

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

13368 *Resolución de 19 de noviembre de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad accidental de Álora, por la que se suspende la inmatriculación de una finca en una escritura de partición de herencia precedida de otra de liquidación de sociedad de gananciales.*

En el recurso interpuesto por don V. M. G. G., en nombre y representación de don J. J. F. S., contra la calificación del registrador de la Propiedad accidental de Álora, don Carlos Gonzalo Boatas Enjuanes, por la que se suspende la inmatriculación de una finca en una escritura de partición de herencia precedida de otra de liquidación de sociedad de gananciales.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Málaga, don Vicente José Castillo Tamarit, de fecha 24 de marzo de 2015, con número 493 de protocolo, doña A., don J. J., y don J. A. F. S., como herederos, y doña M. S. G. -representada verbalmente-, como viuda, otorgaron liquidación de la sociedad de gananciales por fallecimiento de su padre y esposo, respectivamente, don J. F. S.

Ante el mismo notario, en número seguido de protocolo (494) y en la misma fecha, los mismos comparecientes otorgaron escritura de partición de la herencia del fallecido don J. F. S.

Posteriormente, el día 23 de abril de 2015, con número 720 de protocolo del mismo notario, fueron ratificadas ambas escrituras por la viuda.

En el inventario de la primera escritura aparecen dos fincas no inmatriculadas en el Registro, y en el de la segunda, se inventaría una participación indivisa del 25% de una de las fincas descritas en la anterior escritura, cuya inmatriculación se solicita.

II

Las referidas escrituras se presentaron en el Registro de la Propiedad de Álora el día 24 de julio de 2015, y la de ratificación el día 30 de julio de 2015, y fueron objeto de calificación negativa de fecha 12 de agosto de 2015 que, a continuación, se transcribe: «El procedimiento registral identificado con en número de entrada 71.955/2015, iniciado como consecuencia de presentación en el mismo Registro, por Don V. M. G. G., de los documentos que obran en dicho procedimiento, en virtud de la solicitud de inscripción. En el ejercicio de la calificación registral sobre la legalidad de los documentos presentados, obrantes en el procedimiento de referencia, resultan los siguientes Hechos Primero.–El documento objeto de la presente calificación, escritura otorgada ante el notario de Málaga, Don Vicente José Castillo Tamarit, el día veinticuatro de marzo de dos mil quince, protocolo 494, acompañado de los documentos complementarios de la herencia del causante (testamento, certificación de defunción y certificación de últimas voluntades), de escritura de liquidación de la sociedad de gananciales otorgada en Málaga, ante el notario Don Vicente José Castillo Tamarit, el día veinticuatro de marzo de dos mil quince, protocolo 493, fue presentado por Don V. M. G. G. a las 11:56 horas del día 24 de julio de 2015, asiento 320 del Diario de Presentación número 141. Con fecha 30 de julio de 2015 se aportó escritura de ratificación otorgada ante el citado Notario de Málaga, el día veintitrés de abril de dos mil quince, protocolo 720. Segundo.–Se pretende la

inmatriculación de una participación indivisa del veinticinco por ciento de una finca, mediante la aportación de un título de liquidación de la sociedad de gananciales y de otro título de adjudicación de herencia, y aunque estén en título formales distintos (números correlativos de protocolo), no revelan una sustancia traslativa acorde con la idea rectora de la inmatriculación por doble título, implicando un doble título causal de adquisición (transmisión) más cercano a una operación jurídica única e inevitable, en toda herencia (en la que queda embebida la liquidación de la sociedad conyugal y la partición hereditaria), y, por tanto, lejos de una doble operación adquisitiva (derivada de una doble transmisión). A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes Fundamentos de Derecho I.—Los documentos de todas clases, susceptibles de inscripción, se hallan sujetos a calificación por el Registrador, quien, bajo su responsabilidad, ha de resolver acerca de la legalidad de sus formas extrínsecas, la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos contenidos en los mismos, de conformidad con lo establecido en los artículos 18 y 19 de la Ley Hipotecaria y 98 a 100 del Reglamento para su ejecución. 2.—Conforme al artículo 298 del Reglamento hipotecario, “1. Con arreglo a lo dispuesto en los artículos 199 párrafo b) y 205 de la Ley, la inmatriculación de fincas no inscritas a favor de persona alguna se practicará mediante el título público de su adquisición, en los siguientes casos: 1.º Siempre que el transmitente o causante acredite la previa adquisición de la finca que se pretende inscribir mediante documento fehaciente. 2.º En su defecto, cuando se complemente el título público adquisitivo con un acta de notoriedad acreditativa de que el transmitente o causante es tenido por dueño. En ambos casos el título público de adquisición habrá de expresar necesariamente la referencia catastral de la finca o fincas que se traten de inmatricular, y se incorporará o acompañará al mismo certificación catastral descriptiva y gráfica, de tales fincas, en términos totalmente 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”. En el presente caso no hay una causa lo suficientemente reveladora de una doble voluntad traslativa, sino un necesario operacionalismo propio de las herencias, que escapa a la finalidad preventiva del doble título. Repárese en la doble formalización (“ad hoc”) de lo que es habitual en un solo acto. En su virtud, Resuelvo suspender la inscripción solicitada, por la concurrencia de los defectos mencionados, y sin que proceda la extensión de anotación preventiva de suspensión, a pesar del carácter subsanable de todos los defectos indicados, al no haber sido expresamente solicitada. Todo ello sin perjuicio del derecho de los interesados de acudir a los Tribunales de Justicia para contender y ventilar entre sí sobre la validez o nulidad de los títulos calificados. Notifíquese al presentante y al funcionario autorizante del título calificado en el plazo máximo de diez días. Áhora, a doce de agosto de dos mil quince (firma ilegible y sello del Registro) Fdo.: Carlos Gonzalo Boatas Enjuanes La presente nota de calificación podrá (...).

III

El día 14 de septiembre de 2015, don V. M. G. G., en nombre y representación de don J. J. F. S., interpuso recurso contra la calificación en el que, en síntesis, alega lo siguiente: «(...) 1.º—Que en resumen, lo que viene a manifestar el Sr. Registrador, dada su voluntad de no proceder a la inscripción registral, es que se ha de pensar que la escritura de liquidación de la sociedad de gananciales, utilizada como título previo fehaciente público, ha sido preparada al único efecto de conseguir la inmatriculación, si bien, el mismo, lo ha definido en otras palabras (...) 2.º—Que lo mencionado (...) no son sino, simples sospechas del Sr. Registrador acerca de la realidad del negocio jurídico que acredita la adquisición anterior, lo que no es suficiente para que se proceda a suspender la inscripción, no pudiendo el Sr. Registrador erigirse en sentenciador de tal situación (ver resolución 1/2009 de 8 de Junio de 2009, de la DGRN RJ\2009\4307). 3.º—Que la escritura de liquidación de la sociedad de gananciales, aportada como título previo fehaciente, no ha sido elaborada, ni fabricada artificialmente, al solo efecto de conseguir tal inmatriculación, ni puede ser considerada una transmisión instrumental, pues en este caso, en dicha escritura de liquidación de la sociedad de gananciales, tenemos que: a) Ha sido otorgada en vida de uno de los cónyuges, Doña M. S. G. —cuestión distinta hubiese

sido que ambos cónyuges hubiesen fallecido—. b) Los bienes contenidos en la misma no mantienen el mismo carácter, haciéndoles constar que la concreta finca de la cual se pretende su inmatriculación, tras el otorgamiento de la escritura de liquidación de la sociedad de gananciales, pasó de ser 100% carácter ganancial, a ser 75% de carácter privativo adjudicado a la viuda Doña M. S. G., y 25% carácter privativo adjudicado a la herencia causada de Don J. F. S.; de ello se desprende, que la citada escritura de liquidación de la sociedad de gananciales, es un título traslativo de la propiedad. Sin duda alguna, en dicho título han existido desplazamientos patrimoniales, ya que el patrimonio consorcial o ganancial, se ha convertido en privativo. c) La escritura de liquidación de la sociedad conyugal entre otros bienes, contiene otra finca, en este caso inmatriculada, y adjudicada a la viuda y a la herencia causada en distintas cuotas muy variadas, lo que refleja el carácter de que dicha escritura de liquidación de la sociedad de gananciales, no ha sido confeccionada como transmisión instrumental a los efectos de inmatricular. d) Que el tratamiento que se les ha de dar a las escritura de liquidación de la sociedad de gananciales, como título previo fehaciente público a los efectos de inmatricular, ha de ser el mismo que el que se le daría a las escrituras de aportación a la sociedad de gananciales, como título previo fehaciente público, cuyo carácter traslativo ha sido admitido por la Dirección General del Registro y del Notariado. e) Que de las circunstancias concurrentes en el presente caso, no resulta que la escritura de liquidación de la sociedad de gananciales, y posterior escritura de adjudicación de herencia, hayan sido creadas artificialmente para producir la inmatriculación, y todo ello aunque hayan sido otorgadas ante el mismo Notario, y el mismo día, y con sucesivos números de protocolo, pues si se hubiese firmado en distintos días, y distintos Notarios, lo único que hubiese provocado hubiese sido una mayor molestia a los comparecientes en dichos títulos, sin que hubiese cambiado el régimen jurídico de validez de dichos títulos».

IV

El día 16 de septiembre de 2015, fue remitida al notario autorizante copia del recurso, sin que hasta la fecha se haya producido alegación alguna.

Mediante escrito, de fecha 16 de octubre de 2015, el Registrador de la Propiedad titular de Álora, don Antonio Gallardo Piqueras, emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 3, 18, 34, 38, 41, 145, 199, 205 y 207 de la Ley Hipotecaria; 298 y siguientes del Reglamento Hipotecario y todos los artículos restantes del Título VI de dicho Reglamento; 209 del Reglamento Notarial; la Sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de marzo de 2014, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 12 de mayo de 2003, 28 de marzo, 21 de mayo y 26, 27, 28, 29 y 30 de julio de 2005, 11 de mayo de 2006, 21 de mayo y 5 de octubre 2007, 8 de junio, 8 de septiembre y 16 de noviembre de 2009, 19 de mayo y 26 de julio 2011, 23 de enero y 30 de octubre de 2012, 9 de mayo y 27 de junio de 2013 y 12 y 29 de mayo de 2014.

1. Plantea este recurso la cuestión de si son suficientes a los efectos de proceder a una inmatriculación de finca, dos títulos otorgados ante el mismo notario el mismo día, uno a continuación de otro, en cuya virtud, por el primero, los herederos y la viuda liquidan la sociedad de gananciales como consecuencia del fallecimiento de uno de los cónyuges, adjudicando a la herencia de éste una determinada cuota indivisa de una finca que había sido ganancial, y por el segundo, se procede a adjudicar a sus herederos la referida cuota indivisa.

2. En principio, en nuestro Derecho para practicar la inmatriculación de fincas, bastaba sin necesidad de otros requisitos, con que se acreditase su adquisición por su presunto titular y se justificase la de su transmitente, en los términos prevenidos en la Ley

Hipotecaria y su Reglamento. La citada doctrina («Vistos»), había establecido que, «no obstante se viene exigiendo también, a fin de garantizar la objetividad y publicidad del procedimiento, 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 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”... 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, 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».

3. Así pues y con independencia de la doctrina que pueda dictar este Centro Directivo a partir de la nueva redacción del artículo 205 de la Ley Hipotecaria introducida por la Ley 13/2015, lo cierto es que en lo que se refiere a este expediente, que es de fecha anterior a la entrada en vigor de la Ley 13/2015, 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.

4. Hasta ahora, en el control de la inmatriculación por título público se ha exigido a los registradores, que al efectuar su calificación, extremasen las precauciones para evitar el acceso al Registro de títulos elaborados «ad hoc» con el único fin de obtener la inmatriculación, lo que se explicaba y justificaba 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.

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.

5. En el presente caso se discute si es posible la inmatriculación de una finca con arreglo al procedimiento prevenido en el artículo 205 de la Ley Hipotecaria –en su anterior redacción– cuando, el título público inmatriculador viene constituido por una escritura de partición de herencia, precedido de la adquisición previa que se ha producido mediante una adjudicación a la herencia del causante en la liquidación de la sociedad de gananciales. De este supuesto, el carácter «ad hoc» de la documentación se puede inferir de las circunstancias que rodean su otorgamiento (la inmediatividad de ambos negocios), que tienen una conexión que se aprecia en el binomio directamente relacionado de la liquidación de la sociedad de gananciales y la partición de la herencia, la inexistencia de título original de adquisición y el nulo coste fiscal, sin que se pueda entender como suficiente el argumento de los recurrentes, de que no se ha querido otorgar un documento con carácter instrumental, y que en la liquidación de la sociedad de gananciales se han adjudicado a las partes fincas y participaciones de fincas no inscritas distintas, como tampoco lo sería que en las cesaciones de los proindivisos procedentes de la aceptación de la herencia, se han realizado adjudicaciones que modifican algo las disposiciones del causante, de forma que se ha realizado una verdadera atribución patrimonial.

6. Estas circunstancias, son las que llevan al registrador a la suspensión de la inmatriculación. La liquidación de la sociedad de gananciales y la partición de la herencia, si bien se han realizado en dos documentos sucesivos, en este caso responden evidentemente a un solo acto complejo de partición y transmisión, y más aún cuando se realizan en el mismo día y en números seguidos de protocolo.

En este supuesto, no se puede más que confirmar la calificación, y no sólo porque han sido otorgadas ambas escrituras el mismo día, sino también, como acertadamente señala el registrador en su nota de calificación, porque ambos supuestos títulos consecutivos, esto es, la liquidación del patrimonio ganancial del causante y la posterior adjudicación hereditaria a sus herederos, no son manifestación de dos sucesivas transmisiones independientes, como exige el fundamento del mecanismo de la inmatriculación por doble título traslativo, sino más bien algo más cercano a una operación jurídica única e inevitable en toda herencia en la que como presupuesto para efectuar adjudicaciones hereditarias de bienes hasta entonces gananciales es requisito la previa liquidación de la sociedad de gananciales con adjudicación de bienes o cuotas indivisas concretas al causante de la herencia.

7. En la nueva redacción del artículo 205 de la Ley Hipotecaria, introducida por la Ley 13/2015, que, como se ha dicho, pese a estar actualmente ya en vigor no resulta todavía de aplicación al concreto procedimiento registral objeto del presente recurso porque el asiento de presentación se practicó antes del día 1 de noviembre de 2015, el legislador ha dado un paso más allá, pues, como señala en su Exposición de Motivos, procede a regular de manera más minuciosa la inmatriculación mediante título público de adquisición del antiguo artículo 205, con nuevos requisitos que en ningún caso se cumplirían, si le hubieran resultado exigibles, por la documentación presentada en el concreto procedimiento registral objeto de este recurso.

En efecto, frente a la anterior redacción del artículo 205 de la Ley Hipotecaria, relativa a la posibilidad de obtener la inmatriculación en virtud de «títulos públicos otorgados por personas que acrediten de modo fehaciente haber adquirido el derecho con anterioridad a

la fecha de dichos títulos», ahora, la nueva redacción legal exige que se trate de «títulos públicos traslativos otorgados por personas que acrediten haber adquirido la propiedad de la finca al menos un año antes de dicho otorgamiento también mediante título público».

La diferencia esencial entre ambas redacciones legales no se encuentra tanto en la necesidad de que el título público inmatriculador sea «traslativo», pues tal exigencia, aunque no viniera expresamente formulada en la anterior dicción legal sí que resultaba implícita en ella, como reiteradamente ha venido considerando la doctrina jurídica, la jurisprudencia y la propia doctrina consolidada de este Centro Directivo, sino que tal diferencia esencial radica en los dos requisitos, uno relativo a la forma documental y otro al momento temporal, exigidos para acreditar que el otorgante de ese título público traslativo hubiera adquirido su derecho con anterioridad.

En cuanto a la forma documental para acreditar la previa adquisición, ya no basta cualquier medio de acreditación fehaciente, categoría amplia dentro de la cual el Reglamento Hipotecario, en alguna de sus sucesivas reformas, ha considerado comprendidos incluso a simples documentos privados que reunieran los requisitos del artículo 1227 del Código Civil.

Y en cuanto al momento temporal en que debía haberse producido la previa adquisición por el ahora transmitente, no se exigía ninguna antelación mínima con respecto a la fecha del otorgamiento del título público traslativo y que opera como inmatriculador.

Ahora, en cambio, con la nueva redacción legal, no se admite más forma documental de acreditar la previa adquisición que el título público, que es una especie concreta y especialmente calificada dentro del amplio género de los documentos fehacientes, y, además, se exige que dicha adquisición previa se haya producido al menos un año antes del otorgamiento del título público traslativo que va a operar como título inmatriculador.

Nótese que dicho lapso temporal mínimo de un año ha de computarse, no necesariamente entre las fechas de los respectivos otorgamientos documentales, esto es, el de título público previo y el del título público traslativo posterior, sino entre la fecha de la previa adquisición documentada en título público, y la fecha del otorgamiento del título traslativo posterior.

8. Por otra parte, cabe plantearse la cuestión de si, cuando la Ley exige que los otorgantes del título público traslativo «acrediten haber adquirido la propiedad de la finca al menos un año antes de dicho otorgamiento también mediante título público», ese complemento circunstancial «mediante título público» se refiere al verbo acreditar o al verbo adquirir. Es decir, surge la cuestión de si cabe la posibilidad de que mediante título público, no adquisitivo, sino meramente declarativo, se acredite el hecho y el momento de haberse producido una adquisición anterior.

Y parece razonable considerar que tal posibilidad resulta efectivamente admitida por la nueva redacción legal, de modo que, por ejemplo, cuando tal adquisición anterior se acredite mediante una sentencia declarativa del dominio en la que la autoridad judicial considere y declare probado el hecho y momento en que se produjo una adquisición anterior, la fecha declarada probada de esa adquisición anterior puede ser tomada como momento inicial del cómputo del año a que se refiere el artículo 205.

De modo análogo, cabe plantearse si sería admisible acreditar esa previa adquisición mediante acta de notoriedad, que es un título público, tramitada de conformidad con el artículo 209 del Reglamento Notarial.

A tal respecto, ha de comenzarse razonando que tal hipotética admisión no podrá ya ampararse en la concreta redacción del artículo 298 del Reglamento Hipotecario, pues cuando la disposición derogatoria única de la Ley 13/2015, de 24 de junio, dispone que «quedan derogadas cuantas normas se opongan a lo previsto en la presente Ley», ha de interpretarse que deben entenderse tácitamente derogados todos los artículos del Título VI del Reglamento Hipotecario, los cuales fueron dictados en ejecución del anterior Título VI de la Ley Hipotecaria, pues la nueva redacción legal es en sí misma suficientemente detallada, y basada en principios inspiradores totalmente diferentes de los que dieron cobertura en su día a los artículos reglamentarios que, ahora, por ello, han de entenderse íntegramente derogados a partir del día 1 de noviembre de 2015.

Por ello, ya no será admisible la simple declaración de la notoriedad del hecho de que una determinada persona es tenida por dueña de una determinada finca, como venía admitiendo el artículo 298 del Reglamento Hipotecario, sino que, conforme a las exigencias expresadas en el nuevo artículo 205 de la Ley Hipotecaria, y a la regulación del artículo 209 del Reglamento Notarial, será necesario que, tras el requerimiento expreso en tal sentido y la práctica de las pruebas y diligencias pertinentes, el notario emita formalmente, si procede, su juicio sobre la acreditación de la previa adquisición y su fecha, siempre y cuando, como señala el mismo precepto reglamentario, tales extremos le «resultasen evidentes por aplicación directa de los preceptos legales atinentes al caso».

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la calificación.

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, 19 de noviembre de 2015.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.