

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

16925 *Resolución de 14 de septiembre de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Eivissa n.º 2 a la práctica de una anotación preventiva de embargo.*

En el recurso interpuesto por don V. R. S., abogado, y don O. P. A. N. C., en nombre y representación de la Comunidad de Propietarios del (...) en Eivissa, contra la negativa del registrador de la Propiedad de Eivissa número 2, don Miguel Peña Romero, a la práctica de una anotación preventiva de embargo.

Hechos

I

En el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Eivissa se tramitó procedimiento de ejecución de títulos judiciales número 260/2014 promovido por una comunidad de propietarios de Eivissa frente a don J. P. M., y el día 8 de marzo de 2021 se dictó decreto por el letrado de la Administración de Justicia del indicado Juzgado, don R. P. A., en virtud del cual se acordó el embargo de la décima parte indivisa de la finca registral número 12.289 –propiedad de don J. P. M.– del Registro de la Propiedad de Eivissa número 2. En cumplimiento del señalado decreto, se libró el mismo día 8 de marzo de 2021 mandamiento al referido Registro de la Propiedad para la correspondiente anotación preventiva del embargo.

Según constaba en el Registro de la Propiedad, la finca se inscribió, el día 13 de junio de 1985, a nombre de don J. P. M., de nacionalidad francesa, «con sujeción a su régimen matrimonial», por no haberse acreditado el régimen económico-matrimonial de dicha persona.

II

Presentado dicho mandamiento en el Registro de la Propiedad de Eivissa número 2, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Documento: Mandamiento de anotación de embargo expedido el 08/03/2021 por el Juzgado de Primera Instancia N.º 2 de Eivissa, procedimiento n.º 260/2014 a instancias de Com. Prop. (...) contra J. P. M., que ha motivado el asiento número 900 del Diario 113.

Tras la correspondiente calificación, y de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 19 bis y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria, tras su reforma, Ley 24/2001 de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social, y de conformidad con lo previsto en los artículos 58 y 59 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común, se le comunica que la anotación de dicho título ha sido suspendida, con defectos subsanables, por los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

Al constar inscrita la finca a nombre de Don J. P. M., con sujeción a su régimen matrimonial, es preciso hacer constar que la demanda ha sido dirigida contra ambos o

bien, que se ha notificado a la esposa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 144.1 R.H. y 541.2 de la LEC.

Contra esta calificación (...)

Eivissa, a treinta de abril del año dos mil veintiuno».

La calificación se notificó al interesado el día 10 de mayo de 2021.

III

Contra la anterior nota de calificación, don V. R. S., abogado, y don O. P. A. N. C., en nombre y representación de una comunidad de propietarios en Eivissa, interpusieron recurso el día 22 de junio de 2021 mediante escrito en el que expresaban lo siguiente:

«Primero.– (...)

Teniendo en cuenta que al art. 144.1 R.H. del Reglamento Hipotecario hace referencia al art. 94.1 de la misma norma, por lo que a falta de acreditación de separación de bienes se presume la ganancialidad de la adquisición.

Segundo.–Considera la parte recurrente que el Sr. Registrador de la Propiedad, ha de cumplir y velar por el cumplimiento del principio de tracto sucesivo para proceder a la inscripción del mandamiento judicial que esta parte pretende. No obstante, la parte recurrente se encuentra ante una situación jurídica cuya solución no es del todo sencilla, de ahí que esta parte interponga el presente recurso.

Para entender mejor el bucle en el que esta parte se encuentra inmersa, se procederá a hacer un pequeño resumen de la situación:

La parte recurrente presentó en marzo de 2013 demanda de Juicio Monitorio ante el Juzgado de Primera Instancia de Ibiza en reclamación de las cuotas de comunidad de propietarios que la parte ejecutada adeudaba como consecuencia de la titularidad que ostenta sobre 1/10 parte del inmueble que ha sido descrito con anterioridad, y cuya propiedad le corresponde por compra en fecha del pasado año 1983 (...).

La compra de la citada participación, se hizo en documento público, según consta en la Nota registral (...), escritura de fecha 26/08/1983 autorizada en Ibiza, Higinio Pi Banus, sin que conste el número de Protocolo.

Se llevó a cabo la inscripción del derecho de la parte ejecutada sobre la citada finca en el Registro de la Propiedad sin que ni por parte del notario, ni por parte del registrador de entonces se requiriera concretar el régimen matrimonial en que el mismo se hallaba casada ni se exigiera ningún dato personal identificativo de la esposa.

En cuanto a la comunidad, en todo momento ha venido actuando como propietario Don J. P. M., desde el año 1983 así como desconocemos por completo el nombre de su esposa y del concreto régimen matrimonial por el que se rige dicho matrimonio y al estar inscrito el matrimonio en Francia no es posible efectuar averiguación acerca del mismo en los Registros Civiles españoles.

Tercero.–Por tanto, y resumiendo, en el año 1983 (fecha en que compra el ejecutado), no es necesario hacer constar el régimen matrimonial en que se encontraba casado el adquirente o comprador ni la identidad de su cónyuge para la inscripción de un derecho en el Registro de la Propiedad, no obstante, en la actualidad, cuando se trata de trabar un embargo sobre una finca a fin de garantizar una deuda, se rechaza la inscripción al no poder acreditar que la demanda ha sido dirigida o notificada a la esposa cuya identidad desconocemos o que el mismo se encontraba casado separación de bienes cuando adquirió el bien.

Ha de tenerse en cuenta que se trata de un matrimonio celebrado en Francia entre franceses, por lo que, no pudiendo llevarse a cabo la averiguación del régimen matrimonial del ejecutado ni de la identidad de la consorte del mismo, y siendo el único bien conocido del mismo para conseguir el cobro de la deuda por medio del embargo del

mismo, nos encontramos ante una laguna jurídica cuya solución debe darse por la instancia superior a la cual nos dirigimos.

De no ofrecerse la solución pretendida, nos podríamos encontrar ante una situación jurídica bastante peligrosa, habida cuenta que esta comunidad está dividida casi por completo en aprovechamiento por turnos, y la mayoría de los propietarios son extranjeros que compraron hace muchos años sin indicar el concreto régimen matrimonial francés al que estaban sometidos ni la identidad de sus consortes, esto es, la mayoría de los propietarios están en la misma situación que el ejecutado, lo cual nos puede llevar a una situación de "anarquía", puesto que si se llega a saber por el resto de copropietarios que se puede dejar de contribuir al sostenimiento de los gastos generales y comunes porque no se puede embargar la finca por no constar el régimen matrimonial con sujeción al cual adquirieron ni la identidad de su consorte, y que no corren peligro de perder sus propiedades, todos dejarían de pagar las cuotas, lo cual nos llevaría a la quiebra la Comunidad.

A mayor abundamiento, esta parte considera que se está actuando en contra de la Teoría de los Actos Propios, que también apoya lo manifestado en la presente demanda, habida cuenta que su fundamento reside en que el ordenamiento jurídico no puede tolerar que un sujeto pretenda ejercitar un derecho en total contradicción con una conducta suya anterior que suscitaba confianza y respecto al comportamiento del mismo en una determinada relación jurídica, como es el caso que nos ocupa, es decir, el Registrador de la Propiedad en 1983, inscribe un derecho sin importar que el titular del derecho acredite el concreto régimen matrimonial en que se encuentra casado ni la identidad de su consorte, creando objetivamente confianza de que mantendrá ese comportamiento, no obstante cuando se pretende trabar un embargo sobre el derecho de este mismo sujeto, la ley nos exige acreditar dicho régimen matrimonial o que se ha demandado o notificado al cónyuge cuya identidad se desconoce, lo cual hace que exista una incompatibilidad o contradicción que atenta contra la buena fe. Según la citada Teoría las actitudes asumidas respecto de una determinada relación jurídica, crean ciertas vinculaciones que le impiden posteriormente ejercitar ciertas facultades o derechos subjetivos en contradicción con la conducta anterior.

Fundamentos de Derecho

I.- (...)

IV. Resulta de aplicación lo dispuesto en la Ley y Reglamento Hipotecario, los artículos 9 y ss. de la Ley de Propiedad Horizontal en cuanto a la obligación del sostenimiento de los gastos generales y el embargo de los bienes suficientes hasta cubrir la cantidad reclamada, los intereses y las costas, así como lo dispuesto, en los arts. 392 y ss. del Código Civil, relativos a la comunidad de bienes.»

IV

Mediante escrito, de fecha 1 de julio de 2021, el registrador de la Propiedad elevó el expediente, con su informe, a este Centro Directivo. En dicho informe afirmaba que el día 28 de junio de 2021, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 327 de la Ley Hipotecaria, se notificó al Juzgado de Primera Instancia número 2 de Eivissa el escrito de interposición de recurso, sin que haya realizado alegación alguna.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 2, 18, 20, 42.6.º, 46 y 326 de la Ley Hipotecaria; 397, 1058, 1067, 1083, 1344, 1347, 1373, 1374, 1375, 1401 y 1404 del Código Civil; 541 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 100, 144 y 166 del Reglamento Hipotecario; las Sentencias del Tribunal Supremo de 1 y 8 de febrero de 2016 y 17 de enero de 2018; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de julio de 1971, 8 de julio de 1991, 12 de febrero de 1998, 10 de junio de 2000, 16 de marzo y 23 de diciembre

de 2002, 23 de abril, 5 de mayo y 25 de junio de 2005, 30 de enero, 24 de febrero, 5 de julio y 18 de noviembre de 2006, 21 de febrero, 28 de mayo y 15 y 19 de octubre de 2007, 16 de enero, 17 de marzo, 2 de junio y 6 de noviembre de 2009, 21 de abril, 16 y 17 de agosto de 2010, 21 de enero y 11 y 22 de julio de 2011, 22 de marzo y 4 de octubre de 2012, 19 de febrero, 7 de marzo, 5 de julio y 11 de diciembre de 2013, 6 de marzo, 13 de octubre y 10 y 12 de diciembre de 2014, 21 de diciembre de 2016, 16 de febrero y 17 de mayo de 2017, 1 y 6 de junio de 2018 y 24 y 30 de enero y 7 y 22 de marzo de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 2 de junio, 15 de septiembre y 19 de noviembre de 2020 y 15 de enero de 2021.

1. Este recurso tiene por objeto una calificación del registrador de la Propiedad de Eivissa número 2 por la que suspende la práctica de una anotación de embargo de la décima parte indivisa de determina finca ordenada en mandamiento librado en un procedimiento de ejecución de títulos judiciales. La participación indivisa de finca objeto de embargo figura inscrita a nombre del demandado, de nacionalidad francesa, «con sujeción a su régimen matrimonial», por no haberse acreditado el régimen económico matrimonial de dicho señor.

El registrador expresa en su calificación que no cabe la práctica de la anotación de embargo porque no consta que la demanda ha sido dirigida contra ambos cónyuges o bien, que se ha notificado a la esposa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 144.1 del Reglamento Hipotecario y 541.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Los recurrentes alegan que se trata de un matrimonio celebrado en Francia entre franceses, por lo que, no pudiendo llevarse a cabo la averiguación del régimen matrimonial del ejecutado ni de la identidad de la consorte del mismo, y siendo el único bien conocido del mismo para conseguir el cobro de la deuda por medio del embargo del mismo, existe una laguna jurídica. Añaden que el registrador actúa contra sus propios actos, al haberse inscrito en el Registro en 1983 un derecho sin importar que el titular del derecho acredite el concreto régimen matrimonial en que se encuentra casado ni la identidad de su consorte, creando objetivamente confianza de que mantendrá ese comportamiento, y cuando se pretende trabar un embargo sobre el derecho de este mismo sujeto, la ley exige acreditar dicho régimen matrimonial o que se ha demandado o notificado al cónyuge cuya identidad se desconoce, lo cual hace que exista una incompatibilidad o contradicción que atenta contra la buena fe.

2. Como puso de relieve este Centro Directivo ya en Resolución de 26 de febrero de 2008, aunque el Registro, con carácter general, debe expresar el régimen jurídico de lo que se adquiere, y, en este sentido, la regla 9.ªa) del artículo 51 del Reglamento Hipotecario exige que se haga constar el régimen económico-matrimonial del adquirente, la práctica y la doctrina de este Centro Directivo primero, y el artículo 92 del Reglamento Hipotecario desde la reforma de 1982 después, asumieron que lo más práctico, en el caso de adquirentes casados cuyo régimen económico matrimonial estuviera sometido a una legislación extranjera, era entender no necesario expresar el régimen en la inscripción («con indicación de éste si constare» expresa la disposición «in fine» de ese precepto reglamentario), en el momento en que el bien adquirido con sujeción a un régimen económico-matrimonial extranjero sea objeto de un acto de disposición no es posible mantener la indeterminación y en consecuencia debe acreditarse el contenido y la vigencia del Derecho extranjero concreto aplicable al caso. Como ya ha indicado este Centro Directivo en diversas Resoluciones (cfr. Resoluciones de 3 de enero de 2003, 26 de febrero de 2008 y 15 de julio de 2011) el singular régimen de constancia del régimen económico-matrimonial de los cónyuges extranjeros en la inscripción de los bienes y derechos que adquieren, previsto en el artículo 92 del Reglamento Hipotecario difiere el problema para el momento de la enajenación posterior, pues en tal momento es preciso el conocimiento del Derecho aplicable al caso concreto, en cuanto a las reglas que disciplinan el régimen de disposición del bien y requisitos que el mismo impone. Por ello, el artículo 92 del Reglamento Hipotecario se limita a exigir, respecto de la adquisición,

que se exprese en la inscripción que el bien se adquiere «con sujeción a su régimen matrimonial».

3. Con anterioridad a la Ley 13/2012, de 26 de diciembre, este Centro Directivo vino entendiendo tradicionalmente que para la anotación preventiva de embargo sobre bienes o derechos inscritos a favor de extranjeros en la forma prevista por el artículo 92 del Reglamento Hipotecario era necesario acreditar que, con arreglo al Derecho extranjero aplicable, cabía la posibilidad de que tales bienes o derechos pudieran embargarse por deudas de un cónyuge con arreglo al concreto régimen económico-matrimonial extranjero aplicable. Ahora bien, se admitió, igualmente, la posibilidad alternativa, para el caso de falta o insuficiencia de prueba del citado régimen legal extranjero, de obtener la anotación del embargo en caso de que la demanda se hubiera dirigido en el correspondiente procedimiento ejecutivo contra ambos cónyuges. En este sentido era doctrina reiterada de este Centro Directivo que en el caso de que no se acreditaran las normas aplicables del Derecho competente podía solucionarse el problema dirigiendo la demanda contra ambos cónyuges, supuesto en el que se podría anotar el embargo sobre la totalidad del bien, pero señalando al tiempo que no era suficiente la mera notificación o comunicación a efectos de tracto sucesivo por desconocerse si con arreglo al Derecho extranjero aplicable rige o no un sistema similar al de gananciales que permitiera la aplicación de lo dispuesto en el artículo 144.1 del Reglamento Hipotecario. La demanda a ambos cónyuges además permitía que, si la anotación concluía con la venta forzosa de la finca, el juez o funcionario correspondiente podría actuar en representación de ambos titulares en caso de rebeldía (vid. Resoluciones esta Dirección General de 9 de agosto de 2006, 1 de febrero y 14 de abril de 2007, 29 de agosto de 2008 y 7 de marzo de 2013, entre otras).

Según estas consideraciones, el régimen registral de las anotaciones de embargo en los supuestos citados, con finalidad tuitiva del derecho de defensa del cónyuge no deudor, imponía al acreedor la carga de la prueba del régimen económico-matrimonial y del Derecho extranjero aplicable al caso concreto o, alternativamente, la carga procesal de dirigir la demanda contra ambos cónyuges, lo que, a su vez, dificulta la obtención de la tutela judicial efectiva, en vía ejecutiva, del acreedor. Por ello, la reforma del artículo 144 del Reglamento Hipotecario, viniendo a cubrir una laguna legal, añadió un nuevo número 6 del citado precepto a través de la disposición adicional cuarta de la Ley 13/2012, de 26 de diciembre (sin que quepa objetar obstáculos de rango normativo, pues no hay materia reservada al reglamento en la que no pueda entrar una ley), en el que se viene a resolver las dificultades prácticas derivadas de la constitución de un gravamen forzoso sobre un bien inscrito a favor de adquirentes casados sometidos a legislación extranjera sin especificar su régimen económico matrimonial, al disponer de forma menos gravosa para el acreedor, sin generar por ello una situación de indefensión en el cónyuge no deudor, que «cuando se trate de bienes inscritos conforme al artículo 92 de este Reglamento, a favor de adquirente o adquirentes casados sometidos a legislación extranjera, con sujeción a su régimen matrimonial, se haya o no indicado dicho régimen, el embargo será anotable sobre el bien o participación indivisa del mismo inscrita en tal modo, siempre que conste que la demanda o el apremio han sido dirigidos contra los dos cónyuges, o que estando demandado o apremiado uno de los cónyuges ha sido notificado al otro el embargo».

No cabe oponer a este precepto el hecho de que la publicidad registral no identifique al cónyuge, pues, aunque así fuere, sí publica su existencia y la remisión al régimen matrimonial aplicable.

Por tanto, podrá procederse a la anotación del embargo de bienes de estos ciudadanos extranjeros, cuando aparezcan inscritos a su favor con sujeción a su régimen económico-matrimonial, si la demanda o apremio se ha dirigido contra los dos cónyuges o cuando habiéndose dirigido la demanda o el apremio contra uno de los cónyuges (sea o no el titular del bien o derecho), se haya, además, notificado al otro el embargo.

Por cuanto antecede, cabe concluir que la actuación del registrador no merece reproche alguno a la luz de la doctrina expuesta y de las normas aplicables referidas.

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 septiembre de 2021.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.