

cualesquiera otros derechos que deban cancelarse o hayan CADUCADO ... se entenderá también solicitada la cancelación que proceda...").

b) Podrá igualmente el comprador obtener la cancelación de la condición resolutoria con sólo presentar en el Registro de la Propiedad su título de compra acompañado de las seis letras de cambio originales reseñadas en la escritura. Siempre que en el Registro no aparezca ningún asiento contradictorio.

D) *Conclusión.*—Parece correcta la solución adoptada por la DGRN ya que no resulta práctico tener que distribuir entre los bienes objeto del contrato el precio aplazado y garantizado con condición resolutoria, teniendo en cuenta que aquella condición resolutoria había caducado al haber transcurrido el plazo fijado por las partes, luego no debía existir ningún obstáculo para que la escritura de compra-venta pudiese acceder al Registro sin la condición resolutoria ya extinguida por caducidad.

FERNANDO ACEDO-RICO HENNING

ANOTACION DE EMBARGO SOBRE FINCAS "EX-GANANCIALES".—EL PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO Y LOS ARTICULOS 38 DE LA LEY HIPOTECARIA Y 140 DEL REGLAMENTO IMPIDEN ANOTAR RESTRICCIONES ACORDADAS EN PROCEDIMIENTOS EN QUE NO HA SIDO PARTE EL TITULAR REGISTRAL. (RESOLUCIÓN DE 29 DE MAYO DE 1989; BOE DE 11 DE JULIO DE 1989.)

I. Hechos.—El "Banco Atlántico, Sociedad Anónima" promovió ante el Juzgado de Primera Instancia número 1 de los de La Coruña, juicio ejecutivo número 146/1987, contra don Ramón Carrá Andreu y otra Entidad, en base a un título ejecutivo consistente en una letra de cambio, librada el 1 de octubre de 1986, resultado de un negocio subyacente anterior a tal fecha. Tramitado dicho juicio ejecutivo se dictó Sentencia de remate, mandando seguir adelante la ejecución, en fecha 5 de mayo de 1987. En dicho proceso se instó, dado el recurso de apelación interpuesto, la ejecución provisional de dicha Sentencia.

En el expresado juicio ejecutivo se procedió al embargo de dos fincas urbanas, sitas en la calle Méjico, número 4, de La Coruña, y a tal efecto se libró mandamiento por el Juzgado de Primera Instancia número 1 de los de dicha capital, al señor Registrador de la Propiedad número 1 de la misma ciudad, en fecha 27 de junio de 1988, haciéndose constar en el mismo que de la existencia del procedimiento y del embargo practicado se dio conocimiento a la esposa del demandado, doña Amparo Abad Pérez.

Anteriormente, la esposa del demandado había adquirido los citados bienes inmuebles por adjudicación que se le hizo en escritura de capitulaciones matrimoniales, otorgada el día 4 de noviembre de 1986 ante el Notario de La Coruña don Luis Santiago Gil Carnicer, inscrita en el Registro de la Propiedad el 27 de noviembre del mismo año.

II. Presentado el citado mandamiento judicial en el Registro de la Propiedad número 1 de los de La Coruña, fue calificado con la siguiente nota: "Denegada la anotación que se ordena en el mandamiento precedente, en cuanto a la totalidad de la primera finca y a la participación de 19/362 avas partes de la segunda finca, por aparecer inscritas con carácter privativo a nombre de tercera persona,

o sea, la esposa del demandado doña Amparo Abad Pérez, que las adquirió por adjudicación que se le hizo en escritura de capitulaciones matrimoniales otorgada el 4 de noviembre de 1986, ante el Notario de esta capital don Luis Santiago Gil Carnicer, inscrita el 27 de noviembre del mismo año; sin que del mandamiento resulte ser deudora ni demandada en el procedimiento ejecutivo de embargo, seguido exclusivamente contra don Ramón Carrá Andreu, cuyo defecto impide tomar anotación de suspensión. Las 343/362 avas partes restantes de la segunda finca, constan inscritas a nombre de personas distintas del demandado. Archivo el duplicado. La Coruña, 16 de julio de 1988.—El Registrador.—Firmado, *Ramón de la Rica y Maritorena*.

III. El Procurador de los Tribunales don Valerio López López, en representación del "Banco Atlántico, Sociedad Anónima", interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación y alegó: Que se hace constar, como figura en el mandamiento, que a la esposa del demandado se le dio conocimiento de la existencia del procedimiento ejecutivo del embargo practicado, en base a lo establecido en el artículo 144 del Reglamento Hipotecario. Que existe una deuda contraída por don Ramón Carrá Andreu, de carácter ganancial, anterior al libramiento de la letra (1 de octubre de 1986), consecuencia de un negocio subyacente anterior y, en todo caso, aun fundamentándose solamente en la fecha de libramiento de la letra, es anterior a las fechas 4 y 27 de noviembre de 1986 en que se otorgaron capitulaciones matrimoniales y se inscribieron en el Registro de la Propiedad. Que hay que tener en cuenta lo establecido en las Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de julio y 17 de noviembre de 1987. Que, en resumen, la deuda era ganancial, pues es anterior a la separación de bienes y, por la doctrina expuesta, los bienes pueden ser embargados, aunque con posterioridad y a virtud de capitulaciones matrimoniales, hubieren pasado a ser privativos de uno de los cónyuges. Por ello, se considerará que la denegación de la anotación preventiva por el señor Registrador de la Propiedad no se ajusta a derecho.

IV. El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota, informó: Que es preciso hacer constar, a todos los efectos legales, que el testimonio de la Sentencia de 5 de mayo de 1987, así como cualquier otra clase de documentos, no fueron presentados juntamente con el mandamiento, en tiempo y forma hábil y, por tanto, no ha sido objeto de calificación, debiéndose tener en cuenta lo establecido en el artículo 117 del Reglamento Hipotecario y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de diciembre de 1938, 10 de enero de 1939, 9 de febrero de 1943, 24 de agosto de 1983 y 16 de diciembre de 1985. Que el problema que se plantea en este recurso es si es anotable un embargo que dimana de un juicio ejecutivo promovido en el año 1987, y cuya providencia decretando la anotación preventiva es de fecha 27 de junio de 1988, sobre fincas que se dicen propiedad del deudor, por deudas y obligaciones cuya naturaleza no consta, así como tampoco la fecha de la diligencia de la traba, cuando dichas fincas figuran inscritas a favor de la esposa con carácter privativo, en virtud de escritura de disolución de gananciales, separación de bienes y adjudicación, de 4 de noviembre de 1986 e inscrita con fecha 27 de noviembre siguiente. Que si los Registradores anotaran embargos trabados sobre fincas inscritas a favor de personas distintas de los deudores, pero que pertenecieron a su sociedad conyugal, disuelta antes de la fecha de la diligencia de embargo, incumpliendo los postulados y principios del sistema, terminaría por desaparecer el edificio hipotecario, construido pacientemente a través de más de un siglo de vigencia. Que como fundamento de derecho hay que citar: Los artículos 140-1.º del Reglamento Hipotecario; 1, 17, 20, 38, 44 y 98 de la Ley Hipotecaria y 1.317,

1.365, 1.368, 1.369, 1.371, 1.373 y 1.923 y siguientes del Código Civil; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 6 de noviembre de 1981, 5 de marzo de 1982, 16 de febrero, 29 de mayo y 18 y 24 de septiembre y 6 y 12 de noviembre de 1987 y 25 de mayo y 6 de septiembre de 1988. Por dichas Resoluciones se comprueba que la fecha crucial para que los bienes inscritos a nombre del cónyuge no demandado respondan de obligaciones contraídas por el otro esposo, es la fecha de la diligencia del embargo, que debe ser anterior a la fecha de la inscripción. Las dos Sentencias del Tribunal Supremo alegadas por el recurrente sirven para apoyar la calificación recurrida. Que sólo queda por tratar las siguientes cuestiones nacidas de toda la jurisprudencia citada: a) Juego de fechas: Como se ha dicho, de todas las fechas que tiene el juicio ejecutivo y procedimiento de apremio, la que, según la Dirección General, imprime a los inmuebles la responsabilidad del embargo, es la de la diligencia de embargo, ya que hasta ese momento no hay traba sobre el inmueble de que se trata y su embargo tendrá lugar a falta de otros bienes, a tenor de lo que dispone el artículo 1.447 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. En el caso contemplado, la diligencia de embargo tuvo que practicarse dentro del año 1987 y las fincas están inscritas como privativas del titular no demandado el 27 de noviembre el año anterior; b) naturaleza de la deuda y obligación: La Resolución de 28 de marzo de 1983 ha diferenciado y la doctrina ha estudiado las clases de obligaciones de las que responde el patrimonio común frente a terceros: 1.º Las que se refiere el artículo 1.367 del Código Civil; 2.º Las obligaciones de los artículos 1.365, 1.366, 1.368 y 1.386 de dicho texto legal, y 3.º La que regula el artículo 1.373 del mismo. En el caso objeto de este recurso, se debe presumir que la deuda es de esta última clase al no expresar nada el mandamiento a este respecto; así pues, el embargo debe trabarse sobre bienes privativos del deudor y no sobre gananciales que, en este caso, ya no existían, puesto que los inmuebles se inscribieron mucho antes que la diligencia de embargo. Que anotar este embargo denegado sería peligroso para el propio juicio ejecutivo, ya que la posible escritura de venta al rematante de la subasta no sería inscribible, a tenor de lo dispuesto en el número 3 del artículo 144 del Reglamento Hipotecario, que ordena la aplicación de lo dispuesto en el número 2 del artículo 92 de dicho Reglamento; y también sería peligroso para el Registrador, ya que en un posible juicio de tercera de dominio interpuesto por el cónyuge no demandado podrá acarrearle responsabilidad por ignorancia. Que se llega a la conclusión de que no es posible demandar únicamente al cónyuge deudor, por deudas propias, y pretender que se embarguen bienes adjudicados e inscritos anteriormente al otro cónyuge.

V. El ilustrísimo señor Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 1 de los de La Coruña informó, compartiendo plenamente el criterio mantenido en su informe por el señor Registrador, que considera acertado, naturalmente a los puros efectos registrales que se contemplan y sin perjuicio de las acciones que en vía civil puedan asistir, en su caso, a la Entidad acreedora.

VI. El Presidente de la Audiencia Territorial de La Coruña confirmó la nota del Registrador fundándose en los artículos 392, 403, 1.083, 1.317 y 1.373 del Código Civil; 20 y 38 de la Ley Hipotecaria, 140-1.ª de su Reglamento, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de febrero y 6 y 12 de noviembre de 1987; en que la deuda contraída por el marido mediante la aceptación de una letra de cambio no cabe presumir que sea una deuda de la sociedad de gananciales, mientras no conste tal extremo; en que lo

anterior no supone desconocer los derechos que, en su caso, pueda ostentar el "Banco Atlántico, Sociedad Anónima".

VII. El Procurador recurrente apeló el auto presidencial, manteniéndose en sus alegaciones, y añadió: Que en el juicio ejecutivo número 146/1987, que se tramita en el Juzgado de Primera Instancia número 1 de los de La Coruña, figura documentación más que suficiente acreditativa de que el negocio subyacente que motivó la titulación cambiaria deriva de una deuda ganancial. Que se opina que el auto apelado infringe toda la doctrina jurisprudencial que se citó en el escrito de interposición del recurso, que se considera está por encima de las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, que son de rango inferior a la indicada doctrina de nuestro Tribunal Supremo.

B) *Doctrina de la Dirección General.*—Vistos los artículos 20 y 38-III de la Ley Hipotecaria y 140-1.^a y 144 del Reglamento Hipotecario.

1. Por el presente recurso se pretende que sobre las fincas que según el Registro fueron adjudicadas a la mujer casada se practique la anotación de un embargo, acordado en juicio ejecutivo entablado sólo contra el marido. En el supuesto concurren las circunstancias siguientes: 1.^a La inscripción de la adjudicación por disolución y liquidación de la sociedad de gananciales fue practicada en 27 de noviembre de 1986. 2.^a El embargo fue acordado en 1987 (el mandamiento lleva fecha de 27 de junio de 1988) en juicio ejecutivo entablado sólo contra el marido.

2. Los principios de tracto sucesivo (cfr. art. 20 de la Ley Hipotecaria) y, en particular, lo dispuesto en los artículos 38-III de la Ley Hipotecaria y 140-1.^a del Reglamento Hipotecario impiden que pueda hacerse constar en el Registro ninguna restricción del dominio inscrito acordada en procedimiento en que no es parte el titular registral.

Esta Dirección General ha acordado confirmar el auto apelado.

C) *Comentario.*—Esta Resolución ha abordado una vez más el frecuente supuesto de mandamiento de anotación preventiva de embargo que "se estrella" frente a la titularidad privativa que sobre el inmueble en cuestión ostenta registrada previamente el cónyuge no deudor en virtud de adjudicación a su favor en escritura de liquidación de comunidad matrimonial preexistente.

Es este un tema del que ya me he ocupado dos veces en la Revista *Lunes* 4,30 (núms. 2 y 8) a través de sendos artículos que merecieron el honor de ser reproducidos luego en el *Boletín* del Colegio (núm. 245, correspondiente a mayo de 1988, págs. 957 a 981, con corrección de errores en el núm. 248, págs. 1895-6) y del que creía haber captado casi todos los matices y distinciones que nuestro Centro Directivo entiende necesario hacer, hasta que las escueta Resolución del encabezamiento me ha hecho dudar acerca de cuál sea hoy el último criterio de la suprema instancia registral. Por eso vuelvo someramente sobre él para exponer públicamente mis perplejidades.

Por lo pronto llama la atención el que los Vistos no citen ni una sola Resolución o Sentencia sobre un supuesto de hecho que en modo alguno cabe calificar de inédito en el foro. ¿Pretensión de hacer "tabla rasa" de la doctrina anterior a instar un ciego seguimiento del sencillo principio de tracto sucesivo registral? Aún así, el Centro unificador de las interpretaciones hipotecarias está moralmente obligado a advertir su apartamiento de precedentes que hasta ahora eso es oportuno citar.

Además se da la casualidad de que en el mismo número del *Boletín* colegial en que aparecieron refundidos mis dos anteriores trabajos se publicó a renglón seguido otra más breve ("Nota argumental sobre publicidad registral de las

capitulaciones matrimoniales”) debido a la fina pluma de nuestro compañero CÉSAR CARCÍA-ARANGO Y DÍAZ-SAAVEDRA. Pues bien, mientras en mis opúsculos adoptaba una actitud de sumiso acatamiento a las Resoluciones de la Dirección General que los motivaron, en especial, a la de 25 de marzo de 1988, intentando tan sólo colmar sus silencios o a lo sumo matizar sus claroscuros GARCÍA-ARANGO defendió paladinamente una postura crítica acerca de la doctrina de involucrar en la calificación registral datos extratabulares (como las fechas de la traba y de la indicación capitular en el Registro Civil). ¿Por ventura ha hecho mella la Dirección General la ardorosa apología que de aplicar sólo la sencilla mecánica registral del tracto hizo entonces el prestigioso registrador astur?

Recapitulando someramente las conclusiones prácticas a que cabía llegar tras mis citadas reflexiones del año pasado, se podía afirmar que la postura inevitable de un calificador que se enfrentaba a un mandamiento de embargo derivado de procedimiento dirigido sólo (notificación aparte) contra el cónyuge del que a la sazón aparecía como titular privativo por adjudicación ganancial previa, ERA LA DE SUSPENDER SIEMPRE.

Y suspender normalmente por un doble motivo:

1.º Por no constar que la fecha del embargo (que no se suministra de primeras en el ciento por ciento de los casos) sea anterior a la fecha de la indicación en el Registro Civil de la escritura de capitulaciones matrimoniales otorgada por el cónyuge demandado y el cónyuge ahora titular exclusivo (fecha esta última que en aquellos escritos míos recomendé que se consignara oficiosamente en el asiento al tiempo de cumplir con el art. 266 reformado del Reglamento del Registro Civil, pero que en otro caso habría que solicitar también), y

2.º Por no constar que, cualquiera que fuese el resultado de la anterior confrontación de datas, la deuda perseguida se había considerado por el Juzgado ejecutor, en trámite oportuno y con audiencia del actual titular registral, tomó una de aquellas de las que sustantivamente debe responder la sociedad de gananciales, incluso una vez disuelta la misma y en función de las alternativas que contempla el artículo 1.401, I, del Código Civil.

Doble objeción, pues, a oponer subsidiariamente y por ese orden: NO CONSTAR determinadas fechas clave que pueden permitir como modalización del tracto que el mandamiento de embargo penetre en el entonces poroso folio del cónyuge adjudicatario, y NO CONSTAR, en otro caso, que este último haya sido batido en un trámite procesal adecuado que le impela a sobrellevar, en cuanto ganancial siquiera *ad extra*, la responsabilidad de la deuda perseguida.

Cierto que esas matizaciones obligan a unas notas farragosas que pueden hasta extrañar a quienes no hubieran seguido municiosamente todos los pliegues de la doctrina jurisprudencial que en aquellos trabajos míos pienso haber sintetizado. Pero se me antoja que era (y sigue siendo) la única postura respetuosa con las pautas marcadas no sólo por nuestra Dirección General sino también por la jurisprudencia del Tribunal Supremo que en modo alguno hay que perder de vista.

En efecto, la Sala Primera de este último en fallos que ya reseñé en mi trabajo (pág. 973 de la versión del Boletín), a los que cabe añadir todavía la Sentencia de 17 de noviembre de 1987 —*Aranzadi* marginal 8406— viene negando una y otra vez que el acreedor frustrado por la maniobra de adjudicación ganancial cuente con el remedio extremo de la rescisión del fraude de la escritura capitular, precisamente por la condición de subsidiaria de esta acción (art. 1.295 del Código Civil). Es así —razona el Alto Tribunal— que el acreedor tiene a su favor la

declaración de ilección del artículo 1.317 del Código Civil (actuable sólo como quiere RAGEL SÁNCHEZ en juicio declarativo instado contra ambos esposos, o también, como me empeño yo, dentro del propio juicio ejecutivo dirigido asimismo contra ambos, uno como deudor y otro como responsable), ergo no procede, y es verdad, el remedio rescisorio legalmente articulado sólo como *ultima ratio* de un acreedor inerme.

Piénsese entonces en el desacato de esa jurisprudencia que supondría una actitud registral cómoda cual la que patrocina GARCÍA-ARANGO, únicamente atenta al tracto rígido, sin admitir las modalizaciones del mismo que hasta ahora había marcado nuestro Centro Directivo.

Y piénsese en la incómoda posición en que se encontraría un acreedor que no apurase la ejecución para tropezar con el valladar, gubernativamente infranqueable, de la denegación registral de la anotación de embargo y que decidiendo entonces desviarse hacia la vía revocatoria o pauliana se le cierre también esa puerta (por ejemplo, por última vez en la Sentencia de 24 de noviembre de 1988 —Aranzadi 8705) por “no agotarse la vía de apremio en el juicio ejecutivo promovido” previamente.

Quiero decir que la suspensión de la anotación de embargo hasta apurar el juego de fechas traba-indicación, o hasta que se declare frente al cónyuge adjudicatario —incluso en la vía ejecutiva— la ganancialidad de la deuda perseguida, es una actitud inevitable si se desea servir a los dos señores respecto de los que estamos obligados; a la Dirección General que partía acertadamente de la inexistencia de una presunción de ganancialidad pasiva y que, a la vez, pretende salvaguardar con celo encomiable la intangibilidad del asiento del titular, inaudito éste sobre aquella ganancialidad, y al Tribunal Supremo, empecinado, también con tino, en extraer todas sus posibilidades a la acción de ilección del artículo 1.317 en relación con el 1.401, ambos del Código Civil; y que en cambio secundar tajantemente la consigna que con una lectura precipitada se podría extraer del fundamento 2 de la Resolución que motiva este comentario, parece que nos situaría en una posición de rebeldía descarada contra los reiterados pronunciamientos de la Sala Primera.

Descendamos ahora, por un momento, al análisis pormenorizado de la Resolución y comprobemos si es tan iconoclasta como a primera vista pudiera parecer:

- La nota del Registrador se decantó severamente por la denegación en base a la falta de tracto “*SIN QUE EL MANDAMIENTO RESULTE SER (la titular registral) DEUDORA NI DEMANDADA EN EL PROCEDIMIENTO EJECUTIVO... cuyo defecto impide tomar anotación de suspensión*”.
- La entidad recurrente pone el énfasis entonces en dos consideraciones: 1.^a que a la esposa del demandado SE LE DIO CONOCIMIENTO DE LA EXISTENCIA DEL PROCEDIMIENTO EJECUTIVO (y) DEL EMBARGO PRACTICADO, en base a lo establecido en el artículo 144 del Reglamento Hipotecario, y 2.^a que la deuda perseguida era ganancial (lo que resultaba de mera alegación suya no contrastada frente a nadie y ahí radicaba su talón de Aquiles) y se había contraído antes del otorgamiento de la escritura de liquidación ganancial.
- El informante centra muy bien los términos del debate cuando afirma que: “*el problema que se plantea en este recurso es si es notable un embargo que dimana de un juicio ejecutivo promovido en el año 1987 y cuya providencia decretando la anotación preventiva de fecha 27 de junio de 1988*”.

sobre fincas que se dicen propiedad del deudor, por deudas y obligaciones cuya naturaleza no consta, así como tampoco la fecha de la diligencia de la traba, cuando dichas fincas figuran inscritas a favor de la esposa con carácter privativo en virtud de escritura de disolución de gananciales, separación de bienes y adjudicación de 4 de noviembre de 1986 e inscrita con fecha 27 de noviembre siguiente". Comprobamos aquí que el calificador, como no podía ser menos, tiene muy claro los dos resquicios por donde, según doctrina del Centro Directivo, se le habría podido "colar" el mandamiento de embargo; por vía de la anterioridad de la traba y por vía de la ganancialidad, plurilateralmente declarada, de la deuda. La primera eventualidad que no la consideró siquiera la nota, se descubre ahora que la había descartado implícitamente a la vista del número de los autos en la estadística anual del Juzgado. Si a los mismos se les asignó el número 146/1987 era prácticamente imposible, ni aunque se tratara de embargo preventivo (cfr. el art. 1.411 de la LEC) que la traba se hubiera practicado antes de ...¿antes de qué? "Antes de la fecha de la inscripción" (sc. de la escritura liquidatoria en el Registro de la Propiedad) da por sentado el informante. Hago observar aquí que se silencia en el recurso toda referencia a la indicación de la escritura de capitulaciones en el Registro Civil correspondiente, que es según la Resolución de 25 de marzo de 1988 el otro polo temporal a confrontar, probablemente porque, al igual que sucedía con el número de la estadística judicial, resultaba implícito (y explícito para el custodio del Archivo) del hecho de su inscripción en el Registro de la Propiedad. En efecto, el 10 de octubre de 1986 entró en vigor la reforma del artículo 266 del Reglamento del Registro Civil, y no cabe la menor duda de que se debió exigir la previa indicación en dicho Registro a una escritura de capitulaciones otorgada el día 4 de noviembre siguiente, que consigue obtener la inscripción (¿o la mera presentación?) en el de la Propiedad el día 27 de noviembre ulterior. Habría sido un problema curioso el que, por descuido, se hubiese omitido exigir, entonces, con la reforma tan reciente, aquella previa indicación en el Registro Civil y que ésta se hubiese efectuado o se efectúe una vez practicada la traba. Con todo parece que la solución hubiese sido la misma merced a desenterrar la doctrina de la especificidad de las publicidades; tratándose de una controversia relativa a la anotabilidad de un bien inmueble, las capitulaciones habrían sido oponibles a un acreedor que tal instase, con sólo su publicidad a través del Registro de la Propiedad, siendo aplicable entonces el mandato de inoponibilidad del artículo 77, II, de la LRCivil únicamente a esferas extrahipotecarias.

La segunda eventualidad que habría viabilizado la anotación de nuestro caso, la de la ganancialidad, judicialmente proclamada, de la deuda, sí que se descartó en la nota al objetar que la titular registral no resultaba ser deudora ni demandada, y aún con más claridad en el informe al concluir "*que se debe presumir que la deuda es de esta última clase —de las privativas contempladas por el artículo 1.373 del CC— al no expresar nada el mandamiento a este respecto*".

- Por último, tanto el Informe del Magistrado-Juez, como el Auto del Presidente de la Audiencia se muestran conformes con la calificación denegatoria, si bien con ciertas reservas; el Magistrado considera acertado el criterio mantenido en su informe por el señor Registrador "*NATURAL*—

MENTE, A LOS PUROS EFECTOS REGISTRALES QUE SE CONTEMPLAN" y el Presidente le da la razón también, con base en que *"la deuda contraída por el marido mediante la aceptación de una letra de cambio no cabe presumir que sea deuda de la sociedad de gananciales mientras no conste tal extremo"*, aunque *"lo anterior NO SUPONE DESCONOCER LOS DERECHOS QUE, EN SU CASO, PUEDA OSTENTAR el Banco Atlántico, Sociedad Anónima"* (¡qué vis atractiva tienen los Bancos que aun siendo jurídicamente hembras, en cuanto sociedades, consiguen que se les masculinice merced a la anteposición del artículo determinado "el", que yo, por lo menos, contrario a los excesivos privilegios del dinero, persiguió con saña las minutas de asientos que solicito revisar!).

Como vemos a lo largo de las diversas fases del Recurso salieron en alguna medida a relucir, aunque fuera para descartarlas, todas las matizaciones que hasta la fecha había marcado la jurisprudencia civil e hipotecaria en relación con nuestro tema. Y por eso mismo, como antes avancé, sorprende que el Centro Directivo, tan agradablemente prolijo en otras ocasiones (una de las últimas, que ojalá tuviera tiempo de glosar en otro momento, en la Resolución de 12 de junio de 1989 —BOE del 22 de julio siguiente—, reiteradora de la de 6 de septiembre de 1988 tan injustamente denostada por Pablo Vidal Francés en el núm. 592 de la RCDJ), despache la controversia mediante dos escuetos fundamentos jurídicos, uno de ellos, por si fuera poco dedicado fundamentalmente a centrar el *dubio o quaestio*.

Ahora bien, si se examina detenidamente el texto del fallo comprobaremos que el fundamento 1 da por sentado (sin duda porque lo han corroborado los partícipes, no porque resulte explícito del documento calificado) que la fecha del embargo fue indisputablemente posterior a la inscripción de la adjudicación por disolución y liquidación de la sociedad de gananciales, con lo cual parece que se sigue considerando anotable la eventualidad contraria, y que la despreocupación por la fecha de la indicación del cambio de régimen en el Registro Civil obedece sólo a que en el caso también debió regularmente obtenerse antes de la traba material.

Y en cuanto a no dar beligerancia tampoco a la eventual ganancialidad de la deuda, con buena voluntad podemos también considerarlo descartado en la sobria fase final del fundamento 2, según la que no es posible hacer *"constar en el Registro ninguna restricción del dominio inscrito acordada en PROCEDIMIENTO EN QUE NO ES PARTE EL TITULAR REGISTRAL"*.

Desde esta relectura salvífica de la Resolución podemos concluir contestando al interrogante que rotula este trabajo que su doctrina no supone un truncamiento, ni siquiera un endurecimiento; de la consagrada en las otras que analicé en mis trabajos anteriores. A lo más, se trasluce en ella un deseo de extremar la prudencia, y de ahí la parquedad de sus razonamientos, en una problemática en la que aparentemente, muy aparentemente, su postura colisiona con pronunciamientos del Tribunal Supremo.

Yo, por mi parte, pienso, en tesitura como la ahora resuelta, seguir SUSPENDIENDO (no denegando, como aquí confirma la Dirección) el despacho de los mandamientos análogos que me lleguen, en tanto no se abran paso por alguna de las dos espitas que antes analicé (juego de fechas o ganancialidad declarada). Lástima que, en relación con la segunda de ellas, ni Juzgado, ni Audiencia, ni Centro Directivo, hayan sugerido cuál sea ese procedimiento adecuado para imponerle al titular registral la ganancialidad de la deuda reclamada. Y como

también es este punto sigo siendo de ideas fijas, me alegraría ver consagrado en la práctica (el TS de la DG con sus posturas firmes están cegando cualquier otra salida) no sólo el cauce evidente del juicio declarativo seguido contra ambos cónyuges, el deudor y el adjudicatario, sino igualmente el del juicio ejecutivo entablado también contra ambos, en el segundo caso sólo por razón de su responsabilidad. Es más, a veces considero que si se permite al cónyuge no deudor entrometerse en una ejecución en marcha tan solo para pretender la privatividad de la deuda y la sustitución del objeto de la traba (cfr. art. 1.373 del Código Civil) la justicia conmutativa exige que también el acreedor cuente con la posibilidad de extender subjetivamente su inicial pretensión para postular precisamente lo contrario (esto es, que la deuda es ganancial) frente a un cónyuge que acaso no podía imaginar que debiera ser litisconsorte pasivo al entablar la demanda. En otras palabras, o se demanda en todo juicio ejecutivo a los dos esposos, el no deudor sólo como corresponsable y *ad cautelam* de la aparición de unas capitulaciones celéreas, o ha de arbitrase ese cuasi incidente de que vengo hablando una y otra vez (y que en cuanto favorece al acreedor no conculca el espíritu del artículo 1.480 de la LEC), que permita, a instancia del actor si es el caso, elucidar frente al cónyuge adjudicatario si la deuda por la que se embarga es o no ganancial. Supérese por los procesalistas todas las objeciones que pudieran derivarse de las reminiscencias actuales de la vieja idea de *litis contestatio*, que yo modestamente desde mi cómodo parcial papel de espectador *ex libris*, procuraré dar margen temporal para esa atrevida aventura jurídico-procesal, SUSPENDIENDO Y NO DENEGANDO, como dije, los mandamientos dirigidos contra el cónyuge que se cree ya seguro tras el burladero de su asiento.

P.S. La relectura de la R. de 11 de mayo de 1989, que reitera doctrina de la de 15 de julio de 1988, en el sentido de que, en caso de venta judicial de un bien ganancial, el Juez no necesita intervenir en nombre de los ejecutados rebeldes, y que el dato a verificar por el Registrador en ese caso es, fundamentalmente, si consta que las actuaciones judiciales quedaron entabladas debidamente contra el titular registral, me deja la duda de si no existe una cierta incongruencia respecto de la solución que con la máxima sobriedad se proclama una vez más en la Resolución que comento en el texto. En efecto, se afirma en esa R. de 11 de mayo último que *"tratándose del embargo de un bien ganancial por deuda que se reclama solo al marido, si la esposa... fue debidamente notificada del embargo (cfr. arts. 1.373 del Código Civil y 144-1 del Reglamento Hipotecario) tuvo ya la oportunidad legalmente prevista para defenderse en relación con el embargo, ateniéndose, en otro caso, a las consecuencias del mismo, las cuales, en el desenvolvimiento natural del procedimiento, conducen a la enajenación por un acto de autoridad; es decir, sin necesidad especial de que los dueños presten en ese momento su consentimiento"*. Pues bien, si se estima que la cotitular ganancial de un inmueble (que pudo ser incluso la que lo ingresó en su día en el patrimonio común) ha tenido bastante oportunidad legal de defenderse con sólo la notificación a la misma del embargo trabado (con independencia de que se anotase o no, repárese en ello), llegándose a la consecuencia de expropiarle, sin más audiencia, su cotitularidad, ¿por qué no se estima que esta misma notificación es también suficiente trámite defensivo respecto no ya de una cotitular ganancial, sino de una titular exclusiva que lo ha devenido en virtud de un negocio capitular que en precepto legal y la más alta jurisprudencia declaran inoperante frente a acreedores anteriores? Es que ser cotitular, no necesariamente reflejo, implica una mayor vulnerabilidad (por mediación de una mera notificación de embargo)

que ser titular único, con una titularidad que además debe dejar indemnes a aquellos acreedores frente a los que se opone? Si soy comunero se me expropia con solo notificárseme la traba; si soy dueño único pero relativo (art. 1.317 CC), la misma notificación es trámite defensivo insuficiente. Me resulta difícil no apreciar una cierta incongruencia entre esas dos líneas temáticas de nuestra jurisprudencia hipotecaria, que si alguna vez se desvaneciese en favor de la que traigo a colación en esta nota extemporánea, haría innecesaria la introducción de cualquier incidente, o cuasi incidente, a entablar contra el cónyuge adjudicatario, y también la otra alternativa la de *demandarle* como litigante principal. Pero claro, eso supondría un giro tan radical en las Resoluciones en que me vengo especializando que nuestro Centro Directivo preferirá, sin duda, esquivarlo, argumentando que no es igual (?) una cotitularidad constante la sociedad de gananciales que una titularidad resultante de la liquidación de esta última (y a fe que el contraste entre el art. 144 1, I —interpretado atenuadamente desde la R. de 28 de marzo de 1983— y II, por un lado, y el artículo 144, 4 —cuya interpretación también podría “atenuarse”, empero, para deudas preliquidatorias— ambos del Reglamento Hipotecario, por otro, la de pie para sostener la distinción).

JUAN MANUEL REY PORTOLÉS
Registrador de Valencia número 12

BIBLIOGRAFIA

Como notas de actualización a la reseñada en los anteriores trabajos cabe añadir:

- CABANILLAS SÁNCHEZ, Antonio: “Comentario a la Sentencia de 13 de junio de 1986”, en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 11, págs. 3759 a 3766.
— “Comentario a la Sentencia de 17 de noviembre de 1987”, en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 15, págs. 5161 a 5173.
RAGEL SÁNCHEZ, Luis Felipe: “Comentario a la Sentencia de 3 de junio de 1988”, en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 17, págs. 573 a 588.
— “Comentarios a la Sentencia de 26 de septiembre de 1988”, en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 18, págs. 863 a 873.
PASCUAU LIAÑO, Miguel: “Comentario a la Sentencia de 24 de noviembre de 1988”, en el mismo ejemplar de los *Cuadernos* acabados de citar, págs. 1021 a 1031.

JURISPRUDENCIA

Aparte de la reseñada en el texto acerca de la improcedencia de la acción pauliana por existir el remedio del artículo 1.317 del Código Civil, cabe añadir a las dos recogidas en mis trabajos anteriores (pág. 977 en la versión del *Boletín*) las siguientes Sentencias en punto al tema complementario de que el cónyuge adjudicatario no está legitimado para interponer tercera de dominio a través de la que levantar un embargo (anotado o no) ya trabado por deuda que se aprovecha para declarar ganancial (todas son de la Sala Primera del Tribunal Supremo):

- S. de 23 de enero de 1987, Aranzadi 348, *a contrario sensu*.
- S. de 14 de abril de 1987, Aranzadi 2.708.
- S. de 21 de julio de 1987, Aranzadi 5.806.
- S. de 21 de noviembre de 1987, Aranzadi 8.638.
- S. de 29 de diciembre de 1987, Aranzadi 9.656 (versa sobre acciones).
- S. de 28 de abril de 1988, Aranzadi 3.299, y
- S. de 18 de noviembre de 1988, Aranzadi 8.609.