

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

12669 *Resolución de 12 de noviembre de 2014, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Elche n.º 2 a inscribir la adjudicación de determinados inmuebles mediante testimonio de una sentencia de divorcio y extinción de comunidad.*

En el recurso interpuesto por doña M. C. M. G. contra la negativa del registrador de la propiedad de Elche número 2, don Martín José Brotons Rodríguez, a inscribir la adjudicación de determinados inmuebles mediante testimonio de una sentencia de divorcio y extinción de comunidad.

Hechos

I

Por sentencia firme, dictada el día 17 de diciembre de 2012 por el Juzgado de Primera Instancia número 6 de Elche, se estimó la demanda de divorcio contencioso, a instancia de doña M. C. M. G., declarándose disuelto el matrimonio contraído el día 8 de noviembre de 2008 por doña M. C. M. G. con don N. A. V., bajo régimen legal supletorio en la Comunidad Valenciana de separación de bienes. Asimismo, la sentencia estima la demanda respecto de la solicitud de extinción de la comunidad ordinaria sobre determinados bienes adquiridos antes de la celebración del matrimonio, con adjudicación a la esposa de una vivienda y una plaza de aparcamiento.

II

Presentado testimonio de dicha sentencia, fue objeto de calificación negativa el día 26 de junio de 2014 que, a continuación, se transcribe: «El Registrador de la Propiedad firmante, previo examen y calificación del testimonio de la Sentencia número 799/2012, dictada el día 17 de diciembre del año 2.012, expedido en Elche, el día 31 de enero del año 2.013, por don F. J. G. N., Secretario Judicial del Juzgado de Primera Instancia número Seis de Elche, dimanante del procedimiento de divorcio contencioso, número 1267/2012, presentado en esta Oficina bajo el Asiento 1.306, del Diario 91, de conformidad con los Artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 y siguientes de su Reglamento, ha resuelto suspender la/s inscripción/es que se solicitan, se observa/n el/los siguiente/s defecto/s: Hechos: Resultando que en el fallo de la citada Sentencia se declara el divorcio de doña M. C. M. G. y don N. A. V., y «De los bienes que los cónyuges tenían en comunidad ordinaria indivisa se adjudica a doña M. C. M. G.», las fincas registrales números 80.799, vivienda sita en Elche (...) y 80.713-36 plaza de aparcamiento número 54.—Resultando que del Registro resulta que dichas fincas les pertenecen, por mitades indivisas y con carácter privativo, por compra, en estado de solteros, mediante escritura otorgada en Elche, el día 31 de julio del año 2.007 ante el Notario don Carlos Monedero San Martín, con subrogación en la hipoteca que gravaba dicha finca.—Resultando que no se desprende del documento presentado que la citada vivienda constituya, o haya constituido, el domicilio conyugal habitual del matrimonio.—Fundamentos de Derecho: Considerando que no expresan las circunstancias de los intervinientes, conforme exige la regla 9ª del artículo 51 del Reglamento Hipotecario. Considerando que el régimen económico del matrimonio cuyo divorcio se Decreta, es el de separación de bienes, tal y como se reconoce en el punto 3) del Antecedentes de hecho primero, y que en el fallo de la Sentencia se adjudican a doña M. C. M. G. los bienes que los cónyuges tenían en

comunidad ordinaria indivisa.—Considerando que la Dirección General de los Registros y del Notariado ha dicho en repetidas resoluciones, entre las más recientes las de 9 de marzo, 26 de junio, 9 de julio y 19 de diciembre de 2.013: a) Que como consecuencia de lo establecido en el Artículo 100 del Reglamento Hipotecario, no compete al Registrador, en el ejercicio de sus funciones calificadoras, entrar en el fondo de las resoluciones judiciales, pero sí que puede y debe examinar, entre otras cosas, la congruencia del mandato judicial y los obstáculos que surjan del Registro, b) Que teniendo en cuenta lo dispuesto en los Artículos 90, 91, 103, 1.323, 2.397 y 1.404 del Código Civil, el objeto del convenio regulador es la liquidación de la sociedad conyugal, es decir la división por mitad del haber resultante después de pagados los acreedores consorciales, sin que pueda servir de cauce formal para otros actos que tienen significación negocial propia y tratamiento jurídico distinto al del convenio regulador, para los cuales será necesaria la formalización del negocio traslativo mediante la correspondiente escritura pública otorgada por los cónyuges. Considerando que el Artículo 3 de la Ley Hipotecaria exige que los títulos inscribibles estén consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico, no queriendo ello decir que puedan constar en cualquiera de estas clases de documentos indistintamente, sino en aquellos que legalmente sean los propios del acto o contrato que haya de inscribirse.—Considerando que de lo expuesto resulta que existe una incongruencia entre el procedimiento seguido para adjudicar los bienes que pertenecían a los cónyuges «en comunidad ordinaria indivisa», que no puede amparar una extinción de comunidad respecto de fincas adquiridas por ambos cónyuges en estado de solteros, por mitad y proindiviso, y con carácter privativo, cuya extinción habrá de realizarse en escritura pública ante Notario.—Considerando, para el supuesto de que la vivienda que constituye la finca registral número 80.799, y por extensión la plaza de aparcamiento que constituye la finca, registral número 80.713-36, tuvieran el carácter de familiar, ello supondría una excepción a lo expresado en los anteriores considerandos, pues la expresada resolución de fecha 19 de Diciembre de 2.013 dice que «Este Centro Directivo así ha entendido que forma parte de las operaciones de liquidación la atribución de la vivienda familiar incluso en el supuesto de que su titularidad pertenezca por mitades a los cónyuges por adquisición realizada antes del matrimonio pues en este supuesto su evidente afección a las necesidades del matrimonio justifica sobradamente su inclusión junto a los bienes adquiridos constante el régimen matrimonial (Resoluciones de 11 de abril y 7 de julio de 2.012).—Resuelvo suspender la inscripción respecto de las fincas adjudicadas a doña M. C. M. G. en el fallo de la Sentencia, por no considerarse documento idóneo el testimonio de dicha Sentencia para práctica de la inscripción en el Registro de la Propiedad de un negocio jurídico consistente en la extinción de comunidad de fincas privativas, y sin que resulte los documentos presentados el carácter de vivienda familiar; ello de conformidad con los preceptos y resoluciones antes expresados. Contra esta calificación (...) Elche, veintiséis de junio del año dos mil catorce.—El registrador de la Propiedad (firma ilegible).—Fdo: Martín-José Brotons Rodríguez».

III

Solicitada calificación sustitutoria, la misma fue emitida, el día 30 de julio de 2014, por el registrador de la Propiedad de Elda número 2, don José Ramón Alconchel Saiz-Pardo, quien confirmó la calificación del registrador sustituto, con base en los siguientes fundamentos jurídicos: «(...) La cuestión planteada es si el documento judicial que contiene y aprueba un convenio regulador en un procedimiento de divorcio es título para inscribir la adjudicación a uno de los cónyuges de la vivienda que pertenecía a ambos por mitad y pro indiviso por haberla adquirido en estado de solteros. La regla general reconocida por la DGRyN en numerosas resoluciones es que el documento apto en tales casos es la escritura pública de extinción de condominio, salvo que en escritura pública los propios interesados hubieran aportado sus respectivas titularidades a la sociedad de gananciales. La propia doctrina del Centro directivo alegado por el Registrador competente establece una excepción a aquel criterio general y es que la vivienda en cuestión sea la habitual del matrimonio o más concretamente, que sea la vivienda familiar.

Como excepción que es habrán de cumplirse los requisitos establecidos en tal doctrina para que la misma se pueda aplicar, esto es, que resulte claramente del documento que tal vivienda es la familiar. Pues bien, en el documento calificado no consta expresamente tal circunstancia, por lo cual debo confirmar la calificación efectuada por el Registrador competente, en base a los mismos fundamentos de derecho señalados en la calificación. Contra esta calificación (...) Elda, treinta de julio del año dos mil catorce El registrador (firma ilegible) José Ramón Alconchel Saiz-Pardo».

IV

El día 26 de agosto de 2014, doña M. C. M. G. interpuso recurso contra la calificación del registrador sustituido en el que alega lo siguiente: Primero.—Con carácter general, según la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, el procedimiento de divorcio, nulidad y separación no es un procedimiento congruente para adjudicar bienes, pues los cónyuges articulan dichas adjudicaciones mediante convenio regulador, y dicho documento no es válido a pesar de estar convalidado judicialmente, porque no se entra en el fondo sobre la adjudicaciones. Y también con carácter general la Dirección General de los Registros y del Notariado viene a decir que para adjudicar un bien en común de dos titulares a uno de los propietarios la totalidad, uno de los procedimientos que puede utilizarse es de «actio communi dividendo», que deberá instarse ante el juez competente. No obstante, con la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil (disposición final tercera de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles), se ha utilizado el procedimiento adecuado, pues se interpuso una demanda acumulando dos acciones, la de divorcio y la de división de la cosa común, es decir, una acumulación de acciones totalmente legal, conforme al artículo 438.3.4ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Esta fórmula ya viene amparada por la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de julio de 2014. A mayor abundamiento, es doctrina consolidada que la disolución de una comunidad de bienes puede ser realizada a través del procedimiento judicial, y en este sentido cabe mencionar la Resolución de 5 de mayo de 2003, que resuelve de una forma favorable un caso todavía más controvertido, pues la Dirección General de los Registros y del Notariado revoca la calificación estimando el recurso interpuesto al quedar plenamente satisfecha la exigencia que señala el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, pues la disolución de la comunidad sobre varios inmuebles que se pretende inscribir, aparece contenida «en documento auténtico expedido por la autoridad judicial cual es el testimonio del auto de homologación del acuerdo transaccional y del acta de sorteo», y Segundo.—En la demanda interpuesta ya se indicaba que el domicilio familiar estaba sito en la vivienda que se pretende inscribir, hecho que no fue controvertido por la parte demandada. Por tanto, siendo que la vivienda es la familiar y se deduce de la demanda, contestación a la demanda y sentencia, en todo caso los bienes inmuebles deben ser inscritos a favor de la recurrente, pues era la vivienda familiar del matrimonio y plaza de garaje del matrimonio.

V

Mediante escrito, de fecha 2 de septiembre de 2014, el registrador de la Propiedad informó y elevó el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 90, 91, 95, 96, 97, 103, 400, 609, 1216, 1218, 1279, 1280 y 1435 a 1444 del Código Civil; 44 y siguientes, 249, 250, 317.1, 319.1, 438, 522, 769, 770, 771, 774, 777, 787, 788, 806 y 810 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 2, 3, 18 y 326 de la Ley Hipotecaria; 100 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones la Dirección General de los Registros y del Notariado de 25 de febrero, 9 y 10 de marzo y 31 de octubre de 1988, 6 de marzo de 1997, 16 de octubre y 18 de noviembre de 1998, 21 de diciembre de 1999, 13 de abril de 2000, 6 de marzo y 8 de octubre de 2001, 5 de diciembre de 2002, 5 de

mayo de 2003, 20 de febrero de 2004, 21 de marzo y 25 de octubre de 2005, 21 de enero y 3 de junio de 2006, 31 de marzo, 5 de junio y 29 de octubre de 2008, 14 de mayo y 18 de noviembre de 2009, 22 de marzo, 16 de junio, 27 de septiembre y 9 y 22 de diciembre de 2010, 9 y 11 de abril, 7 de julio y 5 de diciembre de 2012, 9 de marzo, 26 de junio y 19 de diciembre de 2013 y 8 de mayo (2ª), 2 (2ª), 4 (1ª) y 26 (2ª) de junio, 1 (1ª) y 26 (1ª) de julio, 4 (1ª), 6 y 29 (1ª) de septiembre y 16 de octubre (1ª) de 2014.

1. Para la resolución del presente recurso son relevantes los siguientes hechos:

a) Se presenta en el Registro de la Propiedad testimonio de una sentencia que declara el divorcio del matrimonio de la ahora recurrente y, conforme al artículo 438.3.4ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil, estima la solicitud de extinción de la comunidad ordinaria sobre determinados bienes adquiridos antes de la celebración del matrimonio, con adjudicación a la esposa de una vivienda y una plaza de aparcamiento. El régimen económico del matrimonio es el legal supletorio en la Comunidad Valenciana, de separación de bienes.

b) El registrador suspende la inscripción solicitada porque considera que, al haber adquirido ambas fincas en estado de solteros y no desprenderse del documento presentado que la vivienda constituya o haya constituido el domicilio habitual del matrimonio, existe incongruencia en el procedimiento seguido, pues no puede amparar una extinción de comunidad respecto de fincas adquiridas por ambos cónyuges en estado de solteros, por mitad y pro indiviso, con carácter privativo, y dicha extinción habrá de realizarse en escritura pública.

2. Debe recordarse que existe una constante e inequívoca doctrina de esta Dirección General en el sentido de que el recurso contra la calificación registral debe limitarse a las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, debiéndose rechazar toda pretensión basada en documentos no presentados en tiempo y forma (cfr. el artículo 326 de la Ley Hipotecaria), entendiéndose por tales (*vid.* la Resolución de 15 de julio de 1971) «los que pudieron ser examinados por el funcionario calificador antes de extender la correspondiente nota».

Por ello, para la resolución de este recurso no pueden ser tenidos en cuenta los documentos que aporta la recurrente con el escrito de impugnación de los que resulta que la referida finca era la vivienda familiar, por lo que no puede concluirse que la calificación impugnada fuera contraria a la doctrina de esta Dirección General sobre la liquidación del régimen económico matrimonial de separación de bienes con adjudicación de la vivienda familiar adquirida antes del inicio de dicho régimen (cfr. las Resoluciones de 11 de abril, 7 de julio y 5 de diciembre de 2012, 19 de diciembre de 2013 y 1 (1ª) y 26 (1ª) de julio, 29 de septiembre (1ª) y 16 de octubre (1ª) de 2014).

No obstante, a la vista del documento presentado en el momento de la calificación el criterio de la registradora no puede ser confirmado, toda vez que según el artículo 438, número 3.4.ª, de la citada Ley de Enjuiciamiento Civil, en la redacción dada por el apartado doce de la disposición final tercera de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, en los procedimientos de divorcio cualquiera de los cónyuges podrá ejercer simultáneamente la acción de división de la cosa común respecto de los bienes que tengan en comunidad ordinaria indivisa, y si hubiere diversos bienes en régimen de comunidad ordinaria indivisa y uno de los cónyuges lo solicitare, el tribunal puede considerarlos en conjunto a los efectos de formar lotes o adjudicarlos. En el presente caso el título presentado es una sentencia de divorcio que también estima la acción de división de cosa común ejercitada simultáneamente conforme al citado precepto de la Ley de ritos. Por ello, la exigencia del artículo 3 de la Ley Hipotecaria queda plenamente satisfecha toda vez que el acto inscribible en cuestión –la disolución de la comunidad sobre varios inmuebles– aparece contenido en un documento auténtico expedido por la autoridad judicial que es considerado legalmente hábil a tal efecto.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada.

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, 12 de noviembre de 2014.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.