

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

16479 *Resolución de 3 de diciembre de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Sabadell n.º 4 a inscribir la adjudicación de determinados bienes inmuebles mediante convenio regulador de los efectos de un divorcio y a practicar la cancelación de una hipoteca.*

En el recurso interpuesto por doña F.L.C. contra la negativa del registrador de la propiedad de Sabadell número 4, don José María Pérez Visus, a inscribir la adjudicación de determinados bienes inmuebles mediante convenio regulador de los efectos de un divorcio y a practicar la cancelación de una hipoteca.

Hechos

I

Por decreto número 386/2019, dictado el 25 de abril de 2019 por doña C. C. L., Letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia 8 de Sabadell, en el procedimiento de divorcio de mutuo acuerdo 1231/2018-8, se aprobó el convenio regulador de los efectos del divorcio suscrito el 27 de julio de 2018 por doña F.L.C. y don A.E.F.C., que estaban casados en régimen legal supletorio de separación de bienes. En dicho convenio se incluye, entre otros, el pacto por el que acuerdan extinguir la comunidad sobre la vivienda domicilio familiar y último domicilio común y sobre un local comercial, que habían adquirido por mitad pro indiviso antes de contraer matrimonio, adjudicando a la esposa dicha vivienda (finca registral 14986) y al esposo el local más determinada cantidad de dinero. Asimismo, y por lo que interesa en este recurso, en dicho convenio se solicita del registrador de la propiedad la cancelación de la hipoteca constituida sobre dicha vivienda en garantía de un préstamo. A tal efecto, se acompaña una certificación expedida por el banco acreedor en la que se expresa que dicho préstamo está totalmente amortizado y que «se procederá a otorgar la correspondiente carta de pago, previo depósito de la necesaria provisión de fondos, tan pronto como lo soliciten A.E.F.C. y F.L.C.».

II

El 14 de julio de 2020 se presentó testimonio del referido decreto en el Registro de la Propiedad número 4 de Sabadell, y fue objeto de la siguiente calificación el 21 de julio de 2020:

«(...) José María Pérez Visus Registrador de la Propiedad, Mercantil y de bienes Muebles de España, Registrador titular del Registro de la Propiedad número cuatro de Sabadell:

Calificado negativamente, sólo en cuanto a la finca registral 14986, única interesada, y se ha suspendido la práctica de la inscripción solicitada por observarse el siguiente defecto, que se considera subsanable: Es necesario acreditar que el decreto mediante el cual se ha declarado el divorcio ha sido inscrito previamente en el Registro Civil correspondiente.

Se deniega la cancelación del préstamo hipotecario que grava dicha finca, por el defecto, insubsanable, de que es necesario, o bien, el otorgamiento de escritura pública en la que preste su consentimiento la persona a cuyo favor se hubiera hecho la

inscripción, o mediante sentencia firme dictada en procedimiento dirigido contra la misma.

En base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

Hechos:

Primero: Presentado por L. C., F., el día 14/07/2020, al que le ha correspondido el número de entrada 3924, y el asiento número 1320, del tomo 85 del Libro Diario, testimonio firmado digitalmente el 26/04/2019 por C. C. L. Letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia Número 8 de Sabadell, de un decreto dictado por dicha Letrada el 25 de abril de 2019 en el procedimiento de divorcio mutuo acuerdo número 1231/2018.

Se acompaña certificado de Registro Civil de Castellar del Vallès, en el que consta la inscripción de la sentencia de separación, pero no consta inscrito el divorcio.

Segundo: Mediante el convenio regulador del divorcio, se solicita expresamente que se proceda a cancelar y extinguir, por pago y liquidación, los préstamos hipotecarios anotados en las fincas. Se acompaña un certificado de cancelación administrativa del Banco.

Tercero: Examinados los antecedentes del Registro resulta que consta, sobre dicha finca, inscrita una hipoteca a favor del Banco de Sabadell, por un plazo de 25 años que finalizará el 31 de diciembre de 2025.

Fundamentos de derecho:

Primer defecto:

Primero: Dispone el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, que los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro.

Segundo: Dispone el artículo 100 del Reglamento Hipotecario 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.

Tercero: Establece el párrafo sexto del artículo 266 del Reglamento del Registro Civil que 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 a que se refiere el párrafo anterior, y de no acreditarse se suspenderá la inscripción por defecto subsanable.

Cuarto: Dispone el artículo 77 de la Ley del Registro Civil que al margen también de la inscripción del matrimonio podrá hacerse indicación de la existencia de los pactos, resoluciones judiciales y demás hechos que modifiquen el régimen económico de la sociedad conyugal. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 1322 del Código Civil, en ningún caso el tercero de buena fe resultará perjudicado sino desde la fecha de dicha indicación.

El artículo 1333 del Código Civil dispone: En toda inscripción de matrimonio en el Registro Civil se hará mención, en su caso, de las capitulaciones matrimoniales que, se hubieren otorgado, así como de los pactos, resoluciones judiciales y demás hechos que modifiquen el régimen económico del matrimonio. Si aquéllas o estos afectaren a inmuebles, se tomará razón en el Registro de la Propiedad, en la forma y a los efectos previstos en la Ley Hipotecaria.

Quinto: Establece el artículo 222.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que en las sentencias sobre estado civil, matrimonio, filiación, paternidad, maternidad e

incapacitación y reintegración de la capacidad la cosa juzgada tendrá efectos frente a todos a partir de su inscripción o anotación en el Registro Civil.

Sexto: De todo ello se desprende que la previa inscripción en el Registro Civil de cualesquiera circunstancias y hechos relativos al estado civil de las personas que afecten a la titularidad de derechos inscritos o a la legitimación de los otorgantes es imprescindible para lograr la inscripción en el Registro de la Propiedad. Y ello porque la inscripción en el Registro Civil tiene efectos no solo probatorios y de legitimación (art. 2 LRC), sino también de oponibilidad frente a terceros (art. 1218 CC, en combinación con el art. 222.3 LEC), eficacia esta última que conduce al rechazo de la inscripción en el Registro de la Propiedad sin la previa inscripción en el Registro Civil, pues ello podría desembocar en la indeseable consecuencia de que se produjera una colisión entre la inoponibilidad derivada de la falta de inscripción en el Registro Civil y la oponibilidad nacida de la inscripción en el Registro de la Propiedad (art. 32 LH).

Séptimo: Es doctrina reiterada de la Dirección General de los Registros y del Notariado, que para que una escritura de capitulaciones matrimoniales pueda ser inscrita en el Registro de la Propiedad, ha de estar previamente inscrita en el Registro Civil, por exigirlo así el art. 266 del Reglamento del Registro Civil. (Resolución de 28 de abril de 2.005). Y recuerda el centro directivo que no basta con que se haya promovido la inscripción (por ej., mediante la remisión al Registro Civil de la sentencia por el Juzgado que la dictó), pues, dado que la inscripción en el Registro Civil no es un trámite automático, sino un acto que va precedido de una labor de calificación que tiende a verificar la realidad y legalidad del hecho inscribible (art. 27 LRC), parece absurdo que el mero trámite de haberse solicitado la inscripción equivalga a una prueba plena de la realidad y legalidad del hecho inscribible. (Resolución de 28 de octubre de 2014).

Segundo defecto:

Primero: Dispone el artículo 82 de la Ley Hipotecaria, que las inscripciones o anotaciones preventivas hechas en virtud de escritura pública, no se cancelarán sino por sentencia contra la cual no se halle pendiente recurso de casación, o por otra escritura o documento auténtico, en el cual preste su consentimiento para la cancelación la persona a cuyo favor se hubiere hecho la inscripción o anotación, o sus causahabientes o representantes legítimos.

Segundo: Dispone el artículo 179 del Reglamento Hipotecario, que aun cuando se haya extinguido por pago el crédito hipotecario, no se cancelará la correspondiente inscripción sino en virtud de escritura pública en la que preste su consentimiento para la cancelación el acreedor o las personas expresadas en el párrafo primero del artículo 82 de la Ley, o, en su defecto, en virtud de ejecutoria.

Tercero: Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, BOE de 26.06.2020, en resolución de Resolución de 4 de febrero de 2020, en sus fundamentos de derecho, dice: "1. Debe decidirse en este expediente si puede o no practicarse la cancelación de una hipoteca debidamente inscrita, aportando fotocopias de las carátulas de sendas escrituras de liquidación de gananciales y de aceptación y partición de herencia, en las que resultan inventariadas la finca registral 24.939, resultando de la manifestación del estado de cargas respectivamente, que se encuentra libre de cargas y gravada con una hipoteca que ha sido económicamente satisfecha. 2. El artículo 82 de la Ley Hipotecaria exige para cancelar las inscripciones practicadas en virtud de escritura pública el consentimiento de la persona a cuyo favor se hubiera hecho la inscripción o una sentencia firme".

En el presente supuesto no consta el otorgamiento de escritura pública alguna que contenga el referido consentimiento de la entidad acreedora o sentencia firme alguna en procedimiento dirigido contra la misma, no resultando por tanto título hábil alguno que inicie el procedimiento registral de cancelación de la carga hipotecaria.

Documentos que se acompañan: (...)
No se toma anotación preventiva por defectos subsanables por no haberse solicitado.

Contra esta calificación se podrá (...)
Sabadell, veintiuno de julio del año dos mil veinte. El Registrador de la Propiedad. Fdo. José María Pérez Visus.»

III

Solicitada calificación sustitutoria, ésta fue emitida por el registrador de la propiedad de Cerdanyola del Vallés número 1, don José Ernesto García-Tevijano Hinojosa, quien el 13 de agosto de 2020 confirmó la calificación del registrador sustituido, en los mismos términos literales expresados en ésta última.

IV

Por escrito que entró en el citado Registro de la Propiedad el 14 de septiembre de 2020, doña F.L.C. interpuso recurso contra la anterior calificación el que alega lo siguiente:

«Primero.—El Sr. Registrador de la Propiedad califica negativamente el testimonio judicial del Decreto aportado, por considerar que existen dos defectos. Respecto al primero estima que la previa inscripción en el Registro Civil de cualesquiera circunstancias y hechos relativos al estado civil de las personas que afecten a la titularidad de derechos inscritos o a la legitimación de los otorgantes es imprescindible para lograr la inscripción en el Registro de la Propiedad. Y ello, por motivos de oponibilidad, al objeto de evitar en la indeseable consecuencia de que se produjera una colisión entre la inoponibilidad derivada de la falta de inscripción en el Registro Civil (art. 222.3 LEC) y la oponibilidad nacida de la inscripción en el Registro de la Propiedad (art. 32 LH).

Segundo.—Al respecto, considera la parte recurrente que el Sr. Registrador de la Propiedad, dicho sea con los debidos respetos y en estrictos términos de defensa, no tiene en cuenta que tal como aparece en el certificado de matrimonio del Registro de Castellar del Vallés aportado, en que consta anotada la separación judicial (hecho primero de la calificación), los contrayentes no se acogieron a capitulaciones matrimoniales ni a otro régimen económico matrimonial distinto del legal en Cataluña, que es el de separación de bienes.

La separación de patrimonios entre los cónyuges, apreciable de dicha certificación, resulta de lo dispuesto por el artículo 231-10.2 del Código Civil de Cataluña y sus efectos de plena separación del patrimonio de cada cónyuge no ofrecen duda alguna (artículos 232-1 y siguientes del Código Civil de Cataluña).

Así, pues, habida cuenta la firmeza de la resolución judicial que declara el divorcio, que de hecho aprueba el Convenio de divorcio de mutuo acuerdo firmado entre las partes, es del todo indiferente que se haya acreditado o no la inscripción de éste en el Registro Civil, pues ningún problema de oponibilidad puede producirse, por cuanto cada cónyuge ha mantenido su patrimonio separado del otro constante matrimonio.

El defecto señalado podría tener su relevancia hipotética de haber estado sujetos los cónyuges al régimen de sociedad de gananciales o al de participación; pero para nada la tiene al estar sujetos al régimen de separación de bienes, en que cada cónyuge ha mantenido la plena independencia y separación de patrimonios.

Además, el Decreto judicial aprueba el Convenio de divorcio firmado de mutuo acuerdo entre las partes.

Así, pues, cabe entender que ha existido error en la calificación del Sr. Registrador y se solicita, a través de este recurso, la correspondiente rectificación.

Tercero.—El segundo defecto existente al parecer del Sr. Registrador de la Propiedad, estriba en que no consta el otorgamiento de escritura alguna que contenga el consentimiento de la entidad acreedora para la cancelación de la carga hipotecaria o sentencia firme alguna en procedimiento dirigido contra la misma (artículo 82 LH).

Cuarto.—Al respecto, considera la parte recurrente que el Sr. Registrador de la Propiedad, dicho sea con los debidos respetos y en estrictos términos de defensa, no tiene en cuenta que en el convenio regulador de divorcio, aprobado en su totalidad en el Decreto n.º 386/2019 y cuyo contenido literal se transcribe como parte del mismo Decreto, consta en el Pacto Segundo apartado 4, que: "las partes solicitan expresamente del Sr. Registrador de la Propiedad n.º 4 de Sabadell que proceda a cancelar y extinguir, por pago y liquidación, los préstamos hipotecarios anotados en las dos fincas registrales descritas en el Exponen VI, apartados 1) y 2), según certificados de saldo cero que se aportarán".

Es decir, que la petición de esta parte al respecto se ha incluido y forma parte de dicha resolución judicial firme. Esa solicitud ya superó, pues, el escrutinio judicial y mereció su aprobación. Ello unido a la aportación del documento de cancelación administrativa emitido y firmado en papel de la entidad bancaria y con el sello de ésta debe bastar para proceder a la cancelación de la carga hipotecaria, pues sin duda la entidad bancaria en el mismo ha dado su aprobación y consentimiento al respecto.

De hecho, dicho documento de cancelación o certificado bancario ha bastado en todas las ocasiones anteriores de las que tenemos conocimiento. A la firmante le consta que en muchos otros Registros de la Propiedad se ha presentado y solicitado exactamente lo mismo que en este caso: ante los Registros de la Propiedad 19 de Barcelona, 5 de Hospitalet de Llobregat, 2 de Santa Colom de Gramanet, de Mollet del Vallés, etc.; y ningún Registrador había visto antes ningún defecto al respecto. En su acreditación se adjunta copia de algunas de las resoluciones judiciales —en asuntos de familia— que han comportado la adjudicación de inmuebles a las partes; y en ningún caso se ha pedido ni acreditar la inscripción en el Registro Civil de la resolución de divorcio u otra dictada (ello es una formalidad de la que se encarga de oficio el Juzgado, pero no es un requisito para la inscripción del título, ni afecta a la adjudicación de inmuebles llevada a cabo, título que es directamente inscribible una vez firme la resolución aportando un testimonio); ni se ha exigido nunca antes nada más para cancelar una hipoteca en tales casos, en que la resolución judicial recogía ya la petición al respecto, que la aportación de un certificado de la entidad bancaria firmado y sellado por ésta, de saldo O, acreditativo de que se halla íntegramente abonado y liquidado el préstamo hipotecaria, pues obviamente con ello ya "presta su consentimiento la persona [la entidad bancaria] a cuyo favor se hubiera hecho la inscripción".

Así, pues, entiende que ha existido error en la calificación del Sr. Registrador y solicita, a través de este recurso, la correspondiente rectificación.»

V

El 5 de octubre de 2020, el registrador de la propiedad de Sabadell número 4 elevó el expediente, con su preceptivo informe, a este Centro Directivo. En dicho informe expresa que, conforme al párrafo quinto del artículo 327 de la Ley Hipotecaria en la redacción dada en la Ley 24/2005 de 18 de noviembre, se ha remitido, por correo certificado, copia del recurso al Juzgado de Primera Instancia número 8 de Sabadell para que efectúe las alegaciones que estime pertinentes; que dicho documento tuvo entrada en el Juzgado el 25 de septiembre; y que, habiendo transcurrido el plazo para realizar dichas alegaciones, no se ha recibido ninguna por parte del Juzgado.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 90, 91, 95, 96, 97, 103, 400, 609, 1205, 1216, 1218, 1255, 1261, 1262, 1279, 1280, 1323, 1333, 1344, 1387 y 1404 del Código Civil; 233 de la

Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código Civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia; 2, 3, 9, 18, 19, 19 bis, 20, 21, 32, 82 y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 222.3 y 703 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 2 de la Ley del Registro Civil; 33, 34, 51, 100 y 179 del Reglamento Hipotecario; 266 del Reglamento del Registro Civil; las Resoluciones de 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 30 y 31 de mayo y 3 de junio de 2006, 22 de febrero y 13 de noviembre de 2007, 31 de marzo, 5 de junio y 29 de octubre de 2008; 14 de mayo y 18 de noviembre de 2009; 22 de marzo, 16 de junio y 22 de diciembre de 2010, 5 de agosto de 2011, 13 de marzo, 9 y 11 de abril, 8 de mayo, 7 de julio, 15 de octubre y 5 de diciembre de 2012; 9 de marzo, 11 de mayo, 26 de junio y 19 de diciembre de 2013, y 5 y 11 de marzo, 8 de mayo, 2, 4 y 26 de junio, 1, 10 y 26 de julio, 4 de agosto, 4, 6 y 29 de septiembre, 16 de octubre y 12 de noviembre de 2014, 27 de febrero, 25 de marzo, 1 de abril, 5 y 16 y 19 y 30 de junio y 7 y 17 de septiembre de 2015, 4 de mayo, 19 y 24 de octubre y 2 de noviembre de 2016 y 11 de enero, 11 de octubre y 14 de diciembre de 2017 y 16 de mayo de 2018; y las Resoluciones de esta Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 4 y 13 de febrero, 12 de marzo, 10 de agosto, 15 de septiembre, 9 y 30 de octubre y 12 de noviembre de 2020.

1. Debe decidirse en el presente expediente si es o no inscribible un testimonio de un decreto dictado en procedimiento de divorcio que aprueba un convenio regulador por el cual, los cónyuges –en régimen legal supletorio de separación de bienes– acuerdan extinguir la comunidad sobre la vivienda domicilio familiar y último domicilio común y sobre un local comercial, que habían adquirido por mitad pro indiviso antes de contraer matrimonio, adjudicando a la esposa dicha vivienda (finca registral 14986) y al esposo el local más determinada cantidad de dinero. Asimismo, y por lo que interesa en este recurso, en dicho convenio se solicita del registrador de la propiedad la cancelación de la hipoteca constituida sobre dicha vivienda en garantía de un préstamo. A tal efecto, se acompaña una certificación expedida por el banco acreedor en la que se expresa que dicho préstamo está totalmente amortizado y que «se procederá a otorgar la correspondiente carta de pago, previo depósito de la necesaria provisión de fondos, tan pronto como lo soliciten A.E.F.C. y F.L.C.».

2. Según el primero de los dos defectos expresados en su calificación, el registrador suspende la inscripción solicitada porque, a su juicio, es necesario acreditar que el decreto mediante el cual se ha declarado el divorcio ha sido inscrito previamente en el Registro Civil correspondiente.

El artículo 266 del Reglamento del Registro Civil exige, en su párrafo sexto, que en las inscripciones que en cualquier otro Registro –y, por tanto, en el de la Propiedad– produzcan los hechos que afecten al régimen económico matrimonial han de expresarse los datos de inscripción en el Registro Civil (tomo y folio en que consta inscrito o indicado el hecho), que se acreditarán por certificación, por el libro de familia o por la nota al pie del documento. En caso de no haberse acreditado se suspenderá la inscripción por defecto subsanable.

La inscripción en el Registro Civil tiene efectos no solo probatorios y de legitimación (artículo 2 de la Ley del Registro Civil), sino también de oponibilidad frente a terceros (artículo 1218 del Código Civil, en combinación con el artículo 222.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), eficacia esta última que conduce al rechazo de la inscripción en el Registro de la Propiedad sin la previa indicación del régimen económico matrimonial (o de los hechos que afecten el mismo) en el Registro Civil, pues ello podría desembocar en la indeseable consecuencia de que se produjera una colisión entre la inoponibilidad derivada de la falta de inscripción en el Registro Civil y la oponibilidad nacida de la inscripción en el Registro de la Propiedad (artículo 32 de la Ley Hipotecaria), al publicar cada Registro una realidad distinta.

La recurrente alega que es indiferente que se haya inscrito o no el divorcio en el Registro Civil porque, al haber mantenido cada cónyuge su patrimonio separado del otro constante matrimonio, no puede producirse ningún problema de oponibilidad, a diferencia de lo que ocurriría si hubieran estado sujetos al régimen de gananciales o al de participación.

2. Debe recordarse, aunque sea de manera somera, cuál es la línea doctrinal seguida por este Centro Directivo (cfr., por todas, la reciente Resolución de 12 de noviembre de 2020) a la hora de analizar el valor formal y material del convenio regulador como título inscribible en el Registro de la Propiedad. A modo de resumen de dicha doctrina, la Resolución de 11 de octubre de 2017 puso de relieve que «el convenio regulador como negocio jurídico –tanto en su vertiente material como formal– propio y específico, goza de una aptitud privilegiada a los efectos de permitir su acceso a los libros del Registro. Si bien no deja de ser un acuerdo privado, la preceptiva aprobación judicial del mismo y el reconocimiento que se le confiere en los artículos 90 y siguientes del Código Civil, establecen un marco válido para producir asientos registrales definitivos, siempre que las cláusulas del mismo no excedan de su contenido típico y normal, como pudiera predicarse de la liquidación del régimen económico-matrimonial». Por ello, la liquidación del régimen económico-matrimonial y en general del haber común del matrimonio es materia típica y propia del convenio, al igual que aquellos actos relativos a la vivienda familiar. Y es que el convenio regulador, otorgado directamente por los interesados sin intervención en su redacción de un funcionario competente, al no constituir un documento público propiamente, no puede exceder de ese contenido tasado, por lo que en caso de extralimitarse (y sin influir en la validez y eficacia del acto de que se trate, naturalmente, siempre y cuando concurren los requisitos previstos en el artículo 1261 del Código Civil) deberán los interesados otorgar la escritura pública correspondiente.

Tal y como se ha indicado en pronunciamientos previos, dicha liquidación ha de referirse al haber conyugal generado durante el vínculo matrimonial –o a otros pactos relativos a la vivienda habitual–, siendo indiferente si se trata de una comunidad romana o en mano común, es decir, con independencia del tipo y características del régimen económico-matrimonial bajo cuya vigencia se generó la masa patrimonial objeto de liquidación.

Este Centro Directivo ha manifestado reiteradamente que resulta admisible la inscripción de la adjudicación que mediante convenio regulador se realice respecto de los bienes adquiridos vigente el régimen de separación de bienes, pues, aunque dicho régimen está basado en la comunidad romana, esto no autoriza a identificar ambas regulaciones. Esta diferenciación resulta, en nuestro ordenamiento jurídico, del hecho de que el régimen económico matrimonial de separación de bienes sólo pueda existir entre cónyuges, así como de la afectación de los bienes al sostenimiento de las cargas del matrimonio, de las especialidades en la gestión de los bienes de un cónyuge por el otro, de la presunción de donación en caso de concurso de un cónyuge y de las limitaciones que para disponer se derivan del destino a vivienda habitual de un inmueble (cfr. las Resoluciones de 21 de enero de 2006, 29 de octubre de 2008 y 22 de marzo, 16 de junio y 22 de diciembre de 2010). En el régimen de separación es posible que la liquidación sea innecesaria (por no existir deudas pendientes o por su conversión en una comunidad ordinaria), pero puede ocurrir lo contrario cuando existe un patrimonio activo común que no se desea seguir compartiendo o deudas de las que no se desea seguir respondiendo. Como señaló este Centro Directivo en Resolución de 5 de diciembre de 2012, es lógico que, pactado el divorcio, se quiera evitar la relación que, por su propia naturaleza, impone tal proindivisión, por lo que la cesación de tal relación y, por tanto, la extinción de la proindivisión, puede ser objeto del convenio regulador (*vid.*, asimismo, la Resolución de 27 de febrero de 2015).

La sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña –Sala de lo Contencioso–, de 11 de noviembre de 2004, expresa en este sentido lo siguiente: «... si bien en el régimen de separación de bienes no hay propiamente una puesta en común de bienes,

es obvio que se entremezclan las relaciones personales y económicas del matrimonio. Por ello pueden existir, y a menudo existe, una comunicación entre las cargas y derechos propios de la relación matrimonial. Incluso el legislador, al establecer presunciones *iuris tantum*, viene a reconocer que, en algunos casos, puede no ser fácil averiguar la titularidad material de los bienes adquiridos constante el matrimonio. Y en orden a la delimitación de los derechos, sin duda, harán prueba en contrario las manifestaciones de los cónyuges (dejando a salvo que puedan constituir falsedad o fraude y que permitirían a los terceros perjudicados –entre ellos la Hacienda Pública– el ejercicio de las acciones procedentes en defensa de los intereses legítimos). La especialidad de esta comunicación entre las relaciones personales y económicas viene a afectar incluso a algún bien privativo. Respecto a ellos existen limitaciones legales bien de disposición, de uso o de afección y responsabilidad (arts. 1320; 90; 96; 1319 1438 y 1.440 del Código Civil). No podemos pues asimilar la relación matrimonial y sus relaciones económicas –asentadas siempre sobre las relaciones personales– a una comunidad de bienes ordinaria ya que el matrimonio, como una de las instituciones básicas del derecho de familia debe estar asegurada de protección social, económica y jurídica por los poderes públicos (art. 39 de la C.E.), incluso cuando se disuelve por unas causas específicas y legalmente previstas, disolución que comportará la extinción del régimen económico matrimonial. Y también en el régimen de separación de bienes, la disolución exige una liquidación siquiera más restringida y menos nítida que la liquidación de aquellos regímenes económico-matrimoniales cuyo rasgo fundamental es la puesta en común de bienes, pero que por el hecho de ser más restringida, no deja de ser una verdadera liquidación».

Además de lo anterior hay que tener también en cuenta la regulación específica del Código Civil Catalán que en su artículo 233-2, respecto de las medidas definitivas propuestas por convenio regulador, incluye en su apartado 5 que el convenio regulador también debe contener, si procede: «d). La liquidación del régimen económico matrimonial y la división de los bienes en comunidad ordinaria indivisa».

3. En el caso de este expediente, los cónyuges dentro de las cláusulas del convenio regulador incluyen la liquidación del régimen de separación de bienes mediante la extinción de la comunidad existente sobre los bienes que se adjudican a cada uno –entre ellos, la vivienda familiar–, por lo que es indudable que conforme a la legislación que se ha mencionado el convenio regulador es cauce hábil para la inscripción de la adjudicación de la vivienda que constituía el domicilio familiar. Pero si es precisamente la especificidad de dicho documento, en cuanto puede tener como contenido propio esa extinción de comunidad sobre la vivienda familiar, lo que permite la inscripción de la adjudicación en el Registro de la Propiedad sin necesidad de escritura pública, es indudable que el divorcio declarado por el decreto en el que también se aprueba el convenio regulador es un hecho que afecta al régimen económico matrimonial y, por ello, en la inscripción de la adjudicación en el Registro de la Propiedad han de expresarse los datos de inscripción del divorcio en el Registro Civil.

4. También debe ser confirmado el segundo de los defectos invocados por el registrador, según el cual para practicar la cancelación de hipoteca que se solicita es necesario, o bien el otorgamiento de escritura pública en la que preste su consentimiento la entidad acreedora, o mediante sentencia firme dictada en procedimiento dirigido contra la misma.

El artículo 82 de la Ley Hipotecaria en su párrafo primero, y reiterando el criterio general del artículo 3, exige para cancelar inscripciones o anotaciones practicadas en virtud de escritura pública, o bien sentencia firme o bien escritura o documento auténtico «en el cual preste su consentimiento para la cancelación la persona a cuyo favor se hubiere hecho la inscripción»; y, en su párrafo segundo, como excepción a la regla, permite la cancelación de inscripciones practicadas en virtud de escritura pública sin necesidad de sentencia firme, o nueva escritura pública o documento auténtico, si el derecho inscrito ha quedado extinguido por declaración de la Ley o «resulta así del mismo título en cuya virtud se practicó la inscripción o anotación preventiva» (cfr.

Resoluciones de esta Dirección General de 4 de febrero, 10 de agosto y 30 de octubre de 2020, entre otras).

La mera certificación expedida por el banco acreedor en la que se expresa que dicho préstamo está totalmente amortizado no es suficiente para la cancelación de la hipoteca inscrita.

Ciertamente en sede judicial tal documento puede ser justificativo del pago y puede obtenerse la correspondiente cancelación. Pero en el ámbito registral es necesario un expreso consentimiento cancelatorio como se deduce del artículo 179 del Reglamento Hipotecario, al disponer que «aun cuando se haya extinguido por pago el crédito hipotecario, no se cancelará la correspondiente inscripción sino en virtud de escritura pública en la que preste su consentimiento para la cancelación el acreedor o las personas expresadas en el párrafo primero del artículo 82 de la Ley, o en su defecto, en virtud de ejecutoria».

A mayor abundamiento, en la referida certificación se expresa que todavía está pendiente la correspondiente carta de pago que se otorgaría previo depósito de la necesaria provisión de fondos.

5. Por último, respecto de la alegación de la recurrente sobre el hecho de que le consta que en muchos otros registros de la propiedad se han inscrito documentos como el presentado en este caso, cabe recordar que, según la reiterada doctrina de este Centro Directivo, el registrador al llevar a cabo el ejercicio de su competencia de calificación de los documentos presentados a inscripción no está vinculado, por aplicación del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores o por las propias resultantes de la anterior presentación de la misma documentación o de la anterior presentación de otros títulos, dado que debe prevalecer la mayor garantía de acierto en la aplicación del principio de legalidad por razones de seguridad jurídica (*vid.*, por todas, Resoluciones de 13 de marzo y 8 de mayo de 2012, 5 y 11 de marzo y 10 de julio de 2014, 25 de marzo, 1 de abril, 5 y 16 de junio y 7 y 17 de septiembre de 2015, 2 de noviembre de 2016 y 12 de marzo de 2020).

En consecuencia, 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, 3 de diciembre de 2020.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.