

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

10716 *Resolución de 19 de mayo de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por el notario de Valencia, contra la negativa de la registradora de la propiedad de Almansa, a inmatricular una finca.*

En el recurso interpuesto por el Notario de Valencia, don Joaquín Borrell García, contra la negativa de la Registradora de la Propiedad de Almansa, doña María del Carmen Miquel Lasso de la Vega, a inmatricular una finca.

Hechos

I

El día 23 de julio de 2007 el Notario de Almansa, don Juan Alfonso Ortiz Company, autorizó escritura de herencia, en la que se inventarió una finca no inscrita, sita en término de Alpera (Albacete) de superficie de solar trescientos ochenta y nueve metros cuadrados, integrada por dos referencias catastrales, que fue adjudicada a los cuatro herederos por cuartas partes indivisas.

Posteriormente, en virtud de escrituras autorizadas por el Notario de Valencia don Joaquín Borrell García, el día 27 de abril de 2010, los propios herederos procedieron a subsanar la escritura precitada, en el sentido de que en realidad eran dos fincas diferentes, coincidentes con cada una de las referencias catastrales; y a disolver el condominio mediante la adjudicación de una de dichas fincas a dos de las herederas, por mitad indivisa, y la otra finca a otro de los herederos, y compensando al restante en metálico.

II

Presentada la escritura de extinción de condominio en el Registro de la Propiedad de Almansa el día 15 de noviembre de 2010, fue calificada desfavorablemente el día 2 de diciembre de 2011, mediante nota en la que entre otras cosas se señala: «La extinción de condominio, que se presente como título traslativo para inmatricular las fincas procedentes de la herencia de doña B. M. R., no es título traslativo de la totalidad de las participaciones de fincas que se pretenden inmatricular, ya que tras la aceptación de la herencia de la mencionada causante, sus herederos pasaron a ser dueños de las fincas por cuartas partes en proindiviso. No existe doble transmisión de la totalidad del pleno dominio de cada una de las fincas».

Se añade que el artículo 205 de la Ley Hipotecaria exige el carácter traslativo del título inmatriculador, y dicha transmisión se había ya producido en el título previo en cuanto a una cuarta parte. Es decir, que las fincas ya pertenecían en una parte a quienes ahora se las adjudican, por lo que dichas partes indivisas de fincas sólo han sido objeto de una sola transmisión, la de herencia, y no de dos, tal como exige la inmatriculación con doble título. Pueden, por tanto, tan solo inmatricularse las participaciones indivisas que efectivamente se transmiten de unos herederos a otros en la extinción del condominio, pero no aquellas que ya les pertenecían. Respecto a éstas, la extinción de condominio no es un título traslativo, sino especificativo.

III

Solicitada calificación sustitutoria, correspondió emitirla al Registrador de la Propiedad Interino de Casas Ibáñez, don Miguel Ángel Jiménez Barbero, que, con fecha 19 de enero de 2011, señala: «En los estrechos márgenes en los que se mueve la calificación registral sustitutoria, el Registrador que suscribe estima que el defecto debe ser confirmado, al

entender que la disolución de comunidad no es el título público de adquisición con virtualidad inmatriculadora a que se refiere el número 1 del artículo 298 del Reglamento Hipotecario en relación con el artículo 205 de la Ley Hipotecaria, en tal sentido se manifiesta la Dirección General de los Registros y del Notariado en Resolución de 4 de diciembre de 2.000, y habiendo declarado el Tribunal Supremo en Sentencia de 27 de octubre de 1.994 que ratifica la de 10 de enero de 1.991 que la división de cosa común con extinción de condominio es una actividad cuya función no es traslativa de dominio».

IV

En escrito fechado el día 23 de febrero de 2011, el Notario de Valencia, don Joaquín Borrell García, a quien se había notificado la anterior calificación sustitutoria el día 26 de enero de 2011, interpuso recurso contra la calificación, argumentando que resulta indudable que en el ámbito del artículo 298 del Reglamento Hipotecario debe quedar incluido un título susceptible de producir una inscripción ex novo del pleno dominio a favor del adjudicatario, con el consiguiente efecto extintivo de las anteriores inscripciones de dominio de los condueños, incluido el adjudicatario.

Asimismo, señala el recurrente la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado según la cual la exigencia de doble título público no puede entenderse cumplida si el segundo título es forzado, con arreglo a una operación sustantivamente innecesaria, tampoco puede aplicarse al caso, puesto que los interesados han permanecido tres años en comunidad, sin indicio alguno de simulación.

V

Don Pedro Fandos Pons, Registrador de la Propiedad Interino de Almansa, emitió informe y remitió la documentación a esta Dirección General, con fecha 2 de marzo de 2011.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 3.1, 406, 1068 y 1069 del Código Civil; 2, 199 y 205 de la Ley Hipotecaria; 298 del Reglamento Hipotecario; las Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de enero de 1943, 12 de febrero de 1944, 6 de mayo de 1958, 29 de mayo de 1963, 11 de diciembre de 1964, 27 de noviembre de 1972, 3 de febrero de 1982, 15 de febrero de 1988, 5 de marzo de 1991, 12 de febrero y 12 de abril de 2007, y 25 de febrero de 2011; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 6 de abril de 1962, 10 de marzo y 14 de abril de 1989, 26 de octubre de 1992, 11 de junio de 1993, 4 de diciembre de 2000, 18 de diciembre de 2003, 2 de enero de 2004, 28 de marzo de 2005, 28 de junio de 2007, 8 de junio de 2009 y 19 de octubre de 2010.

1. Se pretende la inmatriculación de fincas aportando una escritura de disolución de comunidad pro indiviso. Como título previo se acompaña escritura de partición de herencia, otorgada hace tres años, por la que los condóminos actuales se adjudicaron dicha finca en pro indiviso ordinario. La Registradora califica desfavorablemente por entender que la extinción de condominio, que se presenta como título para inmatricular las fincas procedentes de la herencia, no es título traslativo de la totalidad de las participaciones de fincas, ya que tras la aceptación de la herencia de la mencionada causante, sus herederos pasaron a ser dueños de las fincas por cuartas partes en pro indiviso, sin que exista doble transmisión de la totalidad del pleno dominio de cada una de las fincas.

2. El debate sobre la naturaleza jurídica de la división de la cosa común y la partición de la herencia a los efectos de que exista el doble título traslativo exigido por el artículo 205 de la Ley Hipotecaria para inmatricular una finca ha dado lugar a numerosas aportaciones jurisprudenciales y doctrinales.

Por un lado hay un sector doctrinal que defiende el carácter meramente especificativo de derechos de la disolución de comunidad y afirma que la característica esencial del título público de adquisición es contener un acto de adquisición derivativa, por lo que, por no implicar un título de transferencia inmobiliaria, no es título público inmatriculable la división

de la cosa común. Por otra parte otro sector doctrinal defiende el carácter traslativo de la disolución; y finalmente hay quienes consideran que el negocio jurídico causante de la inmatriculación puede ser un título atributivo o determinativo, excluyéndose solamente los títulos meramente declarativos o los que recogen una mera modificación física de la finca, como declaraciones de obra nueva, división horizontal sin disolución de comunidad, división material, agrupación o segregación.

3. También esta Dirección General ha abordado el problema. Así, la Resolución de 14 de diciembre de 2000 negó a la disolución de comunidad el carácter de título inmatriculable por no acreditar fehacientemente el título de adquisición invocado por los comuneros. Por su parte, la de 26 de abril de 2003 trata sólo indirectamente el problema planteado, pues el Registrador había considerado suficiente para inmatricular la doble titulación de disolución de comunidad y compraventa, por lo que el Centro Directivo no entró en el problema. La Resolución de 18 de diciembre de 2003 abordó el supuesto de una disolución de comunidad complementada por acta de notoriedad que acredita que es tenido por dueño el que lo es por la disolución, concluyendo que lo que hay que declarar como notoria es la titularidad de los comuneros, admitiendo con ello que dichos comuneros son los transferentes.

Desde el punto de vista de la capacidad, cuando existen menores o incapacitados implicados en la disolución de comunidad, la Dirección General exigió la autorización judicial, propia de los actos de disposición de bienes inmuebles, en aquellos casos en que habiendo varias cosas en comunidad, se rompe la regla de posible igualdad del artículo 1061 del Código Civil. Pero no se consideran sujetos a autorización los actos de adjudicación de la única finca común, aunque se compense en efectivo al menor (cfr. Resolución de 2 de enero de 2004), o tampoco cuando, siendo varias cosas, se forman lotes iguales (cfr. Resoluciones de 6 de abril de 1962 y 28 de junio de 2007).

4. También la Jurisprudencia ha abordado el tema de la naturaleza jurídica de la división de la cosa común y la partición de herencia. Frente a las teorías que afirman o niegan rotundamente su carácter traslativo, prevalece en nuestra Jurisprudencia una consideración intermedia de la partición. Por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de abril de 2007, señala: «esta Sala ha acogido la doctrina que atribuye a la partición efectos determinativos o especificativos de la propiedad sobre los bienes adjudicados a cada uno de los herederos, lo que resulta más acorde con el sentido de distintos artículos del propio código... Así la norma del artículo 1068 del Código despliega sus efectos propios entre los coherederos atribuyendo la propiedad exclusiva del bien adjudicado al heredero, que antes de ella únicamente ostentaba un derecho abstracto sobre la totalidad de la herencia...». Se excluyen así, entre otras, las teorías que vendrían a equiparar la partición a un conjunto de permutas entre los coherederos o condueños, que sólo serían traslativas en la parte que no correspondía al adjudicatario por su cuota previa.

Por su parte la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2011 recuerda que la doctrina entiende que el acto divisorio es un acto con efecto extintivo de la situación jurídica anterior, la de la comunidad; y al mismo tiempo tiene un efecto modificativo del derecho de cada uno de los sujetos intervinientes.

5. En realidad, lo que sucede es que la división de la cosa común presenta una naturaleza jurídica compleja, difícil de reducir a la dicotomía entre lo traslativo y lo declarativo. Pero en todo caso, se trate o no la disolución de comunidad de un acto traslativo, se produce como consecuencia de la misma una mutación jurídico real de carácter esencial, pues extingue la comunidad existente y modifica el derecho del comunero y su posición de poder respecto del bien (véase Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2011, según la cual debe ser calificado de verdadera atribución patrimonial), que lo justifica como título inmatriculador. En definitiva, por la disolución de comunidad se causa en el Registro un asiento de inscripción sobre la totalidad del pleno dominio de la cosa adjudicada.

6. Asumido lo anterior, y a fin de garantizar la objetividad del procedimiento inmatriculador, debe entenderse que lo relevante en estos supuestos es que el título inmatriculable no sea meramente declarativo, que el procedimiento cuente con la

concordancia catastral (como ocurre en el presente supuesto) y que de las circunstancias concurrentes no resulte que la documentación se haya creado artificialmente para producir la inmatriculación. Por esta razón se consideró también como título apto a efectos del artículo 205 de la Ley Hipotecaria la aportación a la sociedad de gananciales (cfr. Resolución de 19 octubre de 2010), demostrando que caben títulos inmatriculadores en los que no se exige que la finca sea totalmente ajena.

7. En aplicación de la doctrina expuesta al supuesto concreto de este expediente, no puede que, componiéndose el «iter» inmatriculador de una adquisición hereditaria, una adjudicación pro indiviso del bien y, por último, una posterior disolución de comunidad en la que se adjudica el bien completo a uno solo de los herederos, exista una sola transmisión, y no más bien un complejo «iter» adquisitivo. Por otro lado, debe tenerse presente que entre la adjudicación pro indiviso y la disolución de comunidad transcurrieron tres años, por lo que (como declaró la Resolución de 8 de junio de 2009 para un supuesto análogo), no cabe pensar en que hayan sido preparadas al único efecto de conseguir la inmatriculación.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto.

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, 19 de mayo de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, M.^a Ángeles Alcalá Díaz.