

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

10830 *Resolución de 11 de abril de 2023, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Bilbao n.º 3, por la que se suspende la anotación preventiva de embargo ordenada en mandamiento judicial.*

En el recurso interpuesto por don J. G. A., procurador de los tribunales, en nombre y representación de la entidad mercantil «A.R.C. Space Grafic, SL», contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Bilbao número 3, doña Saray López Díaz, por la que se suspende la anotación preventiva de embargo ordenada en mandamiento judicial.

Hechos

I

Por mandamiento librado por la letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Pamplona, dimanante del procedimiento ejecución de títulos judiciales número 160/2013, a instancia de «ARC Space Grafic, SL», contra don A. M. A. y «Ciudad City Territorio para la Innovación, SL», en el cual se transcribe decreto dictado por la citada letrada Judicial, en fecha 25 de mayo de 2022, en que se insta la práctica de anotación preventiva de embargo sobre la mitad indivisa de la finca registral 41.669 de su distrito hipotecario.

Dicho mandamiento fue objeto de una primera calificación negativa de fecha 5 de octubre de 2022, puesto que la finca registral no constaba inscrita a nombre del demandado/ejecutado y no se cumplían las exigencias derivadas del principio de tracto sucesivo. Se acompaña ahora diligencia de adición de fecha 2 de diciembre de 2022, para solicitar que la anotación preventiva de embargo se practique sobre la mitad indivisa titularidad de doña P. S.

II

Presentado dicho documento en el Registro de la Propiedad de Bilbao número 3, fue objeto de la siguiente nota de calificación de fecha 13 de diciembre de 2022:

«Calificado el precedente documento, se suspende la inscripción solicitada en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

Presentado en este Registro mandamiento de anotación de embargo por vía de mejora de embargo expedido en Pamplona el veinticinco de mayo de dos mil veintidós, por la letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Pamplona, procedimiento número 160/2013, al que se le ha asignado el número entrada 1509/2022, que ha dado lugar al asiento de presentación número 1662 del Diario 23, junto con diligencia de adición de fecha 2 diciembre de 2022 por la que se solicita que se practique anotación preventiva de embargo sobre la mitad indivisa titularidad de Doña P. S. en cumplimiento de lo dispuesto en el Decreto de 25 de mayo de 2022 y auto de 12 septiembre de 2022, previo examen del contenido del Registro de mi cargo y su calificación jurídica en los términos a que se refiere el artículo 18 y demás aplicables de la Ley Hipotecaria, he acordado que no procede la práctica de la anotación

preventiva interesada, en base a las siguientes circunstancias de Hecho y Fundamentos de Derecho:

Supuesto de Hecho y Fundamento Jurídico:

Primero. Se presenta mandamiento librado por la Letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia número 5 de los de Pamplona, dimanante del procedimiento ejecución de títulos judiciales número 160/2013, a instancia de “Arc Space Grafic, SL”, contra don A. M. A. y Ciudad City Territorio para la Innovación SL en el cual se transcribe Decreto dictado la citada Letrada Judicial, en fecha 25 de mayo de 2022, en que se insta la práctica de anotación preventiva de embargo sobre la mitad indivisa de la finca registral 41.669 de este Distrito Hipotecario.

Segundo. Dicho mandamiento fue objeto de una primera calificación negativa de fecha 5 de octubre de 2022, puesto que la finca registral no constaba inscrita a nombre del demandado/ejecutado y no se cumplían las exigencias derivadas del principio de tracto sucesivo. Se acompaña ahora diligencia de adición de fecha 2 de diciembre de 2022, para solicitar que la anotación preventiva de embargo se practique sobre la mitad indivisa titularidad de P. S. Vistos los libros del Registro, resulta que la finca registral de este Distrito Hipotecario número 41.669 figura inscrita en su totalidad a nombre de Doña M. P. S. V.

Defecto:

– No resulta del mandamiento que el procedimiento se haya dirigido contra la titular registral embargada o que ésta haya sido demandada en el mismo.

Es necesario, para poder practicar la anotación preventiva de embargo sobre la mitad indivisa de la finca registral 41.669, propiedad de Doña P. S., que se haya demandado a la titular registral de conformidad con lo dispuesto en los artículos 20 y 38 LH, 100, 140 y 144.1 de su Reglamento y 1373 CC, 24 CE.

El artículo 20 LH dispone: “Para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y 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.

En el caso de resultar inscrito aquel derecho a favor de persona distinta de la que otorgue la transmisión o gravamen, los Registradores denegarán la inscripción solicitada.

Cuando no resultare inscrito a favor de persona alguna el expresado derecho y no se acredite fuere inscribible con arreglo al artículo doscientos cinco, los Registradores harán anotación preventiva a solicitud del interesado, la cual subsistirá durante el plazo que señala el artículo noventa y seis de esta Ley.

No será necesaria la previa inscripción o anotación a favor de los mandatarios, representantes, liquidadores, albaceas y demás personas que con carácter temporal actúen como órganos de representación y dispongan de intereses ajenos en la forma permitida por las leyes.

Tampoco será precisa dicha inscripción previa para inscribir los documentos otorgados por los herederos:

Primero. Cuando ratifiquen contratos privados realizados por su causante, siempre que consten por escrito y firmados por éste.

Segundo. Cuando vendieren o cedieren a un coheredero fincas adjudicadas proindiviso a los vendedores o cedentes, pero en la inscripción que se haga habrá de expresarse dicha previa adjudicación proindiviso con referencia al título en que así constare. Y

Tercero. Cuando se trate de testimonios de decretos de adjudicación o escritura de venta verificada en nombre de los herederos del ejecutado en virtud de ejecución de sentencia, con tal que el inmueble o derecho real se halle inscrito a favor del causante.

Cuando en una partición de herencia, verificada después del fallecimiento de algún heredero, se adjudiquen a los que lo fuesen de éste los bienes que a aquél correspondían, deberá practicarse la inscripción a favor de los adjudicatarios, pero haciéndose constar en ella las transmisiones realizadas.

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 los procedimientos criminales y en los de decomiso podrá tomarse anotación de embargo preventivo o de prohibición de disponer de los bienes, como medida cautelar, cuando a juicio del juez o tribunal existan indicios racionales de que el verdadero titular de los mismos es el encausado, haciéndolo constar así en el mandamiento.

En aplicación del artículo 323 de la Ley Hipotecaria queda automáticamente prorrogada la vigencia del asiento de presentación por plazo de sesenta días desde la fecha de la notificación de la calificación expresada en este escrito.

No se ha tomado anotación preventiva por defecto subsanable por no haber sido solicitada (...)

Bilbao, a 13 de diciembre de 2022.–La registradora. Saray López Díaz.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don J. G. A., procurador de los tribunales, en nombre y representación de la entidad mercantil «A.R.C. Space Grafic, SL», interpone recurso en virtud de escrito de fecha 11 de enero de 2023 en el que resumidamente señala lo siguiente:

«Primero.–(...)

Segundo.–Que mediante el presente escrito se interpone Recurso contra la anterior calificación negativa, en base a que a juicio de esta parte se incurre en error por la registradora toda vez que la titular registral del bien inmueble sobre el cual se pretende practicar la inscripción, Doña M. P. S. V., si bien, inicialmente no fue parte en el procedimiento de ejecución del que trae causa el mandamiento cuya inscripción se deniega, con posterioridad y con motivo de la personación en el referido procedimiento de ejecución de esta, por el juzgado tramitador de dicha ejecución se le a [sic] atribuido la condición de parte en dicha ejecución y se ha decretado embargo contra ella en base a los fundamentos jurídicos contenidos en el Decreto de 25 de mayo de 2022 y Auto de 12 septiembre de 2022 y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 del Decreto de 8 de febrero de 1946 por el que se aprueba la nueva redacción oficial de la Ley Hipotecaria (en adelante, LH) que, expresamente, indica que el procedimiento de apremio contra bienes inmuebles se sobreseerá “en el instante en que conste en autos, por certificación del Registro de la Propiedad, que dichos bienes o derechos constan inscritos a favor de persona distinta de aquella contra la cual se decretó el embargo” lo que sensu contrario conlleva que si el bien consta inscrito a favor de la persona contra la cual se decretó el embargo el mismo no deberá sobreseerse lo que presupone la validez de la anotación de embargo practicada, y, en la regla primera del artículo 140 del Decreto de 14 de febrero de 1947 por el que se aprueba el Reglamento Hipotecario (en adelante, RH) que, literalmente, expresa que: “Si la propiedad de la finca embargada apareciese inscrita a favor de una persona que no sea aquella contra quien se hubiese decretado el embargo, se denegará o suspenderá la anotación” lo que, sensu contrario, conlleva que si la finca embargada apareciese inscrita a favor de la persona contra quien se hubiese decretado el embargo esta deberá practicarse.

Es de reseñar, a mayor abundamiento, que igualmente se cumple con el requisito fijado en el artículo 20 de la LH in fine relativo a que el titular registral, la Sra. S., sea persona conta [sic] la que se ha dirigido el procedimiento toda vez que así se indica expresamente en el Auto de 12 de septiembre de 2022, Fundamento de Derecho Segundo, que resuelve el recurso de revisión interpuesto frente al Decreto de 25 de

mayo de 2022 por el que se declara embargada, por vía de mejora de embargo, para cubrir la cantidad 26.665,77 € de principal más otros 11.468,41 €, presupuestados provisionalmente y sin perjuicio de ulterior liquidación para intereses y costas, la mitad indivisa del bien inmueble, Finca n.º 41.669 cuyos datos registrales son: Tomo 1434, Libro 664, folio 71 del Registro de la Propiedad n.º 3 de Bilbao.

En efecto, en el referido Fundamento de Derecho Segundo, se indica al respecto, literalmente: “Consta acreditado en autos que la Sra. S. adquirió la mitad indivisa del pleno dominio de dicha finca con carácter privativo mediante escritura de donación de fecha 20 de enero de 2014, siendo el donante el ejecutado en este procedimiento, D. A. M. C. El ejecutado no figura como propietario de otros bienes para la ejecución”.

La referida donación fue formalizada ya despachada la ejecución en los autos del procedimiento de ejecución de autos, hito que tuvo lugar el día 6 de junio de 2013, y, por ello, el juzgador presumió dicho acto, conforme al art. 1297 del CC, celebrado en fraude de acreedores, toda vez que dicha presunción abarca a todos aquellos contratos por lo que el deudor enajenare bienes a título gratuito e, igualmente, ex art. 643 del CC cuando la donación se haya hecho en fraude de acreedores.

Por ello se considera por el juzgado que Doña M. P. S. V., en su condición de donataria, deberá responder del pago de las deudas objeto del despacho de la ejecución, deviniendo dicha persona parte del procedimiento en virtud de dicha resolución judicial firme atribuyéndose expresamente dicha condición en el referido Auto de 12 de septiembre de 2022 en donde expresamente se indica, en efecto, Fundamento de Derecho Tercero, que, literalmente:

“Del mismo modo, se acredita por la ejecutante que la Sra. S. no ostenta la condición de tercero no parte en la ejecución, pues fue administradora solidaria de la mercantil ejecutada hasta el 27 de mayo de 2011, publicándose su cese el 28 de septiembre de 2011, tras la interposición de la demanda objeto de la ejecución. Asimismo, aporta correos electrónicos que vienen a corroborar la falta de condición de tercero ajeno a la ejecución de la Sra. S., aceptando ésta asumir el pago de la deuda de manera extrajudicial en mayo de 2017.”

El Decreto acuerda, en consecuencia, la mejora de embargo respecto de la mitad indivisa de la finca objeto de donación ex art. 593 y 612 de la LEC, al entender que la donataria debe responder del pago de la deuda a fin de evitar el fraude de acreedores y con ello su condición de parte ejecutada en el procedimiento.

Dicha resolución es firme y no consta que Doña M. P. S. V. haya interpuesto tercería de dominio para hacer valer su derecho por lo que no se causa indefensión a la misma, prescrita por el artículo 24 de la Constitución Española y su corolario registral del artículo 20 de la Ley Hipotecaria. Doña M. P. S. V. no puede ser considerada un tercero de buena fe y, por tanto, no merece protección alguna en tal sentido, ni ha sido objeto de indefensión en el procedimiento.

Respecto del requisito contemplado en el artículo 20 de la LH relativo a que el titular registral debe haber sido parte del procedimiento tiene declarado esa Dirección General (a partir de la Resolución de 8 de octubre de 2013) que se ha de matizar y complementar con la doctrina jurisprudencial sobre la forma en que el citado obstáculo registral pueda ser subsanado. En efecto, la Sala de lo Contencioso de nuestro Tribunal Supremo ha tenido ocasión de manifestar en su Sentencia de 16 de abril de 2013, en relación con la Resolución de esta Dirección General de 1 de marzo de 2013, en la parte de su doctrina coincidente con los precedentes razonamientos jurídicos, que “esta doctrina, sin embargo, ha de ser matizada, pues tratándose de supuestos en los que la inscripción registral viene ordenada por una resolución judicial firme, cuya ejecución se pretende, la decisión acerca del cumplimiento de los requisitos propios de la contradicción procesal, así como de los relativos a la citación o llamada de terceros registrales al procedimiento jurisdiccional en el que se ha dictado la resolución que se ejecuta, ha de corresponder, necesariamente, al ámbito de decisión jurisdiccional –como es el caso–. E, igualmente, será suya la decisión sobre el posible conocimiento, por parte de los actuales terceros,

de la existencia del procedimiento jurisdiccional en el que se produjo la resolución determinante de la nueva inscripción. Será pues, el órgano jurisdiccional que ejecuta la resolución de tal naturaleza el competente para –en cada caso concreto– determinar si ha existido –o no– la necesaria contradicción procesal excluyente de indefensión, que sería la circunstancia determinante de la condición de tercero registral, con las consecuencias de ello derivadas, de conformidad con la legislación hipotecaria; pero lo que no es aceptable en el marco constitucional y legal antes descrito, es que –insistimos, en un supuesto de ejecución judicial como el en el que nos encontramos– la simple oposición registral –con remisión a los distintos mecanismos de impugnación de la calificación–, se conviertan automáticamente en una causa de imposibilidad de ejecución de sentencia, pues los expresados mecanismos de impugnación registral han de quedar reservados para los supuestos en los que la pretensión registral no cuenta con el indicado origen jurisdiccional. Sólo, pues, en tal situación –esto es, analizando de forma particularizada cada caso concreto– podrá comprobarse por el órgano jurisdiccional la posible concurrencia de las causas de imposibilidad de ejecución de sentencia contempladas en el artículo 105 de la LRJCA, pues se trata, esta, de una indelegable decisión jurisdiccional que necesariamente ha de ser motivada en cada caso concreto.

De forma concorde con lo expuesto, en defecto de consentimiento expreso y auténtico de los actuales titulares registrales (cfr. artículo 82 de la Ley Hipotecaria), debe exigirse que sea el órgano jurisdiccional quien deba apreciar en cada caso concreto si los titulares registrales afectados por el pronunciamiento judicial han tenido ocasión de intervenir en el proceso –como ha sido el caso–, si la sentencia les vincula, y si concurren o no circunstancias que deban ser dignos de protección, como expresamente ha reconocido la citada Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de abril de 2013 (cfr. artículo 522, número 2, de la Ley de Enjuiciamiento Civil)”.

Se cumple, en consecuencia, con el referido requisito exigido el artículo 20 de la Ley Hipotecaria y la doctrina dimanante de esa dirección –Vid., por todas, Resolución de 14 de septiembre de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Madrid n.º 29 (BOE número 239, miércoles 3 de octubre de 2018) y la calificación dada por la Sra. Registradora de la Propiedad no es conforme a derecho debiéndose, por tanto, revocarse y acordarse en su lugar practicar la inscripción solicitada del mandamiento expedido en Pamplona el veinticinco de mayo de dos mil veintidós, por la letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia Número 5 De Pamplona, procedimiento número 160/2013, junto con diligencia de adición de fecha 2 diciembre de 2022, por el que se solicitaba se practicara anotación preventiva de embargo sobre la mitad indivisa titularidad de Doña P. S., en cumplimiento de lo dispuesto en el Decreto de 25 de mayo de 2022 y Auto de 12 septiembre de 2022 (...)

Por todo lo expuesto,

Solicito, que se revoque la calificación recurrida y se acuerde practicar la inscripción.»

IV

La registradora suscribió informe el 31 de enero de 2023 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española, 17.2 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial; 1, 3, 6, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria; 140.1.ª y 3.ª del Reglamento Hipotecario; la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 2013; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 24 de febrero de 2001, 15 de noviembre de 2005, 23 de enero y 2 de

marzo de 2006, 8 de junio de 2007, 16 de julio de 2010, 3 de marzo y 3 de diciembre de 2011, 18 de enero, 3 de febrero, 16 de julio y 21 y 26 de noviembre de 2012, 1 y 6 de marzo, 8 y 11 de julio, 5 de agosto, 8 de octubre y 25 de noviembre de 2013, 6 y 12 de marzo, 12 y 13 de junio, 2 y 4 de julio, 2 de agosto y 2 y 26 de diciembre de 2014, 29 de enero, 13 de marzo y 19 de noviembre de 2015 y 20 de octubre de 2016, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 28 de enero y 27 de mayo de 2021.

1. Se discute en este expediente si es o no inscribible una anotación preventiva de embargo. La registradora suspende dicha anotación porque el procedimiento se ha dirigido contra persona distinta del titular registral.

El recurrente se opone presentando, junto con el recurso, auto de fecha de 12 de septiembre de 2022 en el que resulta que el titular registral, doña M. P. S. V., es la persona contra la que se ha dirigido el procedimiento.

2. Como cuestión procedimental previa, el recurrente acompaña al escrito del recurso auto de 12 de septiembre de 2022 dado por la juez del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Pamplona, en virtud del cual se estima parcialmente recurso de revisión contra decreto de fecha 25 de mayo de 2022 y, en consecuencia, se acuerda la cancelación por caducidad de la anotación preventiva de embargo de fecha 14 de enero de 2014 prorrogada el día 21 de julio de 2017 y que en su fundamento de Derecho segundo, se indica al respecto, literalmente: "Consta acreditado en autos que la Sra. S. adquirió la mitad indivisa del pleno dominio de dicha finca con carácter privativo mediante escritura de donación de fecha 20 de enero de 2014, siendo el donante el ejecutado en este procedimiento, D. A. M. C. El ejecutado no figura como propietario de otros bienes para la ejecución", y que dicho auto no fue presentado en el Registro al tiempo de emitir la calificación. Por lo tanto, no pudo ser analizado por la registradora para efectuar la calificación recurrida. En consecuencia, como señala la reiteradísima doctrina de este Centro Directivo, no pueden ser tenidos en cuenta para la resolución del recurso conforme a lo dispuesto en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria, ya que este tiene como objeto valorar la procedencia de la calificación teniendo en cuenta los elementos de que dispuso el registrador para emitirla.

Esta doctrina se ha visto recogida en la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2017 que señala en su fundamento tercero: «(...) 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 artículo 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 artículo 326 de la Ley Hipotecaria es claro cuando determina que "el recurso deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del Registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma".

3. En virtud de lo expuesto, el recurso no puede prosperar.

Conviene recordar que es doctrina reiterada de este Centro Directivo que las exigencias del principio de tracto sucesivo confirman la postura de la registradora toda vez que el procedimiento del que dimana el mandamiento calificado no aparece entablado contra los titulares registrales, sin que pudiera alegarse en contra la limitación del ámbito calificador respecto de los mandamientos judiciales, pues, el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos e intereses legítimos, impide extender las consecuencias de un proceso a quienes no han tenido parte en él ni han intervenido en manera alguna, exigencia ésta que en el ámbito registral determina la

imposibilidad de practicar asientos que comprometen una titularidad inscrita si, o bien consta el consentimiento de su titular, o que éste haya sido parte en el procedimiento de que se trata; de ahí que el artículo 100 del Reglamento Hipotecario incluya los obstáculos que surjan del Registro.

Así, el artículo 20, párrafo último, de la Ley Hipotecaria, introducido por Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, ha facilitado tan sólo la anotación preventiva en los supuestos de falta de tracto por aportación o transmisión de los bienes a sociedades interpuestas o testaferros, pero exige un doble requisito para que ello sea posible: que se trate de procedimientos criminales, y que a juicio del juez o tribunal existan indicios racionales de que el verdadero titular de los mismos es el imputado, haciéndolo constar así en el mandamiento.

Ninguna de estas circunstancias concurre en este expediente, por lo que prevalece la regla general contenida en dicho artículo, cual es la 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 (Resoluciones de 14, 18 y 19 de mayo de 2001 y 19 de noviembre de 2015).

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora en los términos vistos.

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, 11 de abril de 2023.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.