

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

11532 *Resolución de 16 de octubre de 2014, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Denia n.º 2 a inscribir la adjudicación de un inmueble mediante convenio regulador de divorcio aprobado judicialmente.*

En el recurso interpuesto por doña J. S. V. contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Denia número 2, doña María Leonor Rodríguez Sánchez, a inscribir la adjudicación de un inmueble mediante convenio regulador de divorcio aprobado judicialmente.

Hechos

I

Por sentencia firme dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Denia el 16 de enero de 2014, se estimó la demanda de divorcio de mutuo acuerdo interpuesta por los cónyuges doña J. S. V. y don A. B. V., declarándose disuelto el matrimonio, con aprobación del convenio regulador propuesto por ellos, en el que se inventaría como bien ganancial, entre otros bienes, vivienda y se adjudica a dicha señora.

Del Registro resulta que la vivienda descrita se encuentra inscrita en favor de doña J. S. V. y don A. B. V. por mitad y pro indiviso, mediante escritura de compraventa que otorgaron en estado de solteros el 3 de agosto de 1985, por precio confesado recibido en su totalidad antes del otorgamiento. El matrimonio se contrajo el día 28 de marzo de 1987. No consta que sea vivienda familiar.

II

Presentado el título a inscripción, fue objeto de calificación negativa el 19 de junio de 2014, que a continuación se transcribe: «... El registrador que suscribe, previo examen y calificación del documento precedente, en relación con los antecedentes del Registro, conforme a lo dispuesto en los artículos 18 y 19-bis de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento, ha resuelto no practicar las operaciones registrales interesadas, en base a los siguientes: Hechos.-1. En el convenio regulador de los efectos del divorcio aprobado judicialmente objeto de calificación se inventaría en el activo de la sociedad conyugal la finca registral 16691 del matriz, perteneciente a esta demarcación; del examen del Registro resulta que la finca no está inscrita como ganancial del matrimonio, ya que la compra de dicha finca tuvo lugar siendo los interesados solteros, y por tanto la finca está inscrita para sus respectivos patrimonios privativos por mitades indivisas. En consecuencia para inscribir la adjudicación de la finca en la liquidación de la sociedad conyugal deberá mediar un acto previo de atribución de ganancialidad con una causa jurídica suficiente y debidamente documentado. 2. No se acredita la indicación en el Registro Civil del divorcio o hecho que determine la disolución de la sociedad de gananciales. Fundamentos de Derecho. 1. Visto lo dispuesto en los artículos 3 (sobre título inscribible) y 20 de la Ley Hipotecaria, que consagra el principio del tracto sucesivo, 1346 (que incluye entre los bienes privativos los adquiridos por los cónyuges antes de comenzar la sociedad de gananciales), 1345 (según el cual la sociedad de gananciales comenzará al tiempo de celebrarse el matrimonio o posteriormente al tiempo de pactarse en capitulaciones matrimoniales), 1315 (sobre libertad de pacto sobre régimen matrimonial), 1261 (que enumera los elementos esenciales de los contratos), 609 (sobre adquisición de derechos reales, que consagra la teoría del título y modo),

todos ellos del Código Civil, y teniendo en cuenta la doctrina de las R.D.G.R.N. de 7 de octubre de 1992, 11 de junio de 1993, 28 de mayo de 1996, 21 de diciembre de 1998, 5 de diciembre de 1999, 17 de abril de 2002, que admiten la posibilidad de que los cónyuges puedan de común acuerdo atribuir carácter ganancial a bienes privativos siempre que medie título y modo, y se precisen todos los elementos constitutivos del negocio atributivo, especialmente la causa. 2. Visto el artículo 266 del R.R.C., según el cual en las inscripciones que, en cualquier otro Registro, produzcan las capitulaciones y demás hechos que afecten al régimen económico se expresará el Registro Civil, tomo y folio en que consta inscrito o indicado el hecho. Se acreditarán los datos exigidos por certificación, por el Libro de Familia o por la nota firmada en la que se consignará el Registro, tomo y folio en que consta la indicación, y de no acreditarse se suspenderá la inscripción por defecto subsanable. Visto lo dispuesto en los preceptos citados y demás de aplicación, resuelvo no practicar la operación registral interesada dado que: 1. Falta la previa inscripción del título atributivo del carácter ganancial a la finca. 2. Falta acreditar la indicación en el registro civil de la causa de disolución de la sociedad de gananciales. Denia, diecinueve de junio del año dos mil catorce. La registradora de la Propiedad Titular: (firma ilegible) Fdo. María Leonor Rodríguez Sánchez. Contra esta decisión (...).

Esta calificación fue notificada a la presentante el 23 de junio de 2014 y al Juzgado el 24 de junio.

III

El 19 de julio de 2014, mediante escrito que causó entrada en el mencionado Registro de la Propiedad el 31 de julio de 2014, doña J. S. V. interpuso recurso únicamente respecto del primer defecto de los expresados en la anterior calificación. Alega que, si bien adquirió la finca junto con su posterior marido en estado de solteros, mediante escritura de compraventa de 3 de agosto de 1985, para dicha compra suscribieron un préstamo hipotecario como consta inscrito en el Registro de la Propiedad (sic) y contrajeron matrimonio el 28 de marzo de 1987, por lo que la mayor parte del precio fue abonado durante el matrimonio, de modo que es de aplicación lo dispuesto en los artículos 1357 y 1354 del Código Civil y se puede atribuir a la vivienda carácter ganancial; y que el 11 de noviembre de 2013 suscribieron convenio regulador en el que ambos cónyuges reconocían el carácter ganancial de la vivienda habitual, convenio que fue ratificado a presencia del juez y aprobado por sentencia judicial.

IV

La registradora de la Propiedad informó y elevó el expediente a esta Dirección General, mediante escrito de 18 de agosto de 2014 que causó entrada en este Centro Directivo el día siguiente. En dicho informe afirma que, del examen del Registro, resulta que la finca la adquirieron en estado de solteros y por precio confesado recibido en su totalidad con anterioridad al acto de otorgamiento de la escritura, sin que conste inscrita tampoco ninguna hipoteca en garantía de un préstamo destinado a financiar su adquisición, pese a lo que afirma la recurrente. Y añade que la última inscripción practicada en el folio de la finca es la de compra por precio íntegramente pagado en estado de solteros.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 90, 91, 95, 96, 97, 103, 400, 609, 1205, 1216, 1218, 1255, 1279, 1280, 1323, 1354, 1355, 1357, 1397 y 1404 del Código Civil; 44 y siguientes, 249, 250, 317.1, 319.1, 438, 522, 769, 770, 771, 774, 777, 806 y 810 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 2, 3, 18 y 20 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, 6 de marzo y 8 de octubre de 2001, 5 de

diciembre de 2002, 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 y 5 de junio de 2008, 14 de mayo y 18 de noviembre de 2009, 22 de marzo 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 (2.ª), 2 (2.ª), 4 (1.ª) y 26 (2.ª) de junio, 1 (1.ª) y 26 (1.ª) de julio y 4 (1.ª), 6 y 29 (1.ª) de septiembre de 2014.

1. Según los términos del escrito de recurso, por el que únicamente se impugna el primero de los defectos expresados en la calificación, se debate en este expediente si es o no inscribible un testimonio de sentencia dictada en procedimiento de divorcio por mutuo acuerdo, que declara disuelto el matrimonio de los cónyuges demandantes y aprueba el convenio regulador aportado a los autos. En dicho convenio se inventaría como bien ganancial un inmueble adquirido por mitad y pro indiviso antes de la celebración del matrimonio, y se adjudica en su totalidad a uno de los cónyuges cotitulares. Dicho inmueble no tiene la cualidad de vivienda familiar, según resulta del expediente.

La registradora suspende la inscripción solicitada por considerar que falta la inscripción del título de atribución de carácter ganancial a dicha finca.

La recurrente alega que, si bien adquirió la finca junto con su posterior marido en estado de solteros, mediante escritura de compraventa de 3 de agosto de 1985, para dicha compra suscribieron un préstamo hipotecario como consta inscrito en el Registro de la Propiedad y contrajeron matrimonio el 28 de marzo de 1987, por lo que la mayor parte del precio fue abonado durante el matrimonio, de modo que es de aplicación lo dispuesto en los artículos 1357 y 1354 del Código Civil y se puede atribuir a la vivienda carácter ganancial, carácter que –según afirma– le atribuyeron de común acuerdo en el convenio, que fue aprobado por sentencia judicial.

Según expresa la registradora en su informe, del examen del Registro resulta que la finca la adquirieron en estado de solteros y por precio confesado recibido en su totalidad con anterioridad al acto de otorgamiento de la escritura, sin que conste inscrita tampoco ninguna hipoteca en garantía de un préstamo destinado a financiar su adquisición, pese a lo que afirma la recurrente. La última inscripción practicada en el folio de la finca es la de compra por precio íntegramente pagado en estado de solteros.

2. Según la reiterada doctrina de esta Dirección General (vid. Resoluciones citadas en el apartado «Vistos» de la presente), la calificación registral no entra en el fondo de la resolución judicial, ni en la validez del convenio regulador aprobado judicialmente, sino en si tal convenio constituye o no título inscribible para la práctica del asiento registral teniendo en cuenta los aspectos susceptibles de calificación registral conforme a los artículos 100 del Reglamento Hipotecario y 522 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que hacen referencia, entre otros, a la calificación registral de la congruencia de la resolución con el procedimiento en que se ha dictado y de los obstáculos derivados de la legislación registral.

La determinación de si el convenio regulador aprobado judicialmente constituye o no título hábil para la inscripción de los actos realizados en el mismo está sometido a la calificación registral, porque la clase de título inscribible afecta a los obstáculos derivados de la legislación del Registro, en cuyo artículo 3 de la Ley Hipotecaria se prevén diferentes clases de documentos públicos en consonancia con cada uno de los actos a que se refiere el artículo 2 de la propia Ley, sin que sean documentos intercambiables sino que cada uno de ellos está en consonancia con la naturaleza del acto que se contiene en el correspondiente documento y con la competencia y congruencia según el tipo de transmisión de que se trate (conclusión que igualmente es predicable respecto de la calificación de la congruencia de la resolución –en este caso auto de homologación del convenio regulador en el que se incluye en el activo de la sociedad de gananciales un bien de naturaleza privativa– con el procedimiento en que se ha dictado –en este supuesto procedimiento de liquidación de la sociedad de gananciales disuelta en virtud de divorcio–).

Por eso, esta Dirección General ha venido señalando qué actos o transmisiones cabe inscribir en virtud de un convenio regulador aprobado judicialmente, cuya validez no se discute, y qué actos precisan de una escritura pública otorgada con posterioridad al convenio y sin prejuzgar la validez de éste.

3. En efecto, según la doctrina de este Centro Directivo es inscribible el convenio regulador sobre liquidación del régimen económico matrimonial que conste en testimonio judicial acreditativo de dicho convenio, siempre que haya sido aprobado por la sentencia que acuerda la nulidad, la separación o el divorcio.

Ahora bien, como también tiene declarado esta Dirección General (véase, por todas, la Resolución de 25 de octubre de 2005), esa posibilidad ha de interpretarse en sus justos términos, atendiendo a la naturaleza, contenido, valor y efectos propios del convenio regulador (cfr. artículos 90, 91 y 103 del Código Civil), sin que pueda servir de cauce formal para otros actos que tienen su significación comercial propia, cuyo alcance y eficacia habrán de ser valorados en función de las generales exigencias de todo negocio jurídico y de los particulares que imponga su concreto contenido y la finalidad perseguida.

Como recordó la Resolución antes mencionada, uno de los principios básicos de nuestro sistema registral es el llamado principio de legalidad, que, por la especial trascendencia de efectos derivados de los asientos del Registro (que gozan, «erga omnes», de la presunción de exactitud y validez y se hallan bajo la salvaguardia jurisdiccional –artículos 1 y 38 de la Ley Hipotecaria–), está fundado en una rigurosa selección de los títulos inscribibles sometidos a la calificación registral. Así, el artículo 3 de la Ley Hipotecaria establece, entre otros requisitos, la exigencia de documento público o auténtico para que pueda practicarse la inscripción en los libros registrales, y esta norma se reitera en toda la Ley Hipotecaria, así como en su Reglamento, salvo contadas excepciones que son ajenas al caso ahora debatido.

Ciertamente, según los artículos 1216 del Código Civil y 317.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, son documentos públicos los testimonios que de las resoluciones y diligencias de actuaciones judiciales de toda especie expidan los secretarios judiciales (a quienes corresponde dar fe, con plenitud de efectos, de las actuaciones procesales que se realicen en el Tribunal o ante él –artículos 281 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 145 de la Ley de Enjuiciamiento Civil–), y conforme al artículo 319.1 de dicha Ley procesal tales testimonios harán prueba plena del hecho o acto que documentan y de la fecha en que se produce esa documentación (cfr., también, artículo 1218 del Código Civil). Pero es también cierto, según la reiterada doctrina de esta Dirección General de los Registros y del Notariado, que al exigir el artículo 3 de la Ley Hipotecaria para inscribir en el Registro los títulos relativos a bienes inmuebles o derechos reales que estén consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico, no quiere 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; de modo que la doctrina y preceptos hipotecarios no reputan indiferente la especie de documento auténtico presentado en el Registro, y exigen el congruente con la naturaleza del acto inscribible (cfr. Real Orden de 13 de diciembre de 1867 y Resoluciones de 16 de enero de 1864, 25 de julio de 1880, 14 de junio de 1897, 12 de febrero de 1916, 31 de julio de 1917 y 1 de julio de 1943, entre otras).

4. Precisando más los límites de la citada doctrina, la Resolución de 22 de marzo de 2010, reiterando otros pronunciamientos anteriores de este mismo Centro Directivo, y nuevamente confirmada por la Resolución de 11 de abril de 2012, ha señalado que respecto de la sociedad de gananciales, proclamada en nuestro Derecho la posibilidad de transmisión de bienes entre cónyuges por cualquier título (cfr. artículo 1323 del Código Civil), nada se opone a que éstos, con ocasión de la liquidación de la sociedad conyugal preexistente puedan intercambiarse bienes privativos. Pero no siempre esas transmisiones adicionales de bienes privativos del patrimonio de un cónyuge al del otro tendrán como causa exclusiva la propia liquidación del consorcio. Puede haber, en ocasiones, un negocio complejo, en el que la toma de menos por un cónyuge del

remanente consorcial se compense con esa adjudicación –a su favor– de bienes privativos del otro cónyuge o, simplemente, negocios adicionales a la liquidación, independientes jurídicamente de ésta, con su propia causa.

Indudablemente, el negocio de que se trate ha de tener su adecuado reflejo documental, siendo preciso plasmarlo así, nítidamente, en el correspondiente documento, sin que pueda pretenderse en todo caso su inscripción por el mero hecho de que conste en el convenio regulador de la separación, cuyo contenido propio es un negocio que es exclusivamente de liquidación de la sociedad conyugal (cfr. artículos 1397 y 1404 del Código Civil y 18 de la Ley Hipotecaria).

5. Hay que partir de la base de que el procedimiento de separación o divorcio (o el subsiguiente procedimiento de liquidación de sociedad de gananciales), no tiene por objeto, en su aspecto patrimonial, la liquidación del conjunto de relaciones patrimoniales que puedan existir entre los cónyuges sino tan sólo de aquellas derivadas de la vida en común. Así resulta indubitadamente de la regulación legal que restringe el contenido necesario del convenio regulador a la atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar y a la liquidación, cuando proceda, del régimen económico matrimonial amén de otras cuestiones como la pensión compensatoria y el sostenimiento a las cargas y alimentos (artículos 90 del Código Civil y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Civil citados en los «Vistos»). Por este motivo, el propio Código restringe la actuación del juez, a falta de acuerdo, a las medidas anteriores (artículo 91) como restringe la adopción de medidas cautelares al patrimonio común y a los bienes especialmente afectos al levantamiento de las cargas familiares (artículo 103).

Este Centro Directivo 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 2012).

Pero fuera de este supuesto las transmisiones adicionales de bienes entre cónyuges, ajenas al procedimiento de liquidación (y tales son, en vía de principios, las que se refieren a bienes adquiridos por los cónyuges en estado de solteros no especialmente afectos a las cargas del matrimonio), constituyen un negocio independiente, que exige acogerse a la regla general de escritura pública para su formalización. En definitiva, la diferente causa negocial, ajena a la liquidación del patrimonio común adquirido en atención al matrimonio, y las exigencias derivadas del principio de titulación auténtica, unidas a la limitación de contenido que puede abarcar el convenio regulador, según doctrina reiterada (vid. «Vistos»), deben resolverse a favor de la exigencia de escritura para la formalización de un negocio de esta naturaleza.

6. No quiere decir lo anterior que los cónyuges, en ejercicio de su libertad civil, no puedan incluir en un único convenio la liquidación del conjunto de sus relaciones patrimoniales, tanto las derivadas de la celebración del matrimonio como cualesquiera otras que pudieran existir entre ellos; incluso puede decirse que con ocasión de la ruptura es lógico y posible que así lo deseen. Pero en este supuesto y como reiteradamente ha sostenido este Centro Directivo, el hecho de que el convenio contenga un conjunto de acuerdos que excedan de su contenido legal impone su discriminación a efectos de decidir lo que puede como tal acceder al contenido del Registro y lo que no. La aprobación de lo que constituye el contenido legal del convenio no puede servir de cauce formal para otros actos que tienen su significación negocial propia, cuyo alcance y eficacia habrán de ser valorados en función de las generales exigencias de todo negocio jurídico y de los particulares que imponga su concreto contenido y la finalidad perseguida.

Debe tenerse en cuenta que el convenio privado entre las partes, en lo que no es su contenido típico, no queda elevado a público por el hecho de que el juez apruebe u homologue lo que constituye su contenido legal. Fuera de lo que constituye su objeto se siguen las reglas generales y las partes pueden compelerse a elevar a público, en la

forma determinada por el ordenamiento jurídico y de acuerdo a los procedimientos legales específicamente previstos, lo que constituyen acuerdos privados (vid. Resolución de 26 de junio de 2013). De otro modo se estaría utilizando un procedimiento que tiene un objeto determinado para el ejercicio de acciones y pretensiones distintas, que deben conocerse por el juez que tenga atribuida la competencia y por el procedimiento correspondiente (cfr. artículos 44 y siguientes, 249, 250, 769 y 770 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y sin perjuicio de la posibilidad del ejercicio simultáneo de la acción de división de la cosa común respecto de bienes que tengan los cónyuges en comunidad ordinaria indivisa, conforme a la nueva redacción dada al artículo 438 número 3.4ª de la citada Ley de ritos 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). Como ha reiterado este Centro Directivo, la existencia dentro del convenio de negocios complejos, en el que la toma de menos por un cónyuge del remanente común se compensa con adjudicación de bienes privativos del otro cónyuge o, simplemente, negocios adicionales a la liquidación, independientes jurídicamente de ésta, con su propia causa, deben tener su reflejo documental, pero no puede pretenderse su inscripción por el mero hecho de que consten en el convenio regulador de la separación o divorcio cuyo contenido propio es un negocio que es exclusivamente de liquidación del régimen económico matrimonial (cfr. artículos 1397 y 1404 del Código Civil y 18 de la Ley Hipotecaria).

7. Es evidente a la luz de las anteriores consideraciones que el recurso no puede prosperar. La adjudicación de un bien inmueble objeto de comunidad ordinaria adquirido antes del matrimonio, de carácter privativo, es un negocio ajeno al contenido típico del convenio regulador por lo que para su inscripción en el Registro de la Propiedad es necesaria la oportuna escritura pública o, en su defecto, la sentencia firme dictada por juez competente en el procedimiento que corresponda.

No puede acogerse la afirmación de la recurrente en su escrito de impugnación sobre el carácter de vivienda familiar de la finca adjudicada, pues nada consta sobre esta cualidad en el título presentado y, según la constante e inequívoca doctrina de esta Dirección General, debe rechazarse toda pretensión basada en documentos no presentados debidamente en el momento de la calificación y, con mayor motivo, la basada meramente en manifestaciones no contenidas en el título sino en el escrito de recurso (cfr. el artículo 326 de la Ley Hipotecaria). Tampoco puede acogerse la afirmación de la recurrente acerca de apreciación de una pretendida atribución de carácter ganancial a dicha vivienda -atribución que tampoco se explicita en el título calificado-, pues se trata de un bien comprado por mitad y pro indiviso en estado de solteros por quienes ahora firman el convenio regulador, incluyéndolo como integrante de la sociedad de gananciales que se disuelve, pero sin expresión del negocio jurídico por el que se produce tal ganancialidad. En consecuencia, no puede determinarse si se refiere a una aportación de la finca a la sociedad de gananciales realizada en ese mismo acto en el convenio regulador (lo que, al margen de las cuestiones de forma ya señaladas, sería contradictorio con la naturaleza propia del acto de liquidación, en tanto en cuanto se estaría aportando un bien a la sociedad de gananciales que ha quedado disuelta antes de ese acto), o si se trata más bien de un negocio por el que la adjudicación formalizada en el convenio comporta una compensación acordada entre los ex cónyuges, como consecuencia de los excesos o defectos de adjudicación resultantes de la liquidación de la sociedad de gananciales, o si se trata de una mera disolución de la comunidad ordinaria existente sobre la finca.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada, en los términos que resultan de los anteriores fundamentos de Derecho.

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, 16 de octubre de 2014.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.