

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

12200 *Resolución de 30 de noviembre de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Vélez-Málaga nº 2, por la que se suspende la inscripción de un mandamiento judicial aprobatorio de la liquidación de una sociedad conyugal.*

En el recurso interpuesto por don A. M. R. J. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Vélez-Málaga número 2, don Santiago Aliaga Montilla, por la que se suspende la inscripción de un mandamiento judicial aprobatorio de una liquidación de una sociedad conyugal.

Hechos

I

Mediante mandamiento judicial expedido por el Juzgado de Primera Instancia e instrucción número 3 de Vélez-Málaga, el día 26 de mayo de 2016, se aprobaron las operaciones de la liquidación de una sociedad de gananciales, celebrada en documento privado por acuerdo entre las partes, y se solicitó su inscripción sin previo otorgamiento de escritura pública notarial.

II

Presentado dicho mandamiento en el Registro de la Propiedad de Vélez-Málaga número 2, con fecha 15 de julio de 2016, bajo el asiento número 1.224, del tomo 75 del Libro Diario, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad número dos de Vélez-Málaga Se califica negativamente el documento presentado en virtud de las siguientes causas de tipo suspensivo o denegatorio, cuya motivación jurídica se ordena a través de lo siguiente: Hechos: Primero: A las 13:25 horas, del día 15/07/2016, se presenta en este Registro un mandamiento expedido en Vélez-Málaga el veintiséis de Mayo del año dos mil dieciséis por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número tres de Vélez Málaga, procedimiento 246/2015, por la que los cónyuges A. M. R. J. y A. M. G. G. liquidan la sociedad de gananciales existente entre ellos, adjudicándose a A. M. R. J. y A. M. G. G., por iguales partes indivisas entre sí, la finca número 12.550 del término municipal de Vélez-Málaga 02. Asiento número 1.224 del Diario 75. Segundo: Calificado el documento reseñado por el Registrador que suscribe se han apreciado algunos defectos que impiden la inscripción del mismo, en base a los siguientes Fundamentos de Derecho Primero.—Con arreglo al artículo 18 de la Ley Hipotecaria, este Registrador ha calificado bajo su responsabilidad el título presentado, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos, por lo que resulta del mismo y de los asientos de este Registro. Añade el art. 100 de su Reglamento que “La calificación por los Registradores de los documentos expedidos por la autoridad judicial se limitará a la competencia del Juzgado o Tribunal, a la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro”. Segundo: En el caso que nos ocupa, se presenta el documento antes expresado en el que no resulta del mismo la causa por la que liquidan la sociedad de gananciales los cónyuges antes citados, dado que en nuestro derecho la causa es determinante no solo de la validez del negocio jurídico, sino también de sus efectos, debe inexcusablemente constar en el título para posteriormente reflejarse en la inscripción, sin que juegue aquí la presunción de existencia

de la misma que establece el artículo 1.277 del Código Civil, pues, aunque se presuma dicha existencia, así como su licitud, del Registro no resultarían los efectos del negocio, ni se sabría en que forma está protegido el titular registral –Resolución de la DGRN de fecha 15-3-99, entre otras–. Cuarto (*sic*): Igualmente en el documento antes citado en el apartado Fundamentos de Derecho Primero se hace constar que debe llevarse a cabo dicha liquidación de gananciales, conforme a lo previsto en los dos primeros apartados del artículo 788 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que dice: “1. Aprobadas definitivamente las particiones, el Secretario judicial procederá a entregar a cada uno de los interesados lo que en ellas le haya sido adjudicado y los títulos de propiedad, poniéndose previamente en éstos por el actuario notas expresivas de la adjudicación. 2. Luego que sean protocolizadas, el Secretario judicial dará a los partícipes que lo pidieren testimonio de su haber y adjudicación respectivos”, de lo que resulta la necesidad de protocolización de la liquidación de gananciales operada, no bastando por tanto el título judicial; en este mismo sentido se pronuncia la DGRN en su resolución de 9/12/2010 exigiendo la protocolización por así haberlo dispuesto el Secretario Judicial (hoy Letrado de la Administración de Justicia) -sin perjuicio de que dicho Letrado hubiera dispuesto su inscribibilidad directamente sin necesidad de protocolización-, debidamente inscrita en el Registro Civil.–Teniendo en cuenta los citados hechos y fundamentos de Derecho acuerdo Primero.–Suspender el documento calificado. No se solicita anotación de suspensión.–Segundo.–Notifíquese al presentante y al funcionario autorizante del título calificado en el plazo máximo de diez días. Esta suspensión/denegación conlleva la prórroga del asiento de presentación del mismo (que a su vez implica la de los títulos contradictorios o conexos que se hayan presentado con posterioridad) por plazo de sesenta días contados desde la última de dichas notificaciones. Tercero.–Contra esta calificación cabe: (...) Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Santiago Aliaga Montilla registrador/a de Registro Propiedad de Vélez-Málaga 2 a día dos de Agosto del año dos mil dieciséis ».

III

Contra la anterior nota de calificación, don A. M. R. J. interpuso recurso el día 2 de septiembre de 2016 en base a los siguientes argumentos: «(...) Alegaciones Primera.–En cuanto a la segunda causa de denegación, la necesidad de protocolizar la liquidación y la insuficiencia del título judicial, entendemos que vulnera los artículos 1, 3, 18, 19 bis de la Ley Hipotecaria, 100 de su reglamento; 206, 207, 524, 788 y 810 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20/05/2003; de 21/04/2005; 22/02/2006; 02/03/2006; 09/04/2007 y 27/09/2010; 29/09/2014. 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. Según los artículos 1216 del Código Civil y 317.1.º 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. El título inscribible que se presenta se trata de un mandato judicial que recoge el acuerdo entre los cónyuges alcanzado durante la tramitación del procedimiento judicial de división de patrimonio ganancial, al que se refiere el artículo 810 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y que ha sido homologado judicialmente. Es decir, es un acto que se perfecciona enteramente en la esfera judicial y que por tanto debe ser admitido como título inscribible al amparo del artículo 3 de la Ley Hipotecaria. (DGRN 27/09/2010) Por la Dirección General de los Registros y del Notariado se ha admitido el carácter inscribible del convenio regulador sobre liquidación del régimen económico matrimonial que conste en testimonio judicial acreditativo de dicho convenio, con la exigencia de que haya sido aprobado por la sentencia que acuerda la separación. Esta conclusión se basa en que se trata de un acuerdo de los cónyuges que acontece dentro de la esfera judicial y es presupuesto necesario de la misma la sentencia modificativa del estado civil de ambos (por

todas, Resoluciones de 25 Feb., y 9 y 10 Mar. 1988). Es cierto que, en nuestro caso, el acuerdo homologado judicialmente no se ha dictado en un procedimiento de separación o divorcio, sino en un procedimiento específico dirigido a la liquidación del régimen económico matrimonial. Pero precisamente por ello, al tratarse de un procedimiento judicial con la finalidad de liquidar el régimen económico matrimonial, la resolución judicial que determina las adjudicaciones – que resultan del testimonio de la resolución judicial– es título inscribible por sí mismo sin necesidad de aportar otra documentación, en especial, el convenio regulador, que está pensado para un procedimiento distinto como es el de separación o divorcio. Máxime cuando los cónyuges pueden instar la disolución judicial de la sociedad conyugal, ante la falta de acuerdo, sin necesidad de que haya separación o divorcio (cfr. artículos 1392 párrafo 4.9 del Código Civil y artículos 806 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Máxime si atendemos a que el propio registrador abre la posibilidad a la inscripción del título que se presenta si el Letrado de la Administración de Justicia hubiera dispuesto su inscribibilidad directamente sin necesidad de protocolización, pero omite el mandato judicial para su inscripción, en el que no se exige protocolización alguna. Segunda.–En cuanto a la ausencia de causa en el título cuya inscripción se solicita; debemos destacar que el acuerdo alcanzado entre los intervinientes se limita a los bienes de carácter estrictamente ganancial, sin que exista ningún tipo de transmisión de bienes privativos entre las partes. Es decir, el objeto de la liquidación es exclusivamente la división de la mitad del haber ganancial que tiene como causa exclusiva la propia liquidación del consorcio (DGRN 16/10/1998); ello puesto que el objeto de la liquidación de la sociedad de gananciales es exclusivamente la división por mitad del haber resultante después de pagados los acreedores consorciales (Art. 1404 CC); y sin que exista en nuestro caso ningún otro tipo de operación ni transmisión adicional cuya causa exceda de la propia liquidación. Por otro lado, el único bien que es objeto de la liquidación de la sociedad de gananciales es la vivienda que fuera familiar y en la que actualmente reside uno de los intervinientes, doña A. M. G. G., como se desprende del propio mandamiento judicial. Así, dentro de las distintas acepciones del concepto de causa, como ha afirmado este Centro Directivo en sus Resoluciones de 7 de julio y 5 de septiembre de 2012, existe aquí también una causa tipificadora o caracterizadora propia del convenio regulador, determinante del carácter familiar del negocio realizado, con lo que existe título inscribible suficiente por referirse a un negocio que tiene su causa típica en el carácter familiar propio de los convenios de separación, nulidad o divorcio, por referirse a la vivienda familiar y a la adjudicación de la misma, que entra dentro del interés familiar de los cónyuges y de sus hijos (DGRN 24/11/2015)».

IV

El registrador notificó la interposición del recurso al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 3 de Vélez-Málaga, el cual no emitió escrito de alegaciones, suscribió informe el día 15 de septiembre de 2016 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 2, 3, 9, 18 y 21 de la Ley Hipotecaria; 90, 1261, 1274 y siguientes, 1392, 1393 y 1396 del Código Civil; 317 y 769 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 32, 33, 51 y 100 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de marzo y 22 de diciembre de 2010, 19 de enero, 29 de julio, 5 de agosto y 3 de septiembre de 2011, 26 de junio de 2013, 1 de julio, 4 de agosto y 16 de octubre de 2014, 30 de junio de 2015 y 4 de mayo de 2016.

1. Es objeto de este recurso resolver acerca de la posibilidad de inscribir un acuerdo de liquidación de la sociedad de gananciales reguladora del régimen económico-matrimonial de dos esposos, bajo dos circunstancias que originan los defectos que impiden su acceso al Registro:

– En primer lugar, la falta de expresión de la causa que justifique la debida liquidación de la sociedad conyugal. En este sentido, de los documentos presentados, resulta la

extinción de la comunidad conyugal adjudicando el único bien inventariado por mitades ente los partícipes, pero sin expresar el hecho determinante de la disolución de la sociedad conyugal, ni acreditando ninguno de los extremos que pudiera suponer la existencia de dicha causa de liquidación.

– En segundo lugar, la liquidación de bienes y deudas se produce en documento privado objeto de aprobación por parte del secretario judicial, pero sin que se lleve a realice su protocolización o incorporación a documento público notarial.

2. Entrando a valorar el primero de los defectos alegados, el registrador en su nota considera que la falta de expresión de la causa de la liquidación resulta un impedimento que impide su inscripción.

La causa de disolución del régimen económico-matrimonial de gananciales, podrá producirse «ipso iure», por cualquiera de las que enumera el 1392 del Código Civil, o a instancia de parte al amparo de las recogidas en el artículo 1393. La disolución puede decretarse bien judicialmente (divorcio, nulidad, separación) o bien por acuerdo de los cónyuges (capitulaciones matrimoniales o divorcio o separación de mutuo acuerdo regulado en la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria).

La causa de la liquidación posterior, no es otra que el reparto de bienes y deudas pertenecientes a la comunidad que se disuelve, que por lo tanto trae consecuencia de esta pero que opera independientemente de esta. Así, los cónyuges pueden llegar a un acuerdo consensuado de extinción del régimen ganancial y posteriormente no alcanzarlo en cuanto al reparto de bienes.

Una vez que concurra cualquiera de las causas anteriormente reseñadas de disolución del régimen económico, se procederá a la liquidación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1396 del Código Civil.

Desde que se produce la disolución de la comunidad y hasta que ésta se liquida, existirá la denominada comunidad postganancial, durante la cual los cónyuges son cotitulares de los bienes, derechos y deudas.

En el supuesto de este expediente los cónyuges han instado el procedimiento para la liquidación del régimen económico-matrimonial regulado en los artículos 806 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

El artículo 807 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece que será competente para conocer del procedimiento de liquidación, el Juzgado de Primera Instancia que esté conociendo o haya conocido del proceso de nulidad, separación o divorcio, o aquel ante el que se sigan o se hayan seguido las actuaciones sobre disolución del régimen económico-matrimonial por alguna de las causas previstas en la legislación civil. Además, ha de tenerse en cuenta el artículo 541.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, para el caso de ejecución, a causa de deudas propias de uno de los cónyuges, sobre bienes comunes, en los casos en que el cónyuge no deudor opte por solicitar la disolución de la sociedad conyugal, siendo el Juzgado que conoce de la reclamación judicial el que procederá a su liquidación.

En conclusión, la causa está implícita en el propio procedimiento de liquidación y el juez competente habrá valorado la existencia y legalidad de la causa de disolución previa del régimen matrimonial bien por haber conocido esta, bien por tener constancia del acuerdo disolutorio en los casos de capitulaciones matrimoniales, o por haber ocurrido el fallecimiento o la declaración de fallecimiento, ausencia o demás causas contempladas en el artículo 1.393. En consecuencia el defecto apreciado debe revocarse.

3. En cuanto al segundo de los defectos de la nota de calificación, en el supuesto de este expediente no estamos en presencia de un convenio regulador aprobado en un proceso de separación, nulidad y divorcio (cfr. artículos 769 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil), sino ante un procedimiento para la liquidación del régimen económico-matrimonial (cfr. artículos 806 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

Es reiterada la doctrina de este Centro Directivo en relación al convenio matrimonial que establece que puede suponer un título inscribible, en materia de liquidación del régimen económico-matrimonial, en aquellos negocios que puedan tener carácter familiar, como pudiera ser la liquidación del patrimonio ganancial, así como -en los supuestos del

régimen de separación de bienes- la adjudicación de la vivienda habitual y otros bienes accesorios a ella, destinados a la convivencia y uso ordinario de la familia, y en general para la liquidación del conjunto de relaciones patrimoniales que puedan existir entre los cónyuges derivadas de la vida en común.

Fuera de los casos de convenio matrimonial, conforme al artículo 806 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el proceso se aplica para la liquidación de cualquier régimen económico-matrimonial tanto si ha sido establecido por capitulaciones matrimoniales o por disposición legal, siempre que concurra en dicho régimen una situación que determine la existencia de una masa común de bienes y derechos sujeta a determinadas cargas y obligaciones, que es precisamente el patrimonio que hay que liquidar y dividir.

Dispone el artículo 810.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que «cuando, sin mediar causa justificada, alguno de los cónyuges no comparezca en el día señalado, se le tendrá por conforme con la propuesta de liquidación que efectúe el cónyuge que haya comparecido. En este caso, así como cuando, habiendo comparecido ambos cónyuges, lleguen a un acuerdo, se consignará éste en el acta y se dará por concluido el acto, llevándose a efecto lo acordado conforme a lo previsto en los dos primeros apartados del artículo 788 de esta Ley».

Y el artículo 788 dispone que «1. Aprobadas definitivamente las particiones, el Secretario judicial procederá a entregar a cada uno de los interesados lo que en ellas le haya sido adjudicado y los títulos de propiedad, poniéndose previamente en éstos por el actuario notas expresivas de la adjudicación. 2. Luego que sean protocolizadas, el Secretario judicial dará a los partícipes que lo pidieren testimonio de su haber y adjudicación respectivos».

Poniendo en relación este artículo con el 787.2 anterior se deduce la necesidad de su protocolización notarial.

En efecto, el artículo 787.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil determina que la aprobación de las operaciones divisorias se realiza mediante decreto del secretario judicial, hoy letrado de la Administración de Justicia, pero en cualquier caso ordenando protocolizarlas.

Esta Dirección General ha señalado (cfr. Resolución de 19 julio de 2016) que en los procesos judiciales de división de herencia que culminan de manera no contenciosa se precisa escritura pública, esta misma regla es aplicable por la remisión legal que se efectúa conforme ha quedado expuesto, al caso de la liquidación judicial de gananciales. Por lo que este defecto debe ser confirmado.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación del registrador en cuanto al primer defecto; y desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación respecto del segundo defecto.

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, 30 de noviembre de 2016.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.