

## IV

El Registrador de la Propiedad en defensa de su nota alegó lo siguiente: Que la finca consta inscrita a favor de persona distinta al demandado y de conformidad con el principio de legitimación registral y tracto sucesivo consagrados en los artículos 1, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria y el principio de prioridad no es posible practicar la anotación. Que si el bien embargado fue ganancial dejó de serlo con la sentencia de separación y por tanto en la fecha en la que se ordena la anotación. Que si la deuda era ganancial dejó de serlo si en la separación no se ha determinado su carácter ganancial y, si en el expediente de apremio tampoco se ha justificado el carácter ganancial de la deuda, y el Registrador no puede determinar, en su calificación el carácter ganancial o privativo de los bienes ni de las deudas y carece de medios y de procedimiento adecuado para su determinación, se habrá de determinar en los Tribunales Ordinarios. Que la diligencia de embargo es de fecha 18 de agosto de 1998, y la reforma del artículo 144 del Reglamento Hipotecario se publicó el 29 de septiembre de 1998, entrando en vigor a los 30 días de su publicación, por lo que tal reforma, por no tener carácter retroactivo, no puede operar en favor de un mandamiento de embargo de fecha anterior. Que, además, si cuando se decretó el embargo, el bien era ganancial, referida diligencia debió haberse dirigido contra ambos cónyuges y también las notificaciones del embargo administrativo son de fecha 21 de septiembre de 1998, es decir todas ellas anteriores a la entrada en vigor de la reforma. Que ni siquiera se justifica el carácter ganancial de la deuda, y que la notificación a doña Rosa R. B., se llevó a cabo en el concepto de cónyuge del deudor, cuando ella era titular del bien con carácter ganancial. Que es evidente que el cambio de régimen económico matrimonial no puede perjudicar deudas a terceros, pero estos derechos hay que hacerlos valer en el procedimiento correspondiente ante los Tribunales, (Resoluciones de 24 de septiembre de 1987 y 21 de diciembre de 1990, entre otros, así como la de 23 de junio de 2000 y 4 de octubre de 1993) Que el Abogado del Estado recurrente se dedica de forma detallada y amplia a equiparar la calificación registral de los documentos administrativos y judiciales con citas legales y de resoluciones sin tener en cuenta el contenido de los artículos 99 y 100 del Reglamento Hipotecario.

## V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León desestimó el recurso interpuesto confirmando en todos sus extremos la nota de calificación.

## VI

El Abogado del Estado en representación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria apeló el auto presidencial.

## Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española, 1.317, 1.362, 1.365, 1.375 y 1.401 del Código Civil y 1.3, 18, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria;

1. Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes: Se presenta en el Registro mandamiento de embargo contra una persona por deudas tributarias. El Registrador deniega la práctica de la anotación por hallarse la finca inscrita a nombre de la esposa del demandado, al haberse disuelto la sociedad de gananciales. La Agencia Tributaria recurre la calificación. El Presidente del Tribunal Superior desestima el recurso, apelándose ante esta Dirección General.

2. Se alega por el recurrente que, declarado por la Agencia Tributaria, en virtud del principio de autotutela, que la deuda es ganancial, la providencia tiene la misma fuerza que una sentencia judicial, y ello es cierto, pero no toda sentencia tiene facultades para declarar la ganancialidad de una deuda. La sola afirmación por la Agencia de que la deuda que motiva el embargo cuestionado es deuda de la sociedad de gananciales no es suficiente para hacer posible la anotación. Es necesario para ello que exista una previa declaración judicial de ganancialidad de la deuda, 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 1.362 y 1.365 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 1.375 del Código Civil). Entender lo contrario supondría la indefensión del titular registral, al no poder alegar ni probar nada en contra

de dicha ganancialidad, con menoscabo de su derecho a la tutela judicial efectiva, garantizado por el artículo 24 de la Constitución Española.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto, confirmando el auto Presidencial y la calificación del Registrador.

Madrid, 4 de abril de 2003. La Directora General, Ana López-Monís Gallego.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León.

## 9053

*RESOLUCIÓN de 5 de abril de 2003, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por doña Ana Batlle Pujol contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Figueres, don Honorio Rodríguez García a practicar la inscripción de una sentencia, en virtud de apelación del recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Letrado Don Joan Puig Pellicer en nombre y representación de Doña Ana Batlle Pujol contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Figueres, D. Honorio Rodríguez García a practicar la inscripción de una sentencia, en virtud de apelación del recurrente.

## Hechos

## I

Por sentencia dictada el 13 de marzo de 2000 por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Girona, en Rollo de Apelación Civil, número 461/99, dimanante de autos de interdicto de recobrar 2/99, del Juzgado de Primera Instancia número 5 de los de Figueres, instado por Doña Ana B.P. contra Don Miguel y Doña Catalina B.P., se condena a estos dos últimos a reponer de forma inmediata en la posesión del negocio explotado en común, sito en el local comercial de la planta baja y almacén del edificio que se halla en la calle Vilafant, 11 de Figueres a Doña Ana B.P. Los hechos que dieron lugar a tal sentencia resultan reflejados en el apartado I de los Fundamentos de Derecho de esta resolución.

## II

Presentado testimonio de la anterior sentencia, junto con una instancia suscrita por el apoderado de la recurrente, en la que se solicita la inscripción del derecho de uso (o, subsidiariamente su anotación preventiva si existe un defecto subsanable) en el Registro de la Propiedad de Figueres, fueron calificados con la siguiente nota: «Previo examen y calificación del precedente testimonio de la Sentencia 144/2000 dictada el 13 de Marzo de 2.000 por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Girona, y del escrito acompañado suscrito en Figueres el 26 de Mayo siguiente por Joan Ramón Puig Pellicer, obrando en nombre y representación de su poderdante Ana Batlle Pujol, por lo que resulta de dichos documentos y del contenido del Registro a mi cargo, el Registrador que suscribe deniega la inscripción de la posesión del negocio atribuido a la demandante Ana Batlle Pujol en el fallo de la Sentencia, con arreglo a lo dispuesto en el artículo quinto de la Ley Hipotecaria. De la solicitud de anotación preventiva, se deniega la anotación interesada al no ordenarse la misma por providencia judicial con arreglo a los números primero y tercero del artículo 43 de la Ley Hipotecaria, y según las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 19 de Septiembre de 1.990 y 7 de Mayo de 1.998. Además se observa el defecto insubsanable de no identificarse en el testimonio de dicha Sentencia la ficha objeto de la operación. Por ser los defectos insubsanables no procede anotación de suspensión. Contra esta calificación cabe interponer recurso gubernativo en el plazo de tres meses desde esta fecha, ante el Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, con apelación, en su caso, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, conforme al artículo 86 de la Ley Hipotecaria y 112 y siguientes de su Reglamento. Figueres 13 de JUNIO de 2.000. El Registrador. Firma Ilegible.»

## III

Don Joan Puig Pellicer en nombre y representación de Doña Ana B.P., interpuso recurso gubernativo contra la anterior nota y alegó: Que en cuanto a la denegación de la inscripción de la posesión del negocio atribuida a la demandante Doña Ana B. P.L. en el fallo de la Sentencia, con arreglo a lo dispuesto en el artículo quinto de la Ley Hipotecaria, lo solicitado,

no es la inscripción de la posesión del negocio, sino del uso inherente al mismo, del local y almacén sitos en Figueres, c/ Vilafant n.º 11. Que si bien es cierto que el artículo quinto de la Ley Hipotecaria establece que no serán inscribibles los títulos referentes al mero o simple hecho de poseer, no es menos cierto que sí son inscribibles, tal y como dispone la resolución de 25 de octubre de 1999, las limitaciones de las facultades dispositivas del propietario, (artículo 51.6 del Reglamento Hipotecario). Que la jurisprudencia del Tribunal Supremo se ha pronunciado sobre el acceso del derecho de uso en sede de relaciones familiares, y que la misma es aplicable, análogamente, al asunto en concreto, ya que, se trata de dar una efectividad «erga omnes» de un derecho reconocido en Sentencia judicial firme y que, en consecuencia, debe de ser oponible a terceros. Así de las Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de octubre de 1994 y 11 de diciembre de 1992 se deduce: a) Que el derecho de uso es un derecho real oponible frente a terceros. b) Que es inscribible en el Registro de la Propiedad. c) Que está sometido a las reglas propias del derecho inmobiliario registral. Que el fin de la institución registral es la publicidad, por lo que un derecho de uso sobre un bien inmobiliario debe tener acceso al Registro (artículo 2 de la Ley Hipotecaria). Que puede denegarse la anotación preventiva por no ordenarse la misma por providencia judicial, por lo que el defecto es subsanable librando el oportuno mandamiento. Que lo mismo ocurre con el defecto de no identificarse la finca, pues, las resoluciones judiciales son susceptibles de aclaración por error material (artículo 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Que la falta de identificación registral no es requisito «sine qua non» para que el título tenga acceso al Registro ya que así no lo contempla ni la ley ni el Reglamento, es más dicha identificación puede faltar (artículo 171 del Reglamento Hipotecario) y por otra parte se estaría impidiendo el acceso al registro de fincas nuevas o de fincas que no estuvieran inmatriculadas.

## IV

El Registrador de la Propiedad en defensa de su informe alegó lo siguiente: Que la inscripción de la posesión no tiene acceso al Registro en ningún caso, tal como se desprende de forma indubitada del contenido del artículo quinto de la Ley Hipotecaria. Que, en cuanto a la inscripción del derecho de uso solicitada en el escrito que se acompañó a la Sentencia, se procedió a su denegación, por no existir mandato expreso de su inscripción en la Sentencia ni desprenderse de la misma la voluntad de creación de tal derecho de uso, por lo que no podría ser inscrito por impedirlo los artículos 2 y 98 de la Ley Hipotecaria y 9 de su Reglamento (Artículos 344, 348 y 1744 del Código Civil y Resoluciones 11 de abril de 1930, 23 de Noviembre de 1934, 22 de febrero de 1.943, 21 de diciembre de 1.943, 2 de mayo de 1.944, 27 de octubre de 1.947, 7 de julio de 1949, 31 de mayo de 1.951, 1 de agosto de 1.959, 20 de septiembre de 1.966, 4 de octubre de 1.989). Que en lo relativo a la denegación de la anotación preventiva solicitada, al ser insubsanable el defecto principal no puede hacerse la anotación preventiva, sin que tampoco se ordene la misma por vía judicial (Artículo 65 de Ley Hipotecaria y Resoluciones de 19 de septiembre de 1.990 y 7 de mayo de 1.998). Que se reitera en la dificultad de identificación de la finca con los datos contenidos en la Sentencia y en el escrito acompañado.

## V

El Juez de Primera Instancia e instrucción número 5 de Figueres emitió el preceptivo informe.

## VI

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia desestimó el recurso interpuesto contra la nota de calificación, basándose en el informe del Registrador.

## VII

El recurrente apeló el auto presidencial, manteniéndose, en esencia, en sus alegaciones.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 2, 5 y 98 de la Ley Hipotecaria y 9 de su Reglamento.

1. Se presenta en el Registro testimonio de una sentencia en interdicto de recobrar la posesión, del que resulta lo siguiente:

Que, el 1 de enero de 1986, los hermanos Miguel, Catalina y Ana B.P. suscribieron un documento privado constituyendo una sociedad civil para explotar un negocio de alimentación.

Que la última de los hermanos fue, en determinado momento expulsada del local donde se desarrollaba dicho negocio (en el cual, además de ser coposeedora, trabajaba), por los otros dos.

Ejercitado por Ana el interdicto de recobrar la posesión, el fallo condena a los demandados a reponer a la demandante en la posesión del negocio explotado en común. En el primero de sus fundamentos, la expresada sentencia declara como hechos probados en la primera instancia «que la sociedad abarcaba la explotación del negocio y el inherente uso del local en el que aquél de desarrollaba».

Se acompaña instancia suscrita por el apoderado de la demandante en la que, afirmando que el titular registral ha sido parte en el procedimiento, se solicita la inscripción de tal derecho de uso (o, subsidiariamente su anotación preventiva si existe un defecto subsanable), argumentando que tal derecho, independientemente de que sea o no un derecho real, supone una limitación de las facultades del propietario, por lo que debe tener acceso al Registro.

El Registrador deniega la inscripción «de la posesión del negocio atribuido a la demandante» con arreglo a lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley Hipotecaria.

Recurrida la calificación el Presidente del Tribunal Superior desestima el recurso, apelándose el Auto.

2. Es evidente que el recurso, con su descabellada argumentación, no puede estimarse. Como dice el Auto recurrido, una lectura atenta del fallo de la sentencia evidencia que lo que claramente se ha concedido a la actora es la posesión de la finca. Y si dicha posesión no es inscribible (cfr. artículo 5 de la Ley Hipotecaria), tampoco lo puede ser un hipotético derecho de uso, que es una simple consecuencia de aquélla, y que, sobre no ser un derecho real, no es cierto que limite «per se» en forma alguna las facultades dispositivas del titular registral.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto.

Madrid, 5 de abril de 2003.—La Directora General, Ana López-Monís Gallego.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

### 9054

*RESOLUCIÓN de 7 de abril de 2003, de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, por la que se emplaza a los interesados en el recurso contencioso-administrativo, procedimiento abreviado N.º 45/2003-E, interpuesto ante el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo N.º 2 de Madrid.*

Ante el Juzgado Central Contencioso-Administrativo N.º 2 de Madrid, D. José Enrique González Yanes, ha interpuesto el recurso contencioso-administrativo, Procedimiento Abreviado N.º 45/2003-E, contra la desestimación presunta del Recurso de Reposición interpuesto contra la Resolución de 18 de julio de 2002 por la que se hace pública la relación definitiva de aprobados en las pruebas selectivas para ingreso en el Cuerpo de Auxiliares de la Administración de Justicia, turno promoción interna, convocadas por Orden de 19 de julio de 2001.

En consecuencia, esta Dirección General ha resuelto emplazar a los interesados en el mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de 13 de julio de 1.998, para que puedan comparecer ante la referida Sala en el plazo de nueve días.

Madrid, 7 de abril de 2003.—El Director general, Carlos Lesmes Serrano.

Ilma. Sra. Subdirectora general de Medios Personales al Servicio de la Administración de Justicia.

### 9055

*RESOLUCIÓN de 7 de abril de 2003, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Juan Rueda Calzado y doña Encarnación Ruiz Montoro, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Navahermosa, doña María José Miranda de las Heras a inscribir una sentencia judicial.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Letrado don Antonio Bravo Maroto, en nombre y representación de don Juan Rueda Calzado y doña Encarnación Ruiz Montoro, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Navahermosa, doña María José Miranda de las Heras a inscribir una sentencia judicial.