

III. OTRAS DISPOSICIONES**MINISTERIO DE JUSTICIA**

- 1814** *Resolución de 31 de enero de 2014, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Cuevas del Almanzora, por la que se suspende una inmatriculación de finca por título de aportación a gananciales.*

En el recurso interpuesto por don David Garrido Puente, notario de Pulpí, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Cuevas del Almanzora, don Íñigo Mateo Villa, por la que se suspende una inmatriculación de finca por título de aportación a gananciales.

Hechos**I**

Mediante escritura otorgada ante el notario de Pulpí, don David Garrido Puente, el día 11 de julio de 2012, con el número de protocolo 478, doña I. M. T. aportó a la sociedad de gananciales formada con su marido, don F. G. P., una parcela de terreno al sitio Convoy Diputación de la fuente del término municipal de Pulpí que aquélla había adquirido en virtud de escritura de adjudicación de herencia autorizada en Pulpí, ante el mismo notario, el día 21 de junio de 2012, con el número 434 de su protocolo. Se expresó como causa de la aportación la existencia de un crédito resultante de las relaciones económicas habidas entre dicho patrimonio ganancial y el privativo del cónyuge aportante.

II

Presentada en el Registro de la Propiedad de Cuevas del Almanzora copia auténtica de la referida escritura, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Por la presente le notifico que en relación a las escrituras públicas de «atribución de ganancialidad» y el título previo de «adjudicación de herencia» autorizadas por don David Garrido Puente, Notario de Pulpi (Almería) con los números 478 y 434 de su protocolo de fechas once de julio de dos mil doce y veintiuno de junio de dos mil doce, bajo el asiento 1006 del diario 69 de este Registro, el día 9 de octubre del año 2013, el Registrador de la Propiedad que suscribe, de conformidad con el artículo 18 de la LH. ha procedido a la calificación negativa de dichos documentos, de acuerdo con los siguientes fundamentos de hecho y de Derecho Conforme a los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento, el Registrador califica bajo sus responsabilidad los documentos presentados, extendiéndose la calificación –entre otros extremos– a «los obstáculos que surjan del Registro», a «la legalidad de sus formas extrínsecas de los documentos de toda clase en cuya virtud se solicite la inscripción», a «las que afecten a la validez de los mismos, según las leyes que determinan la forma de los instrumentos» y a «la no expresión, o la expresión sin claridad suficiente, de cualquiera de las circunstancias que, según la Ley y este Reglamento, debe contener la inscripción, bajo pena de nulidad». Este principio legal de calificación por el Registrador se reconoce expresamente en cuanto a los «documentos públicos autorizados o intervenidos por notario» por el artículo 143 del Reglamento Notarial, al establecer que los efectos que el ordenamiento jurídico les atribuye «podrán ser negados o desvirtuados por los Jueces y Tribunales y por las administraciones y funcionarios públicos en el ejercicio de sus competencias». Impugnada esta nueva redacción según el Real Decreto 45/2007, de 19 de enero, ha sido confirmada expresamente por el Tribunal Supremo en sentencia de 14 de octubre de 2008. En el caso que nos ocupa, se presenta

en este Registro de la Propiedad escritura por la que se solicita la inmatriculación de finca a partir de los dos títulos citados: El previo de adjudicación de herencia a favor de uno de los cónyuges, con carácter privativo y la posterior de aportación por parte de uno de los cónyuges a su sociedad de gananciales. Dejando a un lado la posible prefabricación de títulos aparente al menos si tenemos en cuenta los números de protocolo y fechas de autorización de los documentos presentados y que ya de por sí impiden la inmatriculación con independencia de los negocios efectivamente realizados en los mismos (vid. en tal sentido la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de once de marzo de dos mil seis que señala que «si bien en principio las simples sospechas acerca de la realidad del negocio adquisitivo previo no pueden ni deben bastar para suspender una inmatriculación, lo cierto es que en el caso debatido resulta evidente que tanto el título inmatriculador como el documento fehaciente previo no son más que transmisiones instrumentales cuyo fin es crear una documentación aparentemente susceptible de conseguir la inmatriculación» y la de veintiuno de mayo el año dos mil siete), debe recordarse que el artículo 199 de la Ley Hipotecaria señala que «La inmatriculación de fincas que no estén inscritas a favor de persona alguna se practicará... Mediante el título público de su adquisición, completado por acta de notoriedad cuando no se acredite de modo fehaciente el título adquisitivo del transmitente o enajenante». Y el 205 párrafo primero del mismo texto legal señala que «Serán inscribibles, sin necesidad de la previa inscripción, los títulos públicos otorgados por personas que acrediten de modo fehaciente haber adquirido el derecho con anterioridad a la fecha de dichos títulos, siempre que no estuviere inscrito el mismo derecho a favor de otra persona y se publiquen edictos en el tablón de anuncios del Ayuntamiento donde radica la finca expedidos por el Registrador con vista de los documentos presentados». Lo cierto es que de los documentos presentados el primero de ellos sí supone una traslación dominical de la finca que se pretende inscribir pero el segundo no, dado que simplemente supone la traslación del patrimonio privativo de uno de los cónyuges al ganancial permaneciendo en el patrimonio del cónyuge transmitente. Podría plantearse en tal caso la inmatriculación de la mitad de 1ª finca y, más concretamente, la supuestamente transmitida al cónyuge adquirente del primer negocio al haber recibido en su patrimonio una finca de la que no era titular. Pero lo cierto es que dado el carácter de sociedad germánica de la de gananciales no puede hacerse distinción de cuotas en tal caso por oposición a la comunidad romana. En consecuencia, al no ser un título traslativo del dominio, único instrumental a partir el cual puede operarse la inmatriculación, procede denegar la misma en tanto que no se aporte un título posterior al de atribución de ganancialidad que suponga, ahora sí, una traslación dominical de la finca cuya inmatriculación se pretende. Resolución.—Ha decidido suspender la inscripción solicitada por las faltas subsanables señaladas. Contra esta calificación (...) Cuevas del Almanzora, a 11 de octubre de 2013.—El registrador Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Íñigo Mateo Villa registrador/a de Registro Propiedad de Cuevas de Almanzora a día once de octubre del año dos mil trece».

III

La anterior nota de calificación, que fue notificada al notario autorizante el día 14 de octubre de 2013, fue recurrida por éste ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en virtud de escrito, que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Cuevas del Almanzora el día 12 de noviembre de 2013, por el que alegó, en síntesis: Que, según doctrina reiterada de la Dirección General de los Registros y del Notariado, la aportación a la sociedad de gananciales es admisible e inscribible siempre que queden debidamente exteriorizados y precisados los elementos constitutivos del negocio jurídico y especialmente su causa, siendo suficiente que se mencione en la escritura o que de la misma resulte o se deduzca la onerosidad o gratuidad de la aportación, comportando la misma un verdadero desplazamiento patrimonial de un bien privativo a la masa ganancial; y, En cuanto a si el supuesto constituye un caso de prefabricación de títulos, que la causa que motivó el negocio jurídico en cuestión, no expresada en el título, fue que el matrimonio

poseía de hecho la finca desde hacía mucho tiempo y que fue la sociedad de gananciales la que construyó la vivienda existente sobre ella, de ahí el crédito existente de la sociedad de gananciales frente al cónyuge aportante, y de ahí que –mantiene el recurrente– con la aportación venga a reconocerse al marido un derecho real sobre la vivienda conyugal.

IV

El registrador emitió su informe el día 14 de noviembre de 2013, ratificándose en el contenido de su nota de calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 609, 1255, 1261, 1323, 1346 y 1355 del Código Civil; 3, 9, 199 y 205 de la Ley Hipotecaria; 51, 193 y 298 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 de marzo y 14 de abril de 1989, 7 y 26 de octubre de 1992, 18 de septiembre de 2003, 30 de julio de 2005, 11 de marzo y 22 de junio de 2006, 8 de junio de 2009, 29 y 31 de marzo y 19 de octubre de 2010, 25 de julio de 2012 y 27 de junio de 2013.

1. Se plantea en el presente recurso si cabe o no inmatricular una finca en el Registro de la Propiedad mediante escritura de aportación del inmueble a la sociedad de gananciales del cónyuge aportante que previamente –concretamente veintiún días antes– lo había adquirido mediante escritura de herencia otorgada a su favor. El registrador suspende la inscripción y mantiene, de un lado la posible prefabricación de títulos para inmatriculación si se tienen en cuenta los números de protocolo y fechas de autorización de los documentos presentados; y de otro que, a diferencia de la escritura de herencia, la de aportación de finca a la sociedad de gananciales no supone traslación dominical de la misma sino que simplemente implica traslación del patrimonio privativo de uno de los cónyuges al ganancial, permaneciendo en el patrimonio del cónyuge transmitente.

2. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo (entre otras en la citada Resolución de 25 de julio de 2012, pero también en las demás contenidas en los «Vistos») que a fin de garantizar la objetividad y publicidad del procedimiento, es preciso que el título inmatriculable no sea meramente declarativo; que incorpore certificación catastral descriptiva y gráfica de las fincas, en términos absolutamente coincidentes con la descripción de éstas en dicho título, de las que resulte además que la finca está catastrada a favor del transmitente o del adquirente; que se cumplimenten los correspondientes edictos publicando el negocio que justifica la inmatriculación y, también «y a lo que importa ahora es lo fundamental» que de las circunstancias concurrentes no resulte que la documentación se haya creado artificialmente con el objetivo de producir la inmatriculación. Un extremo que puede, y debe, apreciar el registrador con apoyo en una pluralidad de factores (tales como la simultaneidad de fechas de los títulos, transmisiones circulares, ausencia de función económica, neutralidad o bajo coste fiscal de los negocios traslativos etc.) que ofrezcan indicios suficientes de que la documentación ha sido creada o concebida «ad hoc».

3. No debería, en efecto, ser necesario insistir sobre el reforzamiento jurídico que proporciona al derecho que se inscribe el proceso inmatriculador, es decir, sobre las importantes ventajas para el inmatriculante y graves perjuicios para terceros «en primer lugar los que puedan alegar derechos sobre la finca adquiridos con anterioridad (cfr. artículo 207 de la Ley Hipotecaria)» que pueden derivarse de la incorporación de un inmueble al Registro de la Propiedad si fuese el caso que no correspondiese (cfr. artículos 1.3.º, 17, 34, 38, 41 y 145, entre otros, de la Ley Hipotecaria). Es por ello que las cautelas, prevenidas en la Ley y el Reglamento, la jurisprudencia y este Centro Directivo, han de ser observadas con especial cuidado lo que, forzosamente, obliga a cuidar la

calificación en todo el proceso, para impedir que puedan llegar a inmatricularse fincas que no cumplen con los requisitos exigidos; lo que obligaría a los posibles perjudicados a seguir costosos trámites para restablecer la situación anterior.

4. La inmatriculación de fincas por la vía del doble título exige el encadenamiento de dos adquisiciones sucesivas o directamente coordinadas con la finalidad de lograr cierta certidumbre de que el inmatriculante es su verdadero dueño. Se busca así que sean dos transmisiones efectivas y reales. Por ello, y aun cuando la función registral no pueda equipararse a la judicial, no se excluye que el registrador pueda apreciar el fraude cuando de la documentación presentada resulte objetivamente un resultado antijurídico, cuando el contexto resulta de lo declarado por el presentante y de los libros del Registro pues la tarea de calificación no se limita a una pura operación mecánica de aplicación formal de determinados preceptos, ni al registrador le está vedado acudir a la hermenéutica y a la interpretación contextual. De este modo se ha reiterado por este Centro Directivo que el registrador puede detener la inmatriculación cuando estime la instrumentalidad de los títulos, si bien ésta no puede derivar de simples sospechas, debiendo estar suficientemente fundadas. Para esto, debe estudiarse el caso concreto.

5. Así pues, el control de la inmatriculación por título público exige a los registradores que al efectuar su calificación, extremen las precauciones para evitar el acceso al Registro de títulos elaborados «ad hoc» con el único fin de obtener la inmatriculación, lo que se explica y justifica por las exigencias derivadas del principio de seguridad jurídica, pues se trata de eludir el fraude de Ley en el sentido de evitar que, mediante la creación instrumental de títulos, se burlen todas las prevenciones que para la inmatriculación mediante título público ha instituido el legislador. El carácter «ad hoc» de la documentación se puede inferir de las circunstancias que rodean su otorgamiento (la coetaneidad de ambos negocios, la inexistencia de título original de adquisición o el nulo coste fiscal).

Este criterio tiende a garantizar la presunción de exactitud registral de los asientos del Registro, y es correcto en la medida en que sirva para excluir aquellos títulos que en realidad no evidencien una transmisión del dominio, sino que obedezcan al único y exclusivo propósito de obtener un título inmatriculador. Ahora bien, las simples dudas o conjeturas que pudiera suscitar un determinado negocio jurídico, no constituyen base suficiente para presumir una causa ajena a la tenida en cuenta por el legislador para abrir este cauce de inmatriculación de fincas.

De todo lo expuesto se desprende que la calificación es importante para la seguridad jurídica, pero ello no implica ignorar los límites de la función calificadora en lo que se refiere a los medios de los que ésta puede servirse, pues conforme al mencionado artículo 18 de la Ley Hipotecaria, el registrador deberá constatar la validez del acto jurídico de que se trate de acuerdo con el principio de legalidad, pero limitando su actuación al acto mismo y sin interferir en lo que sería propio de la actividad jurisdiccional.

6. Es requisito esencial a acreditación fehaciente de la titularidad del transmitente en la inmatriculación (cfr. artículo 205 de la Ley Hipotecaria). Ya la Resolución de 9 de mayo de 2013 rechazó la inmatriculación que se pretendía en virtud de una escritura de compraventa a título oneroso, precedido de la adquisición previa que se ha producido mediante una aportación a la sociedad legal de gananciales en la que la aportante no expresaba su título de adquisición, limitándose a la retórica expresión de «justos y legítimos títulos», al entender que el carácter «ad hoc» de la documentación se podía inferir de las circunstancias que rodeaban su otorgamiento (la simultaneidad de ambos negocios, la inexistencia de título original de adquisición y el nulo coste fiscal).

7. En el presente expediente, habiendo adquirido el cónyuge aportante la finca mediante escritura de herencia otorgada a su favor veintidós días antes de la aportación a la sociedad de gananciales, y teniendo los bienes adquiridos por título gratuito la condición de privativos por naturaleza conforme a lo dispuesto en el artículo 1346.2 del Código Civil, y no existiendo problemas de coincidencia con la titularidad catastral, no puede

deducirse la existencia de indicios suficientes que evidencien que la documentación calificada haya sido creada o concebida «ad hoc» con el único propósito de obtener la inmatriculación.

8. La virtualidad en sí de la aportación a la sociedad de gananciales como título inmatriculador, es doctrina reiterada de este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 10 de marzo y 14 de abril de 1989, 7 y 26 de octubre de 1992, 11 de junio de 1993, 28 de mayo de 1996, 15 y 30 de diciembre de 1999, 8 de mayo de 2000, 21 de julio de 2001, 17 de abril de 2002, 12 de junio y 18 de septiembre de 2003, 22 de junio de 2006, y 29 y 31 de marzo de 2010) que los amplios términos del artículo 1323 del Código Civil posibilitan cualesquiera desplazamientos patrimoniales entre los cónyuges y, por ende, entre sus patrimonios privativos y el consorcial, siempre que aquéllos se produzcan por cualquiera de los medios legítimos previstos al efecto –entre los cuales no puede desconocerse el negocio de aportación de derechos concretos a una comunidad de bienes no personalizada jurídicamente o de comunicación de bienes como categoría autónoma y diferenciada con sus propios elementos y características–. Estos desplazamientos patrimoniales se someterán al régimen jurídico determinado por las previsiones estipuladas por los contratantes dentro de los límites legales (artículos 609, 1255 y 1274 del Código Civil) y subsidiariamente por la normativa del Código Civil, debiendo quedar debidamente exteriorizados y precisados en el título inscribible, especialmente la causa –que no puede presumirse a efectos registrales–.

9. Por eso frente a la objeción expresada por el registrador en el segundo defecto de la nota de calificación, debe tenerse en cuenta que, aun dejando al margen el análisis de las diversas teorías sobre la naturaleza jurídica de dicho negocio, lo cierto es que comporta un verdadero desplazamiento patrimonial de un bien privativo de uno de los cónyuges a la masa ganancial constituida por un patrimonio separado colectivo, distinto de los patrimonios personales de los cónyuges, afecto a la satisfacción de necesidades distintas y con un régimen jurídico diverso. Dicho transvase patrimonial tiene indudables consecuencias jurídicas, tanto en su aspecto formal como en el material, en la medida en que implica una mutación sustancial de la situación jurídica preexistente, con modificación de los poderes de gestión y disposición que sobre el bien ostentaba previamente el aportante. Se trata de un negocio de tráfico jurídico que tiene innegable trascendencia respecto del régimen jurídico aplicable en relación con el bien aportado, especialmente en lo atinente a la capacidad para administrarlo y disponer del mismo. Según este criterio, debe estimarse que el negocio de aportación cumple el requisito de existencia de título público de adquisición a efectos inmatriculadores.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación del registrador.

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, 31 de enero de 2014.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.