

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

13442 *Resolución de 23 de julio de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Almonte, por la que se suspende la inscripción de una escritura de elevación a público de acuerdo relativo a la transmisión de la mitad indivisa de determinadas fincas.*

En el recurso interpuesto por don J. M. R. M., abogado, en nombre y representación de doña A. M. R. C., contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Almonte, doña María de los Reyes Muñiz Grijalvo, por la que se suspende la inscripción de una escritura de elevación a público de acuerdo relativo a la transmisión de la mitad indivisa de determinadas fincas.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 8 de marzo de 2021 por el notario de Sevilla, don Antonio Luis Ruiz Reyes, con el número 779 de protocolo, se elevó a público el acuerdo alcanzado en vía judicial por el que doña A. M. R. C., divorciada, entrega a la sociedad mercantil «Acase 2010, S.L.», en pago de determinada deuda, la mitad indivisa que decía ostentar sobre las tres fincas a que se refería el documento (fincas registrales número 22.247, 26.242 y 26.324 de Almonte), inscritas con carácter ganancial.

II

Presentada copia autorizada de la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Almonte, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Hechos:

D.^a A. M. R. C., presentó telemáticamente el 08/03/2021, copia digital de la escritura autorizada el 08/03/2021, por el Notario D. Antonio Luis Ruiz Reyes, número 779/2021 de su protocolo, que causó el asiento de presentación número 1133, del tomo Diario 185, suspendida su calificación por no acreditar el pago/exención/no sujeción del impuesto con fecha nueve de marzo del año dos mil veintiuno, acreditado el mismo mediante autoliquidación telemática / diligencia certificada de presentación/autoliquidación-carta de pago que acompaña a la copia en soporte papel presentada por D.^a A. M. R. C. con fecha veinticinco de marzo del año dos mil veintiuno.

En dicha escritura de elevación a público de acuerdo alcanzado en vía judicial, D.^a A. M. R. C. hace entrega a la entidad mercantil “Acase 2010, Sociedad Limitada” de la titularidad de la mitad indivisa que dice ostentar sobre las tres fincas a que se refiere el documento (registrales 22247, 26242 y 26324 de Almonte), si bien, dicha señora no es titular de la mitad indivisa de dichas fincas registrales, ya que las mismas fueron adquiridas por la citada D.^a A. M. R. C. encontrándose casada en régimen de gananciales con D. J. C. C. E., por título de compra, con carácter ganancial. Por tanto, deberá con carácter previo liquidar la sociedad de gananciales y adjudicarse una mitad indivisa de las mismas.

Fundamentos de Derecho:

Artículo 20 de la Ley Hipotecaria, que en sus dos primeros párrafos dice textualmente: “Para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos. En el caso de resultar inscrito aquel derecho a favor de persona distinta de la que otorgue la transmisión o gravamen, los Registradores denegarán la inscripción solicitada”.

Acuerdo:

En virtud de lo anteriormente expuesto, se deniega la práctica del asiento solicitado, por el defecto insubsanable antes indicado.

De acuerdo con el artículo 323 de la Ley Hipotecaria, queda prorrogado el asiento de presentación por un plazo de sesenta días hábiles a contar desde la última notificación que se practique de esta calificación.

Contra la presente nota de calificación: (...).

Almonte, a ocho de abril del año dos mil veintiuno. La registradora (firma ilegible)
Fdo. Reyes Muñiz Grijalvo.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don J. M. R. M., abogado, en nombre y representación de doña A. M. R. C., interpuso recurso el día 21 de mayo de 2021 mediante escrito en el que alegaba lo siguiente:

«Hechos:

Primero. (...).

Tercero. Existen tres motivos, a nuestro entender, que permiten la inscripción de la transmisión.

En primer término, y conforme, al artículo 1319 del Código Civil y concordantes, las deudas contraídas, como es la reclamada en conciliación, tiene respuesta solidaria en los bienes comunes, y subsidiaria en la de los cónyuges.

Requiriendo el artículo 1320 del Código Civil, consentimiento de ambos cónyuges o autorización judicial.

Pues bien, la autorización judicial ha sido otorgada otorgando la avenencia alcanzada, mediante citación del otro miembro de la sociedad de gananciales disuelta, cuya ausencia, determina su pasividad ante la reclamación formulada frente a esta, así como su consentimiento tácito a cualquier conciliación, dado el origen ganancial de la deuda reclamada.

En segundo término, es preciso considerar que el citado de conciliación, cuyo consentimiento requiere el Registro, no ha interpuesto acción de nulidad frente a la conciliación alcanzada y que supone la transmisión cuya inscripción se deniega, conforme prevé el artículo 148 de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria. Siendo consciente el citado de conciliación que el acuerdo alcanzado supone, conforme al artículo 147 de la Ley 15/2015, que el testimonio del Acta junto al Decreto del Letrado de la Administración de Justicia, lleva aparejada ejecución, teniendo lo convenido valor y eficacia de un convenio consignado en documento público y solemne, es claro que el consentimiento es tácito del no compareciente, al no acudir a la conciliación por la deuda que reconoce como existente y debida (...).

En su consecuencia, dichos preceptos legales determinan tanto que la aprobación judicial de la transmisión, como el consentimiento tácito del cotitular a la misma determinan su conformidad a Derecho y su precedente inscripción, por el origen de la deuda, como por la falta de ejercicio de la acción de nulidad de lo acordado, si a ella se

opone. Reiterando que son deudas que tienen origen en la sociedad de gananciales disuelta de las que deben responder los bienes de la sociedad de gananciales.

En tercer término, conforme a aplicación del artículo 1067 del Código Civil, estando la sociedad de gananciales en liquidación y disuelta, conforme acredita la Sentencia 633/2019 de 15 de noviembre de 2019 del Juzgado de Primera Instancia Número 23 de Sevilla, hubo de inscribirse el título presentado, al menos, en cuanto a que la disposición de la cuota abstracta del titular es libre, sin consentimiento del otro cónyuge, dando al que no consiente dicha transmisión derecho de retracto conforme prevé el artículo 1067 del Código Civil, y debe aplicarse el citado precepto, así como el artículo 46 de la Ley Hipotecaria por analogía para, cuanto menos, tomar anotación preventiva de la enajenación, lo que no pudo verificarse al calificarse como insubsanable el defecto en la calificación, que por tal motivo, debe ser dejada sin efecto alguno (...).

Siendo procedente recordar que conforme a la Resolución de este centro de 27 de enero de 1998 y la STS de 24 de abril de 1999 consideraron que, a salvo los acreedores y el Registro, el acuerdo de separación produce efectos inter partes a efectos de evitar la ganancialidad desde que hay acuerdo, aun no aprobado el mismo judicialmente. Si bien en este caso, la transmisión está aprobada judicialmente (...).

Por ello, el defecto no es tal, y procede la inscripción del título presentado con revocación de las calificaciones registrales negativas que deniegan su inscripción.»

IV

La registradora de la Propiedad informó mediante escrito de fecha 10 de junio de 2021 y elevó el expediente a esta Dirección General. En dicho informe, constaba que se dio traslado del recurso interpuesto al notario autorizante del título calificado, sin que éste formulara alegaciones.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1344, 1396, 1404 y 1410 del Código Civil; 1, 2, 3, 8, 17, 18, 19 bis, 20, 34 y 38 de la Ley Hipotecaria; las Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 10 de julio de 2005, 21 de marzo de 2006 y 28 de junio y 21 de octubre de 2013; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de febrero de 1983, 18 de junio de 1993, 9 de abril de 1994, 9 de octubre de 1998, 8 de abril de 1999, 15 de junio de 2001, 9 de enero de 2004, 13 de abril y 18 de octubre de 2005, 20 de julio y 1 de octubre de 2007, 13 de enero 2010, 25 de agosto y 16 de noviembre de 2011, 26 de noviembre y 10 de diciembre de 2012, 6 de marzo y 17 de septiembre de 2014, 2 de julio y 18 de septiembre de 2015, 7 de junio y 11 de julio de 2016, 3 y 10 de abril y 10 de julio 2017, 22 de enero, 12 de marzo, 25 de abril y 1 de junio de 2018 y 22 de marzo, 3 de julio y 7 de noviembre de 2019; y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 20 y 26 de noviembre de 2020 y 25 de marzo y 15 de junio de 2021.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura por la que la ahora recurrente, divorciada, transmite la mitad indivisa de determinadas fincas a una sociedad en pago de cierta deuda que tenía con ésta.

La registradora funda su negativa a la inscripción solicitada en que, al estar las fincas inscritas con carácter ganancial, deberá la transmitente «con carácter previo liquidar la sociedad de gananciales y adjudicarse una mitad indivisa de las mismas», por exigencia derivada del artículo 20 de la Ley Hipotecaria.

2. Como ha afirmado con reiteración esta Dirección General (*vid.*, por todas, la Resolución de 10 de abril de 2017) es principio básico de nuestro Derecho hipotecario, íntimamente relacionado con los de salvaguardia judicial de los asientos registrales y el de legitimación, según los artículos 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria, el de tracto sucesivo, en virtud del cual, para inscribir un título en el Registro de la Propiedad se exige que esté previamente inscrito el derecho del transmitente (art. 20 de la Ley

Hipotecaria). En consecuencia, estando las fincas transmitidas inscritas en el Registro de la Propiedad y bajo la salvaguardia de los tribunales a favor de una persona distinta, no podrá accederse a la inscripción del título calificado sin consentimiento del titular registral, que resulte de los correspondientes títulos traslativos con causa adecuada (cfr. arts. 2 y 17 de la Ley Hipotecaria).

Solo con las mencionadas cautelas puede garantizarse el adecuado desenvolvimiento del principio constitucional de la protección jurisdiccional de los derechos e intereses legítimos y de la interdicción de la indefensión, con base en el artículo 24 de la Constitución, una de cuyas manifestaciones tiene lugar en el ámbito hipotecario a través de los referidos principios de salvaguardia judicial de los asientos registrales, tracto sucesivo y legitimación.

Esta doctrina tiene apoyo en la propia jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencias de la Sala Primera de 21 de marzo de 2006 y 28 de junio y 21 de octubre de 2013), de modo que, como afirmó esta Dirección General en Resolución de 17 de septiembre de 2014, «el registrador puede y debe calificar si se ha cumplido la exigencia de tracto aun cuando se trate de documentos judiciales, ya que precisamente el artículo 100 del Reglamento Hipotecario permite al registrador calificar del documento judicial “los obstáculos que surjan del Registro”, y entre ellos se encuentra la imposibilidad de practicar un asiento registral si no ha sido parte o ha sido oído el titular registral en el correspondiente procedimiento judicial».

3. Debe recordarse que tanto la jurisprudencia del Tribunal Supremo, como la doctrina de este Centro Directivo configuran la sociedad legal de gananciales, al igual que la generalidad de la doctrina, como una comunidad de tipo germánico, en la que el derecho que ostentan ambos cónyuges afecta indeterminadamente al objeto, sin atribución de cuotas, ni facultad de pedir la división material, mientras dura la sociedad, a diferencia de lo que sucede con el condominio romano, con cuotas definidas, y en donde cabe el ejercicio de la división de cosa común. Y, por eso, en la sociedad de gananciales no se es dueño de la mitad de cada uno de los bienes comunes, sino que ambos esposos conjuntamente tienen la titularidad del patrimonio ganancial.

Asimismo, disuelta pero no liquidada la sociedad de gananciales, no corresponde a los cónyuges individualmente una cuota indivisa en todos y cada uno de los bienes que la integran y de la que puedan disponer separadamente, sino que, por el contrario, la participación de aquéllos se predica globalmente respecto de la masa ganancial en cuanto patrimonio separado colectivo, en tanto que conjunto de bienes con su propio ámbito de responsabilidad y con un régimen específico de gestión, disposición y liquidación, que presupone la actuación conjunta de ambos cónyuges o de sus respectivos herederos, y solamente cuando concluyan las operaciones liquidatorias, esta cuota sobre el todo cederá su lugar a las titularidades singulares y concretas que a cada uno de ellos se le adjudiquen en las operaciones liquidatorias.

Como puso de relieve el Tribunal Supremo en Sentencia de 10 de julio de 2005, disuelta y no liquidada la sociedad ganancial, ya no son aplicables las normas del Código Civil sobre gestión y disposición de bienes gananciales, y, en cualquier caso, no puede uno solo de los cónyuges vender un bien perteneciente a esa comunidad postganancial sin el consentimiento del otro o en su caso el de sus herederos o causahabientes.

4. Por los anteriores razonamientos debe confirmarse la calificación de la registradora en cuanto considera que la ahora recurrente no es titular de una mitad indivisa de las fincas referidas que pueda enajenar con su solo consentimiento.

No obstante, respecto de la exigencia de previa liquidación de la sociedad de gananciales con adjudicación a doña A. M. R. C. de la mitad indivisa que se pretende transmitir, debe tenerse en cuenta que esa no es la única alternativa sino que, como afirmó este Centro Directivo en Resolución de 16 de noviembre de 2011, «se puede disponer de bienes singulares y concretos pertenecientes a una herencia –como los de una comunidad postganancial–, sin necesidad de previa liquidación y adjudicación de los bienes que la integran, siempre que el acto dispositivo sea otorgado conjuntamente por todos los interesados que agotan la plena titularidad del bien como sucede en el

presente caso (cfr. artículos 999 y 1410 del Código Civil, párrafos quinto, número 2, y último del artículo 20 de la Ley Hipotecaria, y artículo 209.1 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de 30 de abril de 1908, 9 de enero de 1915, 10 de julio de 1975, 21 de enero de 1993, 10 de diciembre de 1998, 26 de febrero. 11 de diciembre de 1999 y 28 de noviembre de 2000)». Y este criterio fue confirmado también en la Resolución de 10 de diciembre de 2012, según la cual «sólo se puede disponer de los bienes concretos de una comunidad postganancial, sin necesidad de la previa liquidación y adjudicación de los bienes que la integran, siempre y cuando el acto sea otorgado por todos los interesados que agotan la plena titularidad del bien».

Es evidente que ninguno de los excónyuges ostenta la titularidad privativa de la mitad indivisa de las fincas que se da en pago de deuda y no puede, unilateralmente, disponer de ella, pero no cabe duda de que cualquiera de aquellos, con el consentimiento del otro, puede transmitir una mitad indivisa de cada una de tales fincas como podría hacerlo con otra cuota distinta o la totalidad de ellas.

Debe concluirse por tanto que el defecto invocado por la registradora podría quedar subsanado, sin necesidad de previa liquidación de la sociedad de gananciales, mediante la prestación de consentimiento por el cotitular de la comunidad postganancial.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar 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, 23 de julio de 2021.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.