

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NCR010674

**RESOLUCIÓN de 26 de mayo 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 interina de Torrent n.º 1 a inscribir un testimonio de un decreto expedido por letrado de la Administración de Justicia por el que se aprueba un acuerdo de liquidación de sociedad de gananciales.**

(BOE de 10 de junio de 2021)

**SUMARIO:**

**Registro de la Propiedad. Testimonio de decreto expedido en liquidación de gananciales. Extinción de condominio y adjudicación del bien a un cónyuge con reconocimiento de crédito en favor del otro.** En esencia, el defecto que invocado es que, dentro de un proceso de liquidación de la sociedad de gananciales, concluido por mutuo acuerdo entre los excónyuges, se inventaría como ganancial un bien que registralmente consta como privativo, adquirido en estado de solteros por ambos. Pero, **la adjudicación de un bien inmueble objeto de comunidad ordinaria adquirido antes del matrimonio, de carácter privativo, es un negocio ajeno a la liquidación de gananciales.**

Ciertamente, **si se tratara de la vivienda familiar** y se hubieran realizado pagos del precio aplazado por la adquisición de la misma con dinero ganancial, la titularidad privativa inicial habrá devenido *-ex lege-* con los desembolsos realizados, en el nacimiento de una comunidad romana por cuotas entre la sociedad de gananciales y los cónyuges titulares, en proporción al valor de las aportaciones respectivas. Esa situación y la consiguiente extinción de ese condominio, para tener acceso registral, tiene que ser así convenida por las partes. El propio Tribunal Supremo afirma la relevancia que tiene para el carácter de la vivienda familiar adquirida en estado de soltero el hecho de que se haya amortizado un préstamo hipotecario *-formalizado el mismo día de la compraventa-* con fondos gananciales durante el matrimonio, lo que permite confirmar que es adecuada la conexión de los fondos gananciales empleados en la adquisición de la vivienda familiar con las adjudicaciones que en ese caso se realizan con motivo de la liquidación de la sociedad de gananciales incluyendo la finca adquirida en el reparto de bienes que motiva dicha liquidación, adjudicándola al otro de los cónyuges, quien la deuda hipotecaria, y en compensación por otros bienes gananciales que se adjudican al otro titular.

Sin embargo, lo que ocurre en el presente expediente es que nada de todo esto se ha hecho constar en el documento de liquidación de la sociedad de gananciales. Por ello, la calificación debe ser confirmada en cuanto exige el **otorgamiento de la correspondiente escritura pública de extinción de comunidad.**

**PRECEPTOS:**

Código Civil, arts. 90, 91, 103, 1.261, 1.280, 1.344, 1.354, 1.357, 1.397, 1.404, 1.410, 1.809, 1.816 y 1.817.

Ley Hipotecaria de 1946, arts. 1, 2, 3, 9, 18, 19, 19 bis, 21, 38, 40, 76, 82 y 322 y ss.

Ley Orgánica 6/1985 (LOPJ), art. 281.

Ley 1/2000 (LEC), arts. 19, 71, 72, 73, 145, 207, 209, 317, 319, 415, 437, 517, 524, 705 y ss., 769 y ss., 787 y 806 y ss.

Decreto de 14 de febrero de 1947 (Rgto. Hipotecario), arts. 33, 34, 51, 91.3 y 100.

En el recurso interpuesto por don A. S. V. contra la negativa de la registradora de la Propiedad interina de Torrent número 1, doña María Consuelo Ribera Pont, a inscribir un testimonio de un decreto expedido por el letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Torrent por el que se aprueba un acuerdo de liquidación de sociedad de gananciales.

**Hechos**

I

Mediante decreto expedido el día 8 de enero de 2021 por el letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Torrent, don J. G. B., en el procedimiento de liquidación de la sociedad de gananciales número 128/2020-D, conforme a lo establecido en los artículos 809 y 810 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se aprobó el acuerdo al que han llegado los excónyuges don A. S. V. y doña B. P. G. sobre valoración, liquidación y adjudicación de patrimonio conyugal. En dicho acuerdo de los cónyuges, se adjudicaba a don A. S. V. una vivienda (inscrita con carácter privativo por mitad pro indiviso a nombre de ambas personas), con asunción por

el mismo del préstamo garantizado con hipoteca sobre dicha vivienda y el ajuar doméstico, y se atribuía a la exesposa determinado crédito por la cantidad con la que se obligaba a compensarla el adjudicatario del inmueble.

## II

Presentado testimonio del citado decreto en el Registro de la Propiedad de Torrent número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Examinados los libros del Registro a mi cargo, y previo examen y calificación preceptivos del precedente documento, que fue presentado el 08/02/2021, bajo el Asiento 136 del Diario 81, de conformidad con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, y en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

Hechos:

Se presenta Testimonio expedido con fecha ocho de enero del año dos mil veintiuno, del decreto número 11/2.020 del Juzgado de Primera Instancia número cinco de Torrent en autos de liquidación de sociedad de gananciales número 128/2.020-D, por el que se aprueba y liquida el patrimonio conyugal de los ex cónyuges A. S. V. y B. P. G., y se adjudica la finca 66.841 de Torrent a A. S. V.

Consultado el Registro, resulta de su inscripción 3.<sup>a</sup> de compraventa, que la misma pertenece por mitades indivisas y con carácter privativo a ambos cónyuges.

La adjudicación de un inmueble que pertenece a los cónyuges con carácter privativo y pro indiviso por haber sido adquirido antes de la celebración del matrimonio excede del contenido típico del convenio regulador, conforme al artículo 90 del Código Civil. Es por ello que la sentencia de separación que aprueba un convenio regulador no es título hábil para la extinción del condominio debiendo formalizarse la correspondiente escritura pública de disolución de condominio, como ha señalado reiteradamente el Centro Directivo en resoluciones, entre otras, RDGRN de 28 de noviembre de 1988, 21 de marzo de 2005 u otras más recientes como la de 14 de febrero de 2019 o 31 de octubre de 2019.

No consta la firmeza del decreto.

Fundamentos de derecho:

Artículos 3 y 20 de la Ley Hipotecaria y 100 del Reglamento Hipotecario, y artículo 90 del Código Civil.

En virtud de lo expuesto.

Acuerdo:

Denegar la inscripción solicitada.

Queda prorrogado el asiento por plazo de 60 días hábiles a contar desde la fecha de la última notificación, conforme al artículo 323 de la Ley Hipotecaria.

Contra la precedente nota cabe (...)

Torrent a veintitrés de febrero del año dos mil veintiuno. La Registradora Interina (firma ilegible) Fdo: María Consuelo Ribera Pont.»

## III

Contra la anterior nota de calificación, don A. S. V. interpuso recurso el día 8 de marzo de 2021 mediante escrito en el que expresaba las siguientes alegaciones:

«I.—(...)

Que la citada finca, de acuerdo con reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, tiene la consideración de ganancial, dado que ha sido la vivienda familiar, efectuándose el pago de la hipoteca durante el matrimonio, casado en régimen de gananciales.

El artículo 1.357 del Código Civil establece que:

“Los bienes comprados a plazos por uno de los cónyuges antes de comenzar la sociedad tendrán siempre carácter privativo, aun cuando la totalidad o parte del precio aplazado se satisfaga con dinero ganancial. Se exceptúan la vivienda y ajuar familiares, respecto de los cuales se aplicará el artículo 1.354”.

Por su parte, el artículo 1.354 del Código Civil establece lo siguiente:

“Los bienes adquiridos mediante precio o contraprestación, en parte ganancial y en parte privativo, corresponderán pro indiviso a la sociedad de gananciales y al cónyuge o cónyuges en proporción al valor de las aportaciones respectivas”.

Junto a estos dos preceptos, también debemos tener en cuenta que la doctrina reiterada de los Tribunales equipara las amortizaciones del préstamo hipotecario con los pagos en una compraventa a plazos (Tribunal Supremo, sentencia de 3 de noviembre de 2006).

Es decir, cuando se trate de la vivienda familiar, si una persona la adquiere con carácter privativo antes de contraer matrimonio, pero el abono de la hipoteca se hiciere durante el matrimonio casado en gananciales, la vivienda no será privativa en exclusiva de aquél que la haya adquirido en estado de soltero, sino que corresponderá pro indiviso a la sociedad de gananciales y al cónyuge que la adquirió en proporción al valor de las aportaciones que se hayan realizado por estos.

Por ello, entendemos debe admitirse la inscripción solicitada, ordenándose, conforme al Convenio aprobado judicialmente la adjudicación de la finca n.º 66.841 de Torrent a D. A. S. V.

III.–Fundamentos de Derecho.

El artículo 1.357 del Código Civil establece que:

“Los bienes comprados a plazos por uno de los cónyuges antes de comenzar la sociedad tendrán siempre carácter privativo, aun cuando la totalidad o parte del precio aplazado se satisfaga con dinero ganancial. Se exceptúan la vivienda y ajuar familiares, respecto de los cuales se aplicará el artículo 1.354”.

El artículo 1.354 del Código Civil:

“Los bienes adquiridos mediante precio o contraprestación, en parte ganancial y en parte privativo, corresponderán pro indiviso a la sociedad de gananciales y al cónyuge o cónyuges en proporción al valor de las aportaciones respectivas”.

Junto a estos dos preceptos, también debemos tener en cuenta que la doctrina reiterada de los Tribunales equipara las amortizaciones del préstamo hipotecario con los pagos en una compraventa a plazos (Tribunal Supremo, sentencia de 3 de noviembre de 2006).

Las anteriores precisiones vienen a significar lo siguiente:

Cuando se trate de la vivienda familiar, si una persona la adquiere con carácter privativo antes de contraer matrimonio, pero el abono de la hipoteca se hiciera durante el matrimonio casado en gananciales, la vivienda no será privativa en exclusiva de aquél que la haya adquirido en estado de soltero, sino que corresponderá pro indiviso a la sociedad de gananciales y al cónyuge que la adquirió en proporción al valor de las aportaciones que se hayan realizado por estos.

Sentencias. Vivienda privativa cuya hipoteca es abonada en gananciales:

– Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia (Sección 10.ª) de 19 septiembre de 2006:

“En cuanto al primero de los motivos, se trata de determinar a la vista de la prueba documental practicada y del reconocimiento expreso de las partes, cuál es el porcentaje ganancial de la vivienda que fuera domicilio conyugal y cuyo uso se encuentra atribuido a la esposa e hija desde la sentencia de separación, toda vez que tanto la primera entrega como dos de los plazos o cuotas del préstamo hipotecario que la gravaba fueron abonados por el esposo con anterioridad a contraer matrimonio, y en consecuencia, con carácter privativo. Para tales casos es decir para el caso de la vivienda adquirida antes del matrimonio por uno de los cónyuges que se convierte en domicilio conyugal durante el matrimonio, ha de estarse dada la remisión del art. 1357.párrafo segundo a lo dispuesto en el art. 1354 del C. Civil conforme al cual la propiedad se tendrá pro indiviso entre el cónyuge y la sociedad de gananciales con relación a lo pagado por cada uno de ellos, norma especial que ha de aplicarse al caso de autos tratándose del abono de la hipoteca de la vivienda, pues no es más que un pago aplazado de la misma. En consecuencia, en el activo de la sociedad no puede incluirse la totalidad del bien sino solo la proporción que de la propiedad del mismo ostenta la sociedad de gananciales, que deberá acreditarse en ejecución de sentencia”.

– Sentencia de la Audiencia Provincial de Jaén (Sección 3.ª) de 29 abril de 2011:

“Se establece que, con carácter general, las adquisiciones de un bien con precio aplazado por uno de los cónyuges antes de la celebración del matrimonio tendrán carácter privativo aunque todo o parte del precio se abone constante la sociedad de gananciales, sin perjuicio del derecho de crédito a favor de dicha sociedad por las cantidades abonadas en el pago de dicho bien privativo. No obstante, esta regla general no se aplica en los supuestos en que el bien adquirido se convierta en la vivienda familiar. En tales supuestos su carácter ganancial o privativo vendrá determinado en proporción al valor de las respectivas aportaciones.

En definitiva, por la aplicación de tales preceptos legales, la celebración del matrimonio supone una modificación de la titularidad del bien adquirido por precio aplazado siempre y cuando concurren las siguientes circunstancias:

- 1.º Que se constituya la sociedad de gananciales.
- 2.º Que el bien adquirido pase a constituir la vivienda familiar.
- 3.º Que el precio no esté abonado en su totalidad al constituirse la sociedad de gananciales.

Cuando concurren tales circunstancias el aludido bien, que hasta dicha fecha sería considerado privativo a favor de la persona que lo adquirió, pasa a convertirse en parte privativo y en parte ganancial en proporción a la procedencia del dinero destinado a su pago”.

(Resolución de 13 de junio de 2011 –E DD 2015/118385– y 16 de octubre de 2014 –EDD 2014/187081–).

El notario Enrique Rojas Martínez de Mármol indica que “ya no cabría la aportación a una sociedad de gananciales inexistente. Lo que entiendo es que, si es posible en ese caso atribuirle el carácter de ganancial a la parte privativa, para que todo el inmueble pase a ser ganancial y pueda incluirse su totalidad en la liquidación de la sociedad de gananciales. La citada resolución de 24 de noviembre de 2015, señala que los cónyuges, en ejercicio de su libertad civil pueden incluir en un único convenio la liquidación del conjunto de sus relaciones patrimoniales, tanto las derivadas de la celebración del matrimonio como cualesquiera otras que pudieran existir entre ellos, ya que con ocasión de la ruptura es lógico y posible que así lo deseen. Si es admisible el negocio contrario (confesar en la liquidación de la sociedad de gananciales que un bien, que inicialmente era ganancial, ahora se confusa que es privativo de uno de ellos), ¿por qué no se ha de admitir la atribución de ganancialidad de un bien en todo o en

parte privativo? Puede pensarse que este supuesto no entra dentro del ámbito del art. 1355 del CC. Pero aun cuando no concurren los presupuestos de la norma del art. 1355, entiendo que los cónyuges pueden atribuir la condición de gananciales a bienes que tenían el carácter de primitivos. Así lo admitió la DGRN en Resolución de 10 de marzo de 1989 que, respecto del pacto específico de atribución de ganancialidad a la edificación realizada con dinero ganancial sobre suelo privativo de uno de los cónyuges, señaló que ‘aun cuando la hipótesis considerada no encaje en el ámbito definido por la norma del art 1355 CC (que contempla la posibilidad de asignar de modo definitivo el carácter ganancial solamente respecto de los bienes adquiridos a título oneroso), no por ello ha de negarse la validez y eficacia del acuerdo contenido en la escritura calificada, toda vez que los amplios términos del art. 1323 CC posibilitan cualesquiera desplazamientos patrimoniales entre los cónyuges y, por ende, entre sus patrimonios privativos y el consorcial siempre que aquéllos se produzcan por cualquiera de los medios legítimos previstos al efecto –entre los cuales no puede desconocerse el negocio de aportación de derechos concretos a una comunidad de bienes no personalizada jurídicamente o de comunicación de bienes como categoría autónoma y diferenciada con sus propios elementos y características–, y cuyo régimen jurídico vendrá determinado por las previsiones estipuladas por los contratantes dentro de los límites legales (arts. 609, 1255 y 1274 CC) y subsidiariamente por la normativa del CC”. Este criterio ha sido posteriormente confirmado en Resoluciones de 14 de abril de 1989, 7 y 26 de octubre de 1992, 28 de mayo de 1996 (EDD 1996/3803), 11 de junio de 1993 (EDD 1993/5589), 15 y 30 de diciembre de 1999 (EDD 1999/43659), 8 de mayo de 2000, 21 de julio de 2001 (EDD 2000/33516), 17 de abril de 2002, 12 de junio), 18 de septiembre de 2003 (EDD 2003/89667), y 22 de junio de 2006 (EDD 2006/98038)”.

La Resolución DGRN de 19 de diciembre de 2013 (EDD 2013/271730) admite la inclusión de un bien privativo en la liquidación de gananciales cuando esta ya se hallaba disuelta, porque concurría la circunstancia de haberse financiado mediante préstamo hipotecario abonado durante el matrimonio.»

#### IV

La registradora de la Propiedad elevó el expediente a este Centro Directivo, con su informe, mediante escrito de fecha 25 de marzo de 2021. En dicho informe constaba que trasladó el recurso al letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Torrent, sin que éste hiciera alegaciones

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 2, 3, 9, 18, 19, 19 bis, 21, 38, 40, 76, 82 y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 19, 71, 72, 73, 145, 207, 209, 317, 319, 415, 437, 517, 524, 705 y siguientes, 769 y siguientes, 787 y 806 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 281 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial; 90, 91, 103, 1261, 1280, 1344, 1354, 1357, 1397, 1404, 1410, 1809, 1816 y 1817 del Código Civil; 33, 34, 51, 91.3 y 100 del Reglamento Hipotecario; la Real Orden de 13 de diciembre de 1867; la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1989, y de 22 de mayo de 2000 respecto del artículo 326 de la Ley Hipotecaria; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de julio de 2006, 22 de mayo de 2008, 5 de febrero de 2009, 8 y 18 de enero y 23 de diciembre de 2010, 13 de enero de 2011, 21 de junio y 28 de agosto de 2013, 13 de octubre de 2014, 19 de enero, 7 de septiembre y 1 y 13 de octubre de 2015, 21 de julio de 2017 y 6 y 21 de junio y 11 de julio de 2018, respecto del artículo 326 de la Ley Hipotecaria; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de enero de 1864, 25 de julio de 1880, 14 de junio de 1897, 12 de febrero de 1916, 31 de julio de 1917, 1 de julio de 1943, 5 de mayo de 2003, 21 de abril y 25 de octubre de 2005, 21 de enero, 2 de marzo, 30 y 31 de mayo y 27 de julio de 2006, 9 de abril de 2007, 22 de mayo y 29 de octubre de 2008, 5 de febrero de 2009, 8 y 18 de enero, 16 de junio, 15 de julio y 9 y 23 de diciembre de 2010, 13 de enero de 2011, 22 de febrero, 11 de abril y 5 de diciembre de 2012, 11 de mayo, 21 de junio, 9 de julio, 5 y 28 de agosto y 18 y 19 de diciembre de 2013, 25 de febrero, 27 de marzo, 30 de octubre y 12 de noviembre de 2014, 3 de marzo, 7 de septiembre y 1 y 2 de octubre de 2015, 16 de febrero, 4 y 5 de mayo, 2 de junio, 19 y 26 de julio, 6 de septiembre, 13, 17 y 24 de octubre, 30 de noviembre y 21 de diciembre de 2016, 11 de enero, 16 de febrero, 1 de marzo, 5 y 6 de abril, 17, 18, 25 y 30 de mayo, 19 y 20 de junio, 21 y 26 de julio, 7, 8, 18 y 27 de septiembre, 11 y 31 de octubre y 8 de noviembre de 2017 y 20 de febrero, 6 de junio y 22 de noviembre de 2018, y la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 19 de febrero de 2021.

1. Se debate en este expediente sobre la posibilidad de inscribir un testimonio de un decreto expedido por el letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Torrent, en el procedimiento de liquidación de la sociedad de gananciales, conforme a lo establecido en los artículos 809 y 810 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por el que se aprueba el acuerdo al que han llegado los excónyuges sobre valoración, liquidación y adjudicación de patrimonio conyugal. En dicho acuerdo de los cónyuges se adjudica al ahora recurrente una vivienda (inscrita con carácter privativo por mitad pro indiviso a nombre de ambos cónyuges), con asunción por el mismo del préstamo garantizado con hipoteca sobre dicha vivienda y el ajuar doméstico, y se atribuye a la exesposa determinado crédito por la cantidad con la que se obliga a compensarla el adjudicatario del inmueble.

La registradora suspende la inscripción solicitada por considerar que, según expresa en su calificación, «la adjudicación de un inmueble que pertenece a los cónyuges con carácter privativo y pro indiviso por haber sido adquirido antes de la celebración del matrimonio excede del contenido típico del convenio regulador, conforme al artículo 90 del Código Civil. Es por ello que la sentencia de separación que aprueba un convenio regulador no es título hábil para la extinción del condominio debiendo formalizarse la correspondiente escritura pública de disolución de condominio, como ha señalado reiteradamente el Centro Directivo en resoluciones (...)».

El recurrente alega, en esencia, que aun cuando la finca adjudicada se adquirió con carácter privativo antes de contraer matrimonio, ha sido la vivienda familiar y el préstamo hipotecario con el que se financió la adquisición se ha pagado durante la sociedad de gananciales, por lo que la vivienda no será privativa en exclusiva, sino que corresponderá pro indiviso a la sociedad de gananciales y a los cónyuges que la adquirieron en proporción al valor de las aportaciones que se hayan realizado por estos. Por ello, entiende que debe admitirse la inscripción solicitada.

2. Como cuestión previa, debe recordarse que, como tiene declarado esta Dirección General, de conformidad con el artículo 326 de la Ley Hipotecaria, el recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma (vid., por todas, las Resoluciones de 27 de julio de 2006, 22 de mayo de 2008, 5 de febrero de 2009, 8 y 18 de enero y 23 de diciembre de 2010, 13 de enero de 2011, 21 de junio y 28 de agosto de 2013, 7 de septiembre y 1 de octubre de 2015, 21 de julio de 2017 y 6 y 21 de junio y 11 de julio de 2018). En definitiva, el objeto del recurso queda delimitado en el momento de su interposición y resulta constreñido tanto por la documentación presentada como por el contenido de la calificación negativa del registrador, sin que pueda el recurrente en el escrito de impugnación introducir nuevos elementos que no se han hecho constar en el título presentado. Por ello, no pueden tenerse en cuenta ahora las alegaciones del recurrente sobre el hecho de que la finca adjudicada ha sido la vivienda familiar y desde que contrajeron matrimonio, en régimen de gananciales, se hubiera pagado el precio de la vivienda con un préstamo hipotecario, pues es continua doctrina de esta Dirección General, basada en el citado precepto legal (vid., por todas, Resolución de 13 de octubre de 2014), que el objeto del expediente de recurso contra las calificaciones de registradores de la Propiedad es exclusivamente determinar si la calificación es o no ajustada a Derecho (vid. Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 2000). Y es igualmente doctrina reiterada (vid., por todas, Resolución de 19 de enero y 13 de octubre de 2015), que el recurso no es la vía adecuada para tratar de subsanar los defectos apreciados por el registrador, sin perjuicio de que, una vez terminado el procedimiento, pudiera ser presentado de nuevo el título, con los documentos subsanatorios o complementarios correspondientes, y así obtener una calificación nueva sobre los mismos.

3. La cuestión de fondo debatida ha sido resuelta por esta Dirección General en numerosas ocasiones, con una reiterada doctrina que resulta de plena aplicación al presente supuesto (vid., por todas, las Resoluciones de 30 de noviembre de 2016, 1 de marzo, 5 de abril y 18 y 25 de mayo de 2017 y 22 de noviembre de 2018). Como ha puesto de relieve este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 25 de octubre de 2005 y 16 de junio de 2010, entre otras muchas) uno de los principios básicos de nuestro sistema registral es el llamado principio de legalidad que, por la especial trascendencia de efectos derivados de los asientos del Registro (que gozan «erga omnes» de la presunción de exactitud y validez y se hallan bajo la salvaguardia jurisdiccional –artículos 1 y 38 de la Ley Hipotecaria–), está fundado en una rigurosa selección de los títulos inscribibles sometidos a la calificación del registrador, y 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, y esta norma se reitera a través de toda la Ley Hipotecaria, así como de su Reglamento, salvo contadas excepciones que son ajenas al caso ahora debatido.

Ciertamente, 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 letrados de la Administración de Justicia (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 (cfr., también, artículo 1218 del Código Civil). Pero es también cierto, según la reiterada doctrina de esta Dirección General, que al exigir el artículo 3 de la Ley Hipotecaria para inscribir en el Registro los títulos relativos a bienes inmuebles o derechos reales que estén consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico, no quiere ello decir que puedan constar en cualquiera de estas clases de documentos indistintamente, sino en aquellos que legalmente sean los propios del acto o contrato que haya de inscribirse; de modo que la doctrina y preceptos hipotecarios no reputan indiferente la especie de documento auténtico presentado en el Registro, y exigen el congruente con la naturaleza del acto inscribible (cfr. Real Orden de 13 de diciembre de 1867 y Resoluciones de 16 de enero de 1864, 25 de julio de 1880, 14 de junio de 1897, 12 de febrero de 1916, 31 de julio de 1917 y 1 de julio de 1943, entre otras).

4. En el supuesto de este expediente no se trata 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 con el convenio regulador que establece que puede suponer un título inscribible, en materia de liquidación del régimen económico-matrimonial, respecto de 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.

Como también ha puesto de relieve este Centro Directivo, es inscribible el convenio regulador sobre liquidación del régimen económico-matrimonial que conste en testimonio judicial acreditativo de dicho convenio, siempre que haya sido aprobado por la sentencia que acuerda la nulidad, la separación o el divorcio.

Ahora bien, como también tiene declarado esta Dirección General (véase, por todas, la Resolución de 25 de octubre de 2005), esa posibilidad ha de interpretarse en sus justos términos, atendiendo a la naturaleza, contenido, valor y efectos propios del convenio regulador (cfr. artículos 90, 91 y 103 del Código Civil), sin que pueda servir de cauce formal para otros actos que tienen su significación negocial propia, cuyo alcance y eficacia habrán de ser valorados en función de las generales exigencias de todo negocio jurídico y de los particulares que imponga su concreto contenido y la finalidad perseguida.

Fuera de los casos de convenio regulador, 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 establece lo siguiente: «1. Aprobadas definitivamente las particiones, el Letrado de la Administración de Justicia 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 Letrado de la Administración de Justicia 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. El artículo 787.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil determina que la aprobación de las operaciones divisorias se realiza mediante decreto del letrado de la Administración de Justicia, pero en cualquier caso ordenando protocolizarlas.

En el mismo sentido, esta Dirección General ha afirmado (cfr. Resolución de 19 de 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 según ha quedado expuesto, al caso de la liquidación judicial de gananciales.

5. En esencia, el defecto que invoca la registradora es que, dentro de un proceso de liquidación de la sociedad de gananciales, concluido por mutuo acuerdo entre los excónyuges, se inventaría como ganancial un bien que registralmente consta como privativo, adquirido en estado de solteros por ambos.

La adjudicación de un bien inmueble objeto de comunidad ordinaria adquirido antes del matrimonio, de carácter privativo, es un negocio ajeno a la liquidación de gananciales.

Ciertamente, si se tratara de la vivienda familiar y se hubieran realizado pagos del precio aplazado por la adquisición de la misma con dinero ganancial, la titularidad privativa inicial habrá devenido –«ex lege»– con los desembolsos realizados, en el nacimiento de una comunidad romana por cuotas entre la sociedad de gananciales y los cónyuges titulares, en proporción al valor de las aportaciones respectivas (cfr. artículos 1354 y 1357, párrafo segundo, del Código Civil). Esa situación y la consiguiente extinción de ese condominio, para tener acceso registral, tiene que ser así convenida por las partes (cfr. artículo 91.3 Reglamento Hipotecario). El propio Tribunal Supremo en Sentencia de 31 de octubre de 1989 afirma la relevancia que tiene para el carácter de la vivienda familiar adquirida en estado de soltero el hecho de que se haya amortizado un préstamo hipotecario –formalizado el mismo día de la compraventa– con fondos gananciales durante el matrimonio, lo que permite confirmar que es adecuada la conexión de los fondos gananciales empleados en la adquisición de la vivienda familiar con las adjudicaciones que en ese caso se realizan con motivo de la liquidación de la sociedad de gananciales incluyendo la finca adquirida en el reparto de bienes que motiva dicha liquidación, adjudicándola al otro de los cónyuges, quien la deuda hipotecaria, y en compensación por otros bienes gananciales que se adjudican al otro titular (vid. las Resoluciones de 19 de diciembre de 2013, 4 de mayo y 26 de julio de 2016 y 11 de enero y 8 de septiembre de 2017).

Sin embargo, lo que ocurre en el presente expediente es que nada de todo esto se ha hecho constar en el documento de liquidación de la sociedad de gananciales. Por ello, y por las razones expresadas en el anterior

fundamento de Derecho, la calificación debe ser confirmada en cuanto exige el otorgamiento de la correspondiente escritura pública de extinción de comunidad.

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, 26 de mayo de 2021. La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.