

Jurisprudencia de la Dirección General de los Registros y del Notariado

¿PROCEDE TOMAR ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO ORDENADA EN JUICIO EJECUTIVO SEGUIDO CONTRA UN DEUDOR INTERDICTO, DEMANDADO DIRECTAMENTE Y NO POR MEDIO DE SU REPRESENTANTE LEGAL?

Resolución de 27 de junio de 1953 (B. O. de 31 de octubre).

Don Miguel Roselló Crespi promovió juicio ejecutivo en el Juzgado de Primera Instancia número uno de Palma de Mallorca contra don Gabriel Cladera Serra, sobre reclamación de veinticinco mil pesetas, importe de un préstamo, intereses legales y costas provisionalmente calculadas en seis mil pesetas; en dichos autos se despachó ejecución y fueron embargadas como de la propiedad del demandado dos fincas denominadas «Son Amer» y «Son Puig», ambas radicantes en el término municipal de La Puebla, distrito hipotecario de Inca, la primera inscrita a favor del ejecutado y la segunda no inmatriculada, y para llevar a cabo la correspondiente anotación preventiva se expidió exhorto al Juzgado de Primera Instancia de Inca.

En el libro de incapacitados del Registro de Inca y en los folios relativos al predio «Son Amer» consta que la Audiencia Provincial de Palma, en causa seguida contra el deudor y otros, condenó a aquél, por Sentencia dictada en 2 de julio de 1947, en concepto de autor de un delito de asesinato, cualificado por alevosía, a la pena de veintiséis años, ocho meses y un día de reclusión mayor, con las accesorias de interdicción civil e inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena.

Presentado en el Juzgado de Inca el referido exhorto, se libró mandamiento, por duplicado, al Registrador de la Propiedad del distrito, y este funcionario puso a continuación del documento la siguiente nota: «Suspendida la anotación de embargo que se ordena en el presente mandamiento, por no resultar inscrita la finca 2 ni constar expresamente que la demanda ejecutiva se haya interpuesto contra el tutor del deudor, Gabriel Cladera Serra, sujeto a interdicción civil en virtud de Sentencia anotada en este Registro de la Propiedad, habiéndose tomado en su lugar anotación de suspensión por término de sesenta días, a petición verbal del presentante, donde expresan los cajetines puestos al margen de las descripciones de los inmuebles embargados.»

Interpuesto recurso con el fin de que se ordene la práctica de la anotación preventiva de embargo respecto a la finca «Son Amer», la Dirección, con revocación del auto presidencial, confirma la nota del Registrador mediante la ajustada doctrina siguiente:

Que según reiteradísima doctrina de este Centro directivo, los Registradores se hallan facultados para calificar los documentos judiciales en los términos prevenidos por el artículo 99 del Reglamento Hipotecario, y deben tener en cuenta los obstáculos que surjan del Registro, sin que ello implique invasión en la esfera atribuida por la Ley a los Tribunales de Justicia.

Que conforme a los artículos 229 del Código civil y 42 del Código Penal, la interdicción es una pena accesoria que, durante el tiempo de la condena priva al incapacitado, entre otros derechos, de la administración de sus bienes y de «disponer de los propios por actos entre vivos»; y como el artículo 228 de aquel Cuerpo legal establece que una vez firme la Sentencia, el Ministerio Fiscal, bajo su responsabilidad, ha de pedir el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 203 y 293 del mismo Código, quedará constituida la tutela limitada del interdicto y será obligación del tutor la representación en juicio del penado.

Que las inscripciones de incapacidad a que se refieren los artículos segundo, número cuarto, de la Ley Hipotecaria, y 10 de su Reglamento, publican una situación subjetiva anormal que se ha de tener en cuenta para calificar los documentos referentes a fincas inscritas a favor del incapacitado, aunque, como estiman los más reputados comentaristas, no participan dichos asientos de las caracterís-

ticas de las demás inscripciones, porque las circunstancias personales de los sujetos escapan al juego propio de la fe pública registral.

Que en el caso debatido, la demanda ejecutiva que motivó el mandamiento de la anotación preventiva de embargo se dirigió contra persona cuya incapacidad para comparecer en juicio se había hecho constar en el Registro, en virtud de una Sentencia firme, por lo cual no pueden estimarse cumplidos los artículos 229 del Código civil y segundo de la Ley Procesal, que preceptúan la intervención de la representación legal del incapacitado, y, en su consecuencia, no cabe extender la anotación ordenada.

* * *

¿Estuvo en el pensamiento de los redactores de la primitiva Ley que la constancia de la capacidad civil de las personas en el Registro tuviera absoluta trascendencia para terceros, fin contemplado por aquélla esencialmente?

Tal parece desprenderse de las palabras de su famosa Exposición de Motivos: «Para adquirir con seguridad bienes inmuebles o derechos reales —dice—, no basta que el vendedor o el imponente sea dueño de ellos; tampoco es suficiente que no estén los bienes afectos a otras cargas; es además necesario que el que enajena, que el que transmite, tenga capacidad civil para hacerlo...»

La referencia del artículo 23 —Ley anterior— al artículo 2.º, avivó el problema, pues como dijo don Jerónimo González, aplicado con todo rigor su primer párrafo, si las incapacidades no se hallan inscritas o anotadas, no pueden perjudicar a terceros... De ahí su dura crítica contra el precepto, ya que las circunstancias de estado no deben valorar su eficacia jurídica respecto a la contratación sobre inmuebles en los datos del asiento registral, pues el artículo 33 de la Ley deshace cuantas consecuencias puedan extraerse de la confusión a que el artículo 23 condujo. («Estudios», tomo I, página 386, y III, páginas 421-422.)

Seguido el maestro por la doctrina posterior (Campuzano, «Contestaciones a Registros», página 467; Roca, «Derecho Hipotecario», tomo III, página 311, aunque reconoce su utilidad como un dato más para que califique el Registrador. López Torres, «Legislación Hipotecaria», tomo I, página 286; De Cossio, «Lecciones de Derecho Hipotecario», página 115, que no cree fácil encontrar solución más sa-

tisfactoria; De Casso, «Derecho Hipotecario» o del Registro de la Propiedad, páginas 370-371; Jiménez-Arnau, «Tratado de Legislación Hipotecaria», páginas 147-149, etc.), recientemente un joven e inteligente compañero, Mariano Hermida, ha expresado valientemente en estas páginas —20 y 442, año 1952—, que la argumentación de don Jerónimo es insostenible. Porque ni el sexo, la edad, el matrimonio, la familia, la religión, la vecindad civil y la ciudadanía son incapacidades declaradas por el Juez e inscribibles en el Registro de la Propiedad. El número 4 del artículo 2.º de la Ley anterior (y su redacción actual apenas varía) —escribe Hermida—, decía que eran inscribibles las *ejecutorias*... por las que se modifique la capacidad civil de las personas, en cuanto a la libre disposición de sus bienes, pero no que sean inscribibles la edad, el sexo, etc. Por ello y frente a la afirmación expuesta de don Jerónimo de que ante el artículo 33 se estrellarán las consecuencias que se quieran sacar del 23 (anterior), no duda en escribir que, a su juicio, el artículo 33 sería la regla, y el 23 la excepción. Lo que decía éste es que la declaración de incapacidad no perjudica al que inscribía en el Registro su derecho antes de la inscripción o anotación de esa Resolución judicial. Y así el precepto no podía ser más lógico y conforme con el sistema de la Ley. Porque don Jerónimo no intentó puntualizar la diferencia que hay entre una incapacidad natural y una incapacidad decretada o declarada judicialmente, ni los diversos efectos que unas y otras producen en el orden civil. No se trataba de que las primeras: sexo, edad, etc., recibiesen, para los efectos de la contratación sobre inmuebles, su eficacia jurídica de la inscripción, sino de que las Resoluciones judiciales *constitutivas* de una incapacidad no perjudicasen a tercero hasta su inscripción en el Registro.

De esta suerte, por falta de claridad en la exposición del problema por don Jerónimo y sus seguidores, se llegó, en la última reforma, a la supresión, después de ochenta y tres años de vigencia, del artículo 23 de la anterior Ley, sin reparar en los perniciosos efectos jurídicos que pudiera acarrear, como el de la retroacción de la quiebra, por ejemplo, del artículo 878 del Código de Comercio.

* * *

Dice el profesor De Castro («Derecho civil de España» —Parte general—, II, 1, página 291), que hoy, a diferencia del antiguo De-

recho, la incapacitación es un requisito previo indispensable para que una persona *mayor de edad* sea sometida a tutela; y aunque sea posible —agrega— a efectos preventivos, la incapacitación de un menor, la situación normal contemplada es la de una persona con capacidad para todos los actos de la vida civil (art. 320), que gozaba de total independencia jurídica (emancipada) y que ahora queda sometida a obediencia hacia su tutor (art. 263), quien le es impuesto como su representante legal para todos —excepto excepciones— los actos civiles (art. 262), por declarársele incapaz de gobernar por sí mismo su persona y bienes, o sólo sus bienes (arts. 199, 213, 221 y 229).

Tiene, pues, razón Hermida cuando afirma que a don Jerónimo se le pasó puntualizar la diferencia entre una incapacidad natural y una incapacidad decretada o declarada judicialmente o verdadera incapacidad, añadimos nosotros, según se desprende de lo anteriormente transcrito y expuesto por don Federico de Castro.

Que fué sin duda el pensamiento del redactor de la primitiva Ley. Pero que imbuído de su idea de tercero, lo proyectó hasta su artículo 23 —hoy 32—, tan fundamental o eje acaso de todo el sistema implantado. Excesiva sin duda dicha proyección, mereció la repulsa de don Jerónimo, al que le faltó, repetimos, matizar lo de las incapacidades, si natural o decretada, como señala Hermida. Suprimida del artículo 32 actual toda referencia, frente a la acerba crítica de Hermida, reducida, en suma, al fuerte golpe asestado al primitivo pensamiento del legislador, que no era otro —a su juicio— sino que las Resoluciones judiciales, *constitutivas* de una incapacidad, no perjudicasen a tercero hasta su inscripción en el Registro, nos encontramos lo que años antes escribiera Roán Martínez («Revista de Derecho Privado», septiembre 1946), referente a que aquél —el Registro— no es completo en cuanto a la información de las capacidades a tercero, pues al adquirente también le afectará la incapacidad del titular inscrito que no conste en los asientos. Para Roán, la consignación de los datos de incapacitación, aparte del efecto informativo, se dirigen a *proteger al titular* (1), no al adquirente; hacen factible su alegación contra posibles terceros adquirentes posteriores. Por eso mal se com-

(1) Este criterio protector del incapacitado es el dominante en la moderna civilística; así, Carnelutti, «Notas sobre la capacidad y la incapacidad», *Revista de Derecho Privado*, noviembre 1953: «El testamento, aunque sea razonable, es nulo si fué otorgado por un enfermo mental. El contrato, por el contrario, aunque haya sido concluído por un enfermo mental, no es nulo si no causa grave perjuicio al autor.»

prende la extensión de este número 4 —artículo 2.º L. H.—, a la ausencia y a la declaración de fallecimiento, ya que el ausente o declarado fallecido sigue siendo capaz, y sus actos tienen plena validez. Por ello entiende Roán que no debió mantenerse el número 4 del artículo 2.º, pues no se trata de ningún título, se trata más bien de una constatación que hace inoperante el principio de *fides pública*. De entender —concluye— conveniente su subsistencia, debió trasladarse a las prohibiciones de disponer, indicando, si ello se creía conveniente, la posibilidad de realizarlo por medio de nota marginal, y determinando con claridad qué efectos tendrían las llamadas inscripciones en los desusados libros de incapacitados.

Recogida la apuntada idea de que deben trasladarse a las prohibiciones de disponer las incapacitaciones, por Roán de Sanz, señala el profesor De Castro (nota página 292, ob. c.), que no puede ni debe confundirse incapacitación y prohibición de disponer, pues difieren en su origen, en su objeto y en su eficacia; y —conforme a lo expresado por Roán— agrega que en la realidad jurídica muestra su principal eficacia (y *es lo que justifica su conservación*) en beneficio del incapacitado, dando además *constancia registral de la existencia del representante legal*. Inscrita —concluye— la incapacitación en el Registro de la Propiedad (o, en su caso, anotado), no podrá funcionar en contra del incapacitado la eficacia legitimadora del Registro en favor de tercer adquirente de buena fe.

Esta ponderada e inteligente postura parece ser la adoptada por nuestro Ilustre Centro al expresar —penúltimo considerando— que esas inscripciones de incapacidad publican una situación subjetiva anormal, que se ha de tener en cuenta para calificar los documentos referentes a fincas inscritas a favor del incapacitado, aunque tales asientos no participan de las características de las demás inscripciones, porque las circunstancias personales de los sujetos escapan al juego propio de la fe pública registral...

GINÉS CÁNOVAS

Registrador de la Propiedad