

IV

El Registrador en su informe de defensa de la nota argumentó lo siguiente: Que el recurso no se interpone contra una nota de calificación al pie de título (artículos 427 y 429 del Reglamento Hipotecario y autos del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña números 32, 33 y 34, de 23 de junio de 1997). Que la sociedad de gananciales una vez disuelta entra por imperativo legal en fase de liquidación, que comenzará por un inventario del Activo y del Pasivo. La comunidad post ganancial subsiste solo como patrimonio en liquidación. Que en el documento presentado no se liquida la sociedad de gananciales citando al respecto la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 1989, 28 de septiembre de 1993, Resoluciones de 22 de mayo de 1986, 8 de julio de 1991, 28 de febrero de 1992. Que al disolverse la sociedad conyugal y hacerse su liquidación, es cuando el socio sobreviviente adquiere lo que en pago de su haber se le adjudique, (Resoluciones de 18 de febrero de 1896, 2 de septiembre de 1902, 22 de julio de 1910 y 22 de julio de 1991). Que debe constar en documento notarial, (artículo 3 de la Ley Hipotecaria, 33 de su Reglamento). Que al Registro de la Propiedad acceden sólo en ocasiones documentos privados, a título de ejemplo los previstos en los artículos 14, párrafo tercero, 46, 59, 45, 156, de la Ley Hipotecaria y 79, 172 párrafo segundo, 190, 208, párrafo segundo, 239, 353, 3 párrafo segundo del Reglamento. Que la liquidación de gananciales no accede al Registro en virtud de documento privado (Resoluciones de 4 de julio de 1911 y 17 de octubre de 1928). Que en cuanto al segundo defecto, que no es objeto de recurso, alega el Registrador que en todo caso la firma de la instancia debe estar autenticada.

V

El presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana estimó parcialmente el recurso en cuanto a la posibilidad de interponerlo, entendiendo como nota no sólo la extendida al pie del documento, sino también la extendida en escrito aparte o la de despacho incluso parcial. (Resoluciones de 18 de mayo de 1989, 16 de enero y 16 de marzo de 1990 y 1 de octubre de 1991) y en cuanto a la inscripción de la instancia porque así lo permiten de forma expresa y excepcional los artículos 14 de la Ley Hipotecaria y 79 de su Reglamento, no siendo de aplicación las Resoluciones de la Dirección General de 1911 y 1928, y desestimando el recurso en cuanto a la falta de autenticidad de la firma.

VI

El Registrador de la Propiedad apeló el auto presidencial manteniéndose en sus alegaciones, añadiendo que se había admitido el recurso contra una nota de calificación sin firma, no cuestionándose la autoría de la misma sino la improcedencia del recurso.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 3, 14 y 16 de la Ley Hipotecaria, 79 de su Reglamento y las Resoluciones de este centro directivo de 13 de enero de 1939, 17 de octubre de 1928, 27 de marzo de 1981, 23 de abril de 1986 y 8 de Julio de 1991.

1. Se presenta en el Registro un acta de notoriedad de declaración de herederos declarando heredera única del causante a su esposa. A dicha acta se acompaña una instancia privada solicitando la inscripción. En dicha instancia se hace constar que el único bien relicto es un piso que se valora en «siete millones setenta mil pesetas, correspondiendo al 50 por 100 la cantidad de tres millones seiscientos ochenta y cinco mil pesetas», adjudicándose la esposa el caudal relicto por dicho importe, que corresponde a la mitad del valor asignado al total de la finca. El Registrador remite al presentante un oficio sin firma pero con membrete del Registro que, después de identificar el documento dice: «Defectos: 1) La finca consta inscrita con carácter presuntivamente ganancial, debiendo de procederse a la correspondiente liquidación de gananciales, que debe efectuarse ante notario. 2) (Aquí se señala otro defecto no recurrido). Apelada la calificación, el Presidente del Tribunal Superior estima el recurso, y el Registrador apela el Auto presidencial.

2. Alega el apelante, en primer lugar, que no puede recurrirse por no tratarse de una nota de calificación. Olvida que es doctrina de esta Dirección General (cfr. Resolución de 2 de octubre de 1998), basada en el artículo 66 de la Ley Hipotecaria y 113 y 117 de su Reglamento, que el recurso gubernativo exige la correspondiente nota de calificación contra la cual se interpone, en la que se reflejen debidamente los defectos que impiden la inscripción pretendida, y, si bien dicha nota debe constar,

en principio, al pie del propio documento calificado (cfr. artículo 429 del Reglamento Hipotecario), no hay obstáculo en reputar como tal la que aparece consignada en un documento aparte expedido por el Registrador, en el que se identifique debidamente el título a que se refiere y los defectos observados, exigencias que concurren en el caso debatido.

3. La primera parte del defecto aducido por el Registrador es la falta de liquidación de la sociedad de gananciales. El defecto debe ser rechazado, pues tal liquidación resulta del documento presentado, ya que en él se dice que el total caudal relicto está constituido únicamente por el piso descrito y que, al ser ganancial, se adjudica en concepto de herencia a la mitad, luego es evidente que la otra mitad es la que corresponde a la esposa en la liquidación de la comunidad.

4. La segunda parte del defecto expresa que el documento presentado no es suficiente, requiriéndose escritura pública. Tal defecto ha de ser igualmente rechazado pues lo que quiere el legislador, y así reconoce la doctrina más autorizada, para exigir documento notarial en este supuesto es que haya más de un interesado llamado a la sucesión, y, cuando en el cónyuge se reúnen las dos cualidades de heredero único y partícipe en la comunidad ganancial, basta con la instancia privada y el título sucesorio, —pues de éste resultará entonces que al heredero le corresponden todos los bienes relictos— para poder realizar la inscripción (cfr. artículos 16 de la Ley Hipotecaria y 79 de su Reglamento).

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto, confirmando el auto recurrido, con revocación de la calificación del Registrador.

Madrid, 4 de mayo de 2001.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana.

11734 *RESOLUCIÓN de 7 de mayo de 2001, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Nules número 1, don Gabriel Gragera Ibáñez, a practicar una anotación preventiva de embargo, en virtud de apelación del señor Registrador.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Abogado del Estado en la representación que ostenta del Estado y de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Nules número 1, don Gabriel Gragera Ibáñez a practicar una anotación preventiva de embargo, en virtud de apelación del señor Registrador.

Hechos

I

En expediente administrativo de apremio tramitado en el Servicio de Recaudación de la Administración de Castellón-Centro Sur, y seguido contra doña C. R. CH. fue decretado el embargo de las fincas registrales 35.568, 28.006, 34.657, 5.983, 34.659 y 9.964 propiedad del deudor, todas ellas del Registro de la Propiedad de Nules. Con fecha 6 de febrero de 1998, por el Jefe de Servicio de Recaudación de la Administración antes referida de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, expidió mandamiento de embargo de las fincas referidas.

II

Presentado el mandamiento en el Registro de la Propiedad Nules, fue calificado con la siguiente nota: «De conformidad con el artículo 429 del Reglamento Hipotecario, le comunico que el despacho de la documentación arriba referenciada presenta los siguientes defectos: 1) Se deniega la anotación de embargo ordenada en el precedente mandamiento, sobre las fincas 5.983 y 9.964 de Nules, por figurar inscrita a favor de terceros, conforme a los artículos 20, 38 de la Ley Hipotecaria y 140 de su Reglamento. 2) Se deniega así mismo sobre el resto de las fincas porque figurando previamente anotado el concurso de acreedores mediante anotaciones de fecha 9 de junio de 1995, no procede la práctica de anotaciones de embargo posteriores: A) Dada la acumulación de todas las ejecuciones en dicho procedimiento de carácter colectivo y universal, acumulación establecida en los artículos 1.173, 1.186 y siguientes de la Ley de Enjui-

ciamiento Civil. B) Porque dada la prioridad temporal y registral de la anotación del concurso, tiene preferencia respecto del embargo ahora ordenado, conforme se desprende de los artículos 129 de la Ley General Tributaria y 95 del Reglamento General de Recaudación, no estando ante un crédito con derecho de separación absoluta, sino regido por la prioridad temporal derivada de dichos artículos. C) Por carecer, la anotación en este caso, de la utilidad residual que la misma puede tener en el procedimiento de suspensión de pagos, ya que la nulidad o rescisión del convenio no abre a los acreedores la vía de las ejecuciones separadas, sino sólo la continuación del procedimiento concursal (1.919 del Código Civil, 1.312-2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Plazo para subsanar: Los defectos indicados deberán subsanarse dentro de los sesenta días siguientes a la fecha de presentación del documento, arriba señalada, transcurridos los cuales el asiento de presentación se cancelará por caducidad, y sin perjuicio de poder solicitar «anotación preventiva de suspensión por defecto subsanable», durante un plazo de sesenta días, de conformidad con los artículos 19, 42-9.º, y 96 de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento. Recursos: Contra la presente calificación puede recurrirse en el plazo de cuatro meses desde su fecha, ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de conformidad con los artículos 112 y siguientes del Reglamento Hipotecario, sin perjuicio de los recursos jurisdiccionales ordinarios que procedan sobre la validez del título. Nules a 4 de marzo de 1998. El Registrador. Firmado: Gabriel Gragera Ibáñez».

III

El Abogado del Estado en la defensa y representación que ostenta del Estado y de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria interpuso contra la anterior calificación y alegó: Que acepta la denegación de la anotación preventiva de embargo sobre las fincas registrales 5.983 y 9.964, porque le consta que aparecen inscritas a favor de terceros, distintos a la deudora. Que con respecto a la anotación de embargo sobre el resto de fincas, el Registrador la deniega por figurar previamente anotado el concurso de acreedores. Que se opone a tal denegación porque los créditos que dan lugar al procedimiento de apremio gozan del privilegio general que reconoce el artículo 71 de la Ley General Tributaria, en relación con los artículos 134, y 129.4 de la misma Ley. Que reconoce la prioridad procedimental del concurso de acreedores. Que en favor de la admisión de la anotación preventiva de embargo, tras el inicio del proceso concursal invoca las resoluciones de 20 de febrero de 1987 y 17 de abril de 1989, que en relación con un proceso de suspensión de pagos reconocen que «... es útil admitir a favor de la Hacienda la anotación de embargo por si quedara remanente después de pagadas las deudas y naturalmente sin prioridad registral tal como exigen los preceptos registrales (cfr. artículos 1, 17, 20,82 y 83 Ley Hipotecaria)».

IV

El Registrador en su informe de defensa de la nota argumentó lo siguiente: 1. Que lo que se plantea en el recurso es si procede practicar una anotación preventiva de embargo en procedimiento de apremio por deudas a favor de la Hacienda Pública, cuando en el Registro figura anotado, previamente, el Concurso de Acreedores de la persona contra la que se dirige el embargo. Que el artículo 1.173 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ordena la acumulación al concurso de todas las ejecuciones pendientes en el mismo juzgado o en otras. Que el artículo 95 del Reglamento General de Recaudación señala que en los casos de concurrencia del procedimiento administrativo de apremio con el concurso de acreedores, la preferencia para la continuación en la tramitación del procedimiento, viene determinada por la «prioridad en el tiempo de los mismos», tomándose como fecha en el procedimiento administrativo la fecha de la providencia de embargo y en el concurso de acreedores, la fecha del auto de declaración. Que el artículo 129 de la Ley General Tributaria modificado por la Ley 25/1995 establece como regla general la no suspensión del procedimiento administrativo de apremio y la no acumulación a otros procedimientos de ejecución exceptuándose en el apartado b) a los procedimientos concursales o de ejecución universal pareciendo remitir tal precepto a la traba o fecha de la diligencia de embargo y no a la de la providencia. Que en el presente recurso, y así lo reconoce el Abogado del Estado el procedimiento concursal tiene preferencia sobre el apremio administrativo. Que no siendo posible en este caso la ejecución separada del procedimiento administrativo, dada la acumulación, carece de sentido la anotación preventiva de embargo, ya que el procedimiento de apremio carece de autonomía propia. Que no cabe la anotación del embargo hallándose previamente anotado el concurso, al carecer de la utilidad que aquella

tiene en la suspensión de pagos, pues en ésta se produce la paralización en la ejecución de las sentencias, ante la esperanza de llegar al convenio, mientras que en el concurso de acreedores se produce la acumulación de las ejecuciones y la inexistencia, nulidad o rescisión del posible convenio, no abre a los acreedores la vía de ejecución separada sino la reanudación del procedimiento concursal, según se desprende de los artículos 1.919 del Código Civil y 1.312-2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Que las resoluciones citadas por el recurrente admiten la anotación sólo en el caso de suspensión de pagos, siendo, aún, las soluciones dadas contradictorias, hasta la resolución de 20 de febrero de 1987. Que el artículo 71 de la Ley Hipotecaria contiene una norma general no aplicable a este caso.

V

El Jefe del Servicio de Recaudación que acordó la anotación del embargo informó en sentido de aceptar y hacer propios los argumentos del Abogado del Estado.

VI

El presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana estimó el recurso, declarando la preferencia del concurso y que lo que debe ser objeto de calificación, por parte del Registrador, no es la utilidad que el asiento pueda reportar a quien tiene derecho a solicitar su práctica, sino la procedencia del mismo y éste resulta teóricamente posible.

VII

El Registrador de la Propiedad recurrente apeló el auto presidencial manteniéndose en sus alegaciones y añadió que la denegación se fundamenta no sólo en motivos de utilidad y economía procesal registral, sino en motivos sustantivos y de exactitud del Registro.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1.914 y 1.919 del Código Civil, 166, 1.173, 1.186, 1.187 y 1.312 2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, 71 de la Ley Hipotecaria, 142 de su Reglamento, 129 de la Ley General Tributaria modificada por Ley 25/1995, 95 del Reglamento General de Recaudación y las Resoluciones de este Centro Directivo de 15 de febrero de 1982, 20 de febrero de 1987, 17 de abril de 1989 y 13 de noviembre de 1997.

1. El único problema a dilucidar en el presente recurso es el de, si por débitos fiscales anteriores que no gozan de especial preferencia, puede anotarse el embargo sobre determinadas fincas sobre las que consta anotada la situación de concurso necesario de acreedores de su titular; el Registrador entiende que no cabe tal anotación porque, dada la acumulación de la acción ejercitada por la Hacienda Pública al procedimiento concursal, y la prioridad temporal y registral de la anotación del concurso, sólo el hecho de que la anotación a favor de la Hacienda Pública tuviera alguna utilidad —como ocurre en la suspensión de pagos— podría tener justificación la anotación; el Abogado del Estado recurrente, reconociendo la prioridad del concurso, alega que debe tomarse la anotación, por no producir la anotación del concurso el cierre registral; el Auto presidencial, aún declarando la preferencia del concurso, estima el recurso por entender que el Registrador no es quién para decidir si la anotación puede producir algún efecto; el Registrador apela la decisión presidencial.

2. La apelación no puede ser estimada. Dados los estrechos cauces en que se desenvuelve el recurso (cfr. artículo 117 del Reglamento Hipotecario), el único tema a dilucidar es el de si cabe la anotación de embargo posterior a la de concurso necesario. Y nada se opone a su práctica pues la dicha anotación de embargo es una simple medida cautelar que en nada obsta al concurso y que podría desempeñar su utilidad en el caso de que, por cualquier causa quedara sin efecto el repetido concurso (cfr. artículo 1.167 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881).

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto, confirmando el Auto presidencial, con revocación de la calificación del Registrador.

Madrid, 7 de mayo de 2001.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana.