedor, en este caso la Diputación Foral de Gipuzkoa, demuestre que la actuación conyugal separada que las genera, en este caso el ilícito penal por el que se condena a D. J. I. U. A, se ajusta formalmente al ámbito material del artículo 1366 del CC, es decir, si la misma está orientada al beneficio, material o inmaterial, de la comunidad conyugal, debiendo entenderse que ello acae cuando el acto en cuestión conecta con el interés de la comunidad ganancial en un

sentido amplio, o si aquella se ejecuta en la esfera de la administración ordinaria o extraordinaria, del patrimonio propio de cualquiera de cualquiera de los cónyuges o del consorcial.

En este sentido el Tribunal Supremo-Sala de lo civil en su sentencia de 25/09/1999 (recurso de casación 178/1995), en relación a la interposición de una tercería de dominio en la que se solicitaba el alzamiento de unos embargos realizados sobre determinados bienes inmuebles que la tercerista consideraba de titularidad privativa a raíz del otorgamiento de capitulaciones matrimoniales por medio de escritura pública, señala lo siguiente:

- El esposo de la tercerista había sido condena por delito.
- Las actuaciones que se imputaron al esposo lo fueron entre los años 1984 a 1987, estando vigente el régimen de sociedad de gananciales, habiendo desempeñado cargos de relevancia en una cooperativa.
- Las actividades desplegadas por el esposo resultaron beneficiosas para el haber de gananciales en cuanto contribuyeron a su incremento patrimonial en relación a las fechas de adquisición de las fincas que constan en las capitulaciones.
- En consecuencia, el Tribunal desestima la tercería de dominio y considera que todos los bienes que eran gananciales cuando se produjeron los hechos delictivos responden de la responsabilidad civil derivada de la condena.

Pues bien, en el presente caso:

- El delito contra la Hacienda Pública por el que se condena a D. J. I. U. A se refiere a conductas alrededor del Impuesto sobre Sociedades del ejercicio 2006, conductas habidas mientras estaba vigente el régimen de sociedad de gananciales (disolución y liquidación de este: 12/03/2008).
- D. J. I. U. A desempeñó el cargo de administrador único durante los ejercicios 2006, 2007, 2008, 2009 y 2010 en la mercantil “Iramendi Desarrollo, S.L.”, sujeto pasivo del Impuesto sobre Sociedades del ejercicio 2006, del que trae causa el delito contra la Hacienda Pública.
- La sociedad de gananciales formada por D. J. I. U. A y Dña. M. L. M. A. se benefició de las actividades realizadas por D. J. I. U. A. como lo demuestra el hecho de adquisición de varios bienes que constan en las capitulaciones y en concreto los siguientes:
 - Finca en jurisdicción de Aia, título de compra: escritura pública de compraventa de fecha 07/03/2008.–
 - Finca en Jurisdicción de San Sebastián, título de compra: escritura pública de compraventa de fecha 07/03/2008.–
 - Trescientas noventa y cuatro mil quinientas sesenta y dos participaciones sociales, título de compra: escritura pública de fecha 04/07/2006.

A la vista de lo expuesto cabe concluir:

En primer lugar, resulta indubitada y “ex lege” la naturaleza extracontractual de las deudas procedentes de ilícito penal de uno de los cónyuges que aquí se intentan cobrar por encomienda judicial, es decir las deudas procedentes de la sentencia de fecha 10/10/2017 del Juzgado de lo Penal n.º 2 de Donostia, por la que se condena a D. J. I. U. A por un delito contra la Hacienda Pública correspondiente al Impuesto sobre Sociedades del ejercicio 2006.

Y en segundo lugar, que tales deudas de uno de los cónyuges son de responsabilidad y cargo de la sociedad de gananciales tal y como previene el artículo 1366 del Código Civil bastando que se produzca la concurrencia de los siguientes hechos: la existencia de un régimen económico-matrimonial de sociedad de gananciales (en este caso existe: desde 1978 hasta 2008); que durante la vigencia de tal régimen económico-matrimonial se hayan generado tales deudas (en este caso procede

de hechos alrededor del Impuesto sobre Sociedades del ejercicio 2006); que exista una sentencia penal firme al menos para uno de los dos cónyuges que determine la existencia para él de deudas procedentes de ilícito penal (en este caso, la citada sentencia de 10/10/2017, del Juzgado de lo Penal n.º 2 de Donostia, que condena a D. J. I. U. A.); y que la sociedad de gananciales se haya beneficiado de las actividades del cónyuge relativas al delito por el que ha sido condenado.

Por tanto, quedaba ya demostrado en el mandamiento de embargo de fecha 26/11/2020 objeto de calificación registral y cuya inscripción ha sido suspendida por el Sr. Registrador de la Propiedad del Registro de la Propiedad de Donostia-San Sebastián n.º 1, que las deudas comprendidas en él eran responsabilidad y cargo de la sociedad de gananciales existente entre D. J. I. U. A y Dña. M. L. M. A. en el momento en que se produjeron los hechos delictivos alrededor del Impuesto sobre Sociedades del ejercicio 2006.

Se cumple, por tanto, con los requisitos del artículo 144.4 del Reglamento Hipotecario para proceder a la anotación preventiva de embargo ordenada en tal mandamiento de 26/11/2020».

IV

Mediante escrito, de fecha 4 de febrero de 2021, el registrador de la Propiedad elevó el expediente, con su informe, a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución; 1317, 1362 a 1375 y 1401 a 1410 del Código Civil; 42 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria; 41 a 43 y 178 a 181 de la Norma Foral 2/2005, de 8 de marzo, General Tributaria del Territorio Histórico de Gipuzkoa; 18, 20, 38, 42.9.º y 326 de la Ley Hipotecaria; 140.1.ª y 144.4 del Reglamento Hipotecario; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 6, 10 y 19 de noviembre de 1981, 16 de febrero, 29 de mayo y 18 y 24 de septiembre de 1987, 18 y 25 de marzo de 1988, 29 de mayo de 1989, 3 y 4 de junio de 1991, 25 de enero y 4 de octubre de 1993, 28 de diciembre de 1998, 18 de febrero y 23 de junio de 2000, 18 de febrero, 15 y 24 de abril, 3 de junio y 18 de julio de 2002, 4 de abril de 2003, 17 de marzo de 2005, 2 de marzo de 2006, 23 de marzo, 28 de mayo y 15 y 19 de octubre de 2007, 17 de marzo de 2009, 21 de abril y 16 de agosto de 2010, 11 de julio y 21 de septiembre de 2011, 12 de diciembre de 2014, 7 de enero de 2015, 20 de junio de 2018 y 22 de marzo de 2019, y la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 14 abril de 2021.

1. En este recurso son relevantes las siguientes circunstancias:

a) Mediante escritura de capitulaciones matrimoniales y liquidación de la sociedad conyugal otorgada el día 12 de marzo de 2008, se adjudicaron a la esposa el pleno dominio de determinadas fincas. Dicha adjudicación se inscribió en el Registro de la Propiedad el día 7 de abril de 2009.

b) Por el Juzgado de lo Penal número 2 de San Sebastián se dictó sentencia el día 10 de octubre de 2017 (declarada firme por auto de fecha 3 de octubre de 2018) en la que el esposo es condenado por un delito contra la Hacienda Pública en relación con el Impuesto sobre Sociedades relativo al ejercicio del 2006, en el que el sujeto pasivo es una sociedad mercantil de la que dicha persona fue administrador único durante los ejercicios 2006, 2007, 2008, 2009 y 2010.

c) En ejecución de la citada sentencia, por el Servicio de Recaudación del Departamento de Hacienda y Finanzas de la Diputación Foral de Gipuzkoa se dictaron el día 30 de octubre de 2018 providencias de apremio por dichas deudas que fueron notificadas al deudor, sin que, transcurrido el plazo de pago otorgado, se efectuase el ingreso, por lo que se intentó el cobro forzoso de la deuda mediante el embargo de sus

bienes, resultando que eran inexistentes por haberse producido la liquidación de gananciales referida con adjudicación de los mismos a la esposa.

d) Por mandamiento de embargo dictado el día 26 de noviembre de 2020, en procedimiento administrativo de apremio por la Diputación Foral de Gipuzkoa, se ordena el embargo de la mitad indivisa de la finca titularidad de la esposa. En dicho mandamiento, además de la providencia a que se ha hecho referencia, consta así mismo que el día 20 de septiembre de 2020 se notificó a doña M. L. M. A. el requerimiento de pago de la deuda señalando que, si no pagaba la deuda en el plazo de un mes, se procedería al embargo y ejecución de los bienes que, en su momento, tenían carácter ganancial aunque ahora sean privativos suyos, que responden de la deuda en cuantía suficiente para cubrir su importe. Habiendo transcurrido dicho plazo sin efectuar el pago, se procedió al embargo de los mismos.

El registrador suspende la anotación preventiva solicitada porque dicha señora titular no figura como deudora demandada, por lo que, a su juicio, no se cumplen las exigencias establecidas en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, al no darse ninguna de las excepciones contempladas en el mismo.

2. Con carácter previo, debe recordarse que el recurso contra la calificación registral tiene exclusivamente por objeto revisar las calificaciones negativas emitidas por los registradores de la Propiedad y que, conforme al artículo 326 de la Ley Hipotecaria, deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con dicha concreta calificación, rechazándose, como ha reiterado este Centro Directivo, cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma, ya que el recurso tiene como objeto valorar si la calificación es fundada en derecho teniendo únicamente en cuenta los elementos de que dispuso el registrador para emitirla.

A esta doctrina se refiere Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2017 que en su fundamento tercero expresa: «(...) De tal forma que en un caso como el presente, respecto de lo que constituye la función calificadora de la registradora, lo relevante es que el mandamiento judicial deje constancia del cumplimiento de los requisitos del art. 155.4 LC, en relación con los acreedores hipotecarios afectados por la venta directa del bien hipotecado. Con todo lo anterior hemos de concluir que la denegación de la inscripción por la falta de constancia en el mandamiento judicial del cumplimiento de estos requisitos del art. 155.4 LC fue correcta, sin que en el pleito posterior de impugnación de la calificación o de la resolución de la DGRN pueda censurarse esta denegación porque se llegue a acreditar que en la realidad se cumplieron tales requisitos».

El recurrente acompaña al escrito de recurso una serie de documentos que no fueron presentados en el Registro al tiempo de emitir la calificación ni tampoco posteriormente para intentar la subsanación de los defectos observados. Estos documentos son: a) fotocopia de la sentencia número 288/2017, de 10 de octubre, del Juzgado de lo Penal número 2 de San Sebastián, por la que se condena al deudor como autor de delito fiscal contra la Hacienda Foral de Gipuzkoa, como responsable directo y subsidiariamente a la mercantil de la que era administrador único, correspondiente al ejercicio económico del año 2006; b) fotocopia del auto de 3 de octubre de 2018, dictado por Juzgado de lo Penal número 4 de San Sebastián, por el que se encomienda a la Hacienda Foral de Gipuzkoa las actuaciones necesarias para proceder a la ejecución de la pena de multa; c) fotocopia de la notificación a la esposa del demandado y requerimiento de pago de deuda a la misma, y d) fotocopia de la resolución del Tribunal Económico-Administrativo desestimando la reclamación de la esposa del demandado a dicha notificación y requerimiento, sobre la base de tratarse la notificación de un acto de mero trámite, contra el que no cabe reclamación.

Por lo tanto, estos documentos, en los que en buena parte se apoya el recurso, no pudieron ser analizados por el registrador para efectuar la calificación recurrida.

Todo ello sin perjuicio de que, presentada nuevamente en el Registro de la Propiedad la documentación inicialmente calificada junto con los originales de la ahora aportada, pueda ser objeto de examen y nueva calificación por el registrador.

3. Entrando en el fondo del recurso, debe tenerse en cuenta, a los efectos de la práctica de la anotación preventiva de embargo, que las fincas objeto del embargo constan inscritas a favor de doña M. L. M. A., con carácter privativo, en virtud de adjudicación en liquidación de la sociedad de gananciales.

Con carácter general el artículo 20 de la Ley Hipotecaria en su último párrafo dispone que «no podrá tomarse anotación de demanda, embargo o prohibición de disponer, ni cualquier otra prevista en la Ley, si el titular registral es persona distinta de aquella contra la cual se ha dirigido el procedimiento».

Ahora bien, la anotación del embargo por deudas contraídas por uno de los consortes sobre bienes privativos del otro cónyuge, cuando tales bienes habían sido antes de carácter ganancial, ha sido siempre una cuestión compleja que ha dado lugar a diferentes pronunciamientos de este Centro Directivo y, en la actualidad, después de la reforma operada por el Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre, se encuentra regulada en el artículo 144.4, párrafo segundo, del Reglamento Hipotecario, según el cual cuando constare en el Registro la liquidación de la sociedad de gananciales «el embargo será anotable si el bien ha sido adjudicado al cónyuge contra el que se dirige la demanda o la ejecución, o del mandamiento resulta la responsabilidad del bien por la deuda que motiva el embargo y consta la notificación del embargo al cónyuge titular, antes del otorgamiento de aquélla».

Este precepto, como ya afirmó la Resolución de 24 de abril de 2002, «no puede interpretarse sino en congruencia con la doctrina de esta Dirección General». Por ello deben tenerse en cuenta estas premisas esenciales:

a) No existiendo en el Código Civil una presunción de ganancialidad de las deudas contraídas durante la vigencia de la sociedad de gananciales (cfr. artículos 1362 y 1365), ninguna deuda contraída por un solo cónyuge puede ser reputada ganancial y tratada jurídicamente como tal mientras no recaiga la pertinente declaración judicial en juicio declarativo entablado contra ambos cónyuges, pues a ambos corresponde, conjuntamente, la gestión de la sociedad de gananciales (cfr. artículo 1375 del Código Civil).

b) El artículo 1333 del Código Civil dispone: «En toda inscripción de matrimonio en el Registro Civil se hará mención, en su caso, de las capitulaciones matrimoniales que se hubieren otorgado, así como de los pactos, resoluciones judiciales y demás hechos que modifiquen el régimen económico del matrimonio. Si aquéllas o éstos afectaren a inmuebles, se tomará razón en el Registro de la Propiedad, en la forma y a los efectos previstos en la Ley Hipotecaria». Por otra parte, el artículo 77 de la Ley del Registro Civil de 1957, actualmente vigente, establece: «Al margen también de la inscripción del matrimonio podrá hacerse indicación de la existencia de los pactos, resoluciones judiciales y demás hechos que modifiquen el régimen económico de la sociedad conyugal. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 1.322 del Código Civil [actual artículo 1333], en ningún caso el tercero de buena fe resultará perjudicado, sino desde la fecha de dicha indicación». De tales preceptos se desprende que para que las capitulaciones matrimoniales, o cualquier otro acto que implique la modificación del régimen económico-matrimonial, surta efectos frente a los acreedores de cualquiera de los cónyuges, será preciso que se hayan inscrito en el Registro Civil, o bien, respecto de cada inmueble en particular, que se haya verificado la inscripción en el Registro de la Propiedad.

c) No deben tampoco olvidarse las garantías civiles de que gozan los acreedores en el proceso de liquidación de la sociedad de gananciales. En concreto debe citarse el artículo 1401, párrafo primero, del Código Civil: «Mientras no se hayan pagado por entero las deudas de la sociedad, los acreedores conservarán sus créditos contra el

cónyuge deudor. El cónyuge no deudor responderá con los bienes que le hayan sido adjudicados, si se hubiere formulado debidamente, inventario judicial o extrajudicial».

4. Con base en las premisas antes expuestas, para practicar una anotación de embargo sobre bienes inscritos a nombre de uno de los cónyuges con carácter privativo por liquidación de la sociedad de gananciales, por deudas contraídas por el otro consorte, será preciso que se dé alguno de estos casos:

– Que el procedimiento del que resulta el mandamiento que ordena la anotación se haya dirigido contra ambos cónyuges.

– Que, aun tratándose de un procedimiento dirigido solo contra el cónyuge deudor, se cumplan los dos requisitos previstos en el artículo 144.4, párrafo segundo, según la interpretación que respecto de los mismos ha mantenido esta Dirección General: que del mandamiento resulte la responsabilidad del bien por la deuda que motiva el embargo y que conste la notificación del embargo al cónyuge titular, antes de que el acto que ha provocado la modificación del régimen económico-matrimonial haya producido efectos frente a terceros. Ahora bien, tal y como ha reiterado este Centro Directivo, es preciso que sea ganancial la deuda contraída por el cónyuge deudor bajo la vigencia del régimen económico-matrimonial de sociedad de gananciales, y así sea declarado en juicio declarativo previo entablado contra ambos cónyuges. Este pronunciamiento es la base para que la posibilidad prevista en el artículo 144.4 del Reglamento Hipotecario se refleje registralmente y, por consiguiente, requiere que este pronunciamiento sea definitivo e irrevocable y no meramente temporal o transitorio pues, no existiendo en nuestro Código Civil una presunción de ganancialidad de las deudas contraídas durante la vigencia de la sociedad de gananciales (cfr. artículos 1362 y 1365 del Código Civil), ninguna deuda contraída por un solo cónyuge puede ser reputada ganancial y tratada jurídicamente como tal mientras no recaiga la pertinente declaración judicial en juicio declarativo entablado contra ambos cónyuges, pues a ambos corresponde, conjuntamente, la gestión de la sociedad de gananciales (cfr. artículo 1375 del Código Civil).

No obstante lo anterior, en el caso de deudas tributarias la modificación del régimen económico-matrimonial de los cónyuges a través de unas capitulaciones matrimoniales que se consideren otorgadas en fraude de acreedores constituye uno de los presupuestos de hecho de la responsabilidad del artículo 42.2.a) de la Ley 58/2003, General Tributaria, de manera que la Hacienda Pública podrá resarcir el crédito tributario ejercitando su potestad de autotutela a través de la declaración de la responsabilidad solidaria del cónyuge causante o colaborador en la ocultación o transmisión de los bienes originariamente gananciales que le fueron adjudicados a través de la disolución de la sociedad ganancial con la finalidad de impedir la traba de los mismos.

En este supuesto, no será necesario acudir a un procedimiento judicial para declarar la ganancialidad de las deudas y la responsabilidad de los bienes ex gananciales, considerando además que la condición de responsable tributario no obedece al ejercicio de una potestad discrecional de la Administración tributaria ya que debe reconocerse siempre respecto de todos aquellos casos en los que concurran los requisitos legalmente previstos, con independencia, en este caso, de la responsabilidad prevista en los artículos 1317, 1365 y 1401 del Código Civil.

La configuración del régimen de responsabilidad impide que quien ostenta la condición de deudor eluda su responsabilidad ocultando o vaciando su patrimonio, sirviéndose para ello de terceros vinculados a los que la norma declara responsables solidarios tributarios en virtud del artículo 42.2.a) de la Ley General Tributaria de 2003 y que de igual forma ostentan la condición de obligado tributario desde la comisión de los presupuestos de hecho fijados en la norma, con independencia de que tal obligación no resultase aún exigible.

Ahora bien, para declarar la responsabilidad será necesario, además de que se reúnan los requisitos legales para su aplicación, una resolución firme para cuya

obtención deberán observarse los tramites contenidos en los artículos 174 y siguientes de la Ley General Tributaria que garantizan la intervención del afectado.

Por otra parte, la Norma Foral 2/2005, de 8 de marzo, General Tributaria del Territorio Histórico de Gipuzkoa, aplicable a este supuesto, contiene una regulación similar.

Los artículos 41 a 43 determinan quienes son los responsables tributarios. En concreto el artículo 42.4 dispone que: «También serán responsables solidarios del pago de la deuda tributaria pendiente y en su caso, de las sanciones tributarias, incluidos el recargo y el interés de demora del período ejecutivo, cuando procedan, hasta el importe del valor de los bienes o derechos que se hubieran podido embargar o enajenar por la Administración tributaria, las siguientes personas o entidades: a) Las que sean causantes o colaboren en la ocultación o transmisión de bienes o derechos de las personas o entidades obligadas al pago con la finalidad de impedir la actuación de la Administración tributaria (...)».

E igualmente establece un procedimiento para la declaración de responsabilidad tributaria en los artículos 178 a 181, de forma que una vez declarados fallidos el deudor principal y, en su caso, los responsables solidarios, la Administración Tributaria dictará acto de declaración de responsabilidad, que se notificará al responsable.

5. A la vista de lo expuesto, debe confirmarse el criterio del registrador.

La ganancialidad de las deudas a que se refieren los artículos 1365 y 1366 del Código Civil no es estimable de forma automática, sino que requiere una adecuada valoración de las circunstancias concurrentes para decidir si se dan todos los presupuestos que estos preceptos establecen para que la concreta deuda pueda entenderse que es de responsabilidad y cargo de la sociedad de gananciales.

No son aplicables a este caso las conclusiones recogidas en la Resolución de este Centro Directivo de 7 de enero de 2015, dado que entonces se trataba de la responsabilidad de los bienes gananciales por deudas derivadas del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, que tienen un régimen específico recogido en el artículo 85 de la Ley 18/1991, de 6 de junio, reguladora de dicho Impuesto (artículo 116 de la Norma Foral 3/2014, de 17 de enero, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas del Territorio Histórico de Gipuzkoa): «Las deudas tributarias por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas tendrán la misma consideración de aquellas otras a las cuales se refiere el artículo 1365 del Código Civil y, en consecuencia, los bienes gananciales responderán directamente frente a la Hacienda Pública por estas deudas, contraídas por uno de los cónyuges, sin perjuicio de lo previsto en el apartado cuatro del artículo 89 de esta Ley para el caso de tributación conjunta».

6. En el supuesto de este expediente, de la documentación presentada en tiempo y forma a la que debe ceñirse el recurso como se ha expresado anteriormente, no resulta ni la existencia de una declaración judicial de la ganancialidad de las deudas ni que se haya declarado la responsabilidad derivada respecto del cónyuge adjudicatario de los bienes. En consecuencia, en tanto no resultan acreditados dichos extremos, el defecto debe ser confirmado.

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, 26 de abril de 2021.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.