

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

6398 *Resolución de 11 de mayo de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Ourense n.º 3 a inscribir un auto de adjudicación dictado en sede de procedimiento de ejecución de títulos no judiciales.*

En el recurso interpuesto por don E. T. M., en nombre y representación de «Abanca Corporación, División Inmobiliaria, S.L.», contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Ourense número 3, doña Paula Martín Martínez, a inscribir un auto de adjudicación dictado en sede de procedimiento de ejecución de títulos no judiciales.

Hechos

I

En decreto dictado el día 12 de junio de 2012, recaído en el procedimiento de ejecución de títulos no judiciales número 1542/2008, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Ourense a instancia de «NCG Banco, S.A.», contra los bienes propiedad de la herencia yacente de don S. R. C., tras celebrarse subasta de la finca registral número 55183/G1, se adjudicó esta a la demandante, «NCG Banco, S.A.», quien, posteriormente, cedió el remate a favor de otra sociedad, actualmente denominada «Abanca Corporación, División Inmobiliaria, S.L.».

II

Testimonio del citado decreto, junto con el mandamiento de cancelación de cargas, instancia suscrita por la adjudicataria manifestando la libertad de arrendamientos y testimonio del auto, de fecha 2 de septiembre de 2014, por el que se desestima demanda de nulidad del procedimiento, fue presentado en el Registro de la Propiedad de Ourense número 3, siendo objeto de la siguiente calificación: «De conformidad con los artículos 18, 19, 19 Bis y 322 de la Ley Hipotecaria, y con referencia al documento que se dirá: Presentado a las trece horas y treinta y seis minutos del día veintidós de octubre de dos mil catorce, con el asiento 130 del diario 117, testimonio del decreto de doce de junio de dos mil doce, recaído en el procedimiento de ejecución de títulos no judiciales 1542/2008 del Juzgado de Primera Instancia número Uno de Ourense, por el que, tras celebrarse subasta de la finca 55183/G1, se adjudica a la demandante, NCG Banco S.A., quien posteriormente cedió el remate a favor de otra sociedad. Se acompaña mandamiento de cancelación de cargas, instancia suscrita con la adjudicataria manifestando la libertad de arrendamientos y testimonio del auto de fecha dos de septiembre de dos mil catorce, por la que se desestima demanda de nulidad del procedimiento. En dicho documento se adjudica la finca 55183/G1 en el seno del procedimiento 1542/2008, seguido en el Juzgado de Primera Instancia Número 1 de Ourense, seguido a instancia de NCG Banco, S.A., contra los bienes propiedad de la Herencia Yacente de don S. R. C. Del registro resulta que dicha finca se halla inscrita a favor de don S.R. C. y doña M. A.C. L., con carácter ganancial. Asimismo resulta que a resultas de dicho procedimiento se practicaron las anotaciones preventivas de suspensión de embargo letras A, B, C y D, las tres primeras canceladas por caducidad y la última caducada pendiente de su cancelación registral, por adolecer los mandamientos que las causaron de defectos subsanables. Así no resulta anotación vigente alguna derivada de dicho procedimiento. Se han apreciado los siguientes defectos que impiden acceder a practicar las operaciones registrales solicitadas: I.– Hechos–. Del auto de dos de septiembre de dos mil catorce resulta que don S. R. C.

falleció el 14 de septiembre de 2007. El procedimiento se ha seguido contra los bienes propiedad de la herencia yacente de don S. R. C. –personada en las actuaciones doña M. A. C. L., en su condición de cónyuge viudo y en representación de su hijo menor– y otro. Estamos pues ante la ejecución de un bien que pertenece a un patrimonio en liquidación –la sociedad de gananciales disuelta por muerte de uno de los cónyuges–. Nada se opone a la posibilidad de enajenar bienes de un patrimonio en liquidación, siempre que dicha enajenación sea realizada por todos los que conforme a la ley y a las normas rectoras de aquél, ostentan las plenas facultades de gestión y representación del mismo (arts. 209.1.º del Reglamento Hipotecario, 803 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 1.024.2 y 1.410 del Código Civil), y nada impide que durante la pendencia de la liquidación puedan hacerse efectivas sobre la masa particional en liquidación las deudas en ella invisceradas (sic), dando lugar al embargo y rescate de bienes integrantes de aquélla (art. 1.911 del Código Civil) y, en tal caso, es obvio que las exigencias del tracto sucesivo, a efectos de inscribir el remate o adjudicación alcanzado, queda plenamente satisfecha, si en el procedimiento seguido fueran demandados y condenados todos los que según el Registro ostentaren la completa titularidad o la plena representación de esa masa patrimonial, sin necesidad de previa inscripción de la adjudicación. (arts. 20.4 y 20.5.3.º de la Ley Hipotecaria). Ello está en sintonía con los requisitos exigidos para la práctica de anotaciones preventivas de embargo sobre bienes pertenecientes a un patrimonio en liquidación. Efectivamente, cuando la sociedad de gananciales está disuelta y no liquidada, el artículo 144.4 del Reglamento Hipotecario exige que la demanda se haya dirigido contra ambos cónyuges o sus herederos. Se establece así un régimen distinto para cuando la sociedad de gananciales está o no disuelta. Mientras que durante la vigencia de la sociedad conyugal para anotar un embargo sobre bienes gananciales basta que uno de ellos esté demandado y haya sido notificado al otro el embargo –artículos 144.1 del Reglamento Hipotecario y 541 de la Ley de Enjuiciamiento Civil–, no ocurre lo mismo una vez disuelta, exigiéndose en este caso la demanda a ambos cónyuges o sus herederos para el caso de que la disolución haya tenido lugar por fallecimiento. En el presente caso, no puede pues accederse a practicar la inscripción, pues formando parte el bien adjudicado de un patrimonio en liquidación, es necesario que el cónyuge supérstite, doña M. A. C. L., haya sido demandada, no siendo suficiente haberle dado traslado de la demanda ejecutiva, a los efectos de cumplimentar los requisitos exigidos por el principio de tracto sucesivo, pues como expresa el auto se personó en su condición de cónyuge viudo y en representación del hijo menor. Apareciendo la finca inscrita a favor de tercero que no ha sido parte en el procedimiento, no puede inscribirse el título ahora calificado, pues así lo impone el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos (artículo 24 de la Constitución Española), así como los principios registrales de legitimación, salvaguardia judicial de los asientos y tracto sucesivo (artículos 1, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria). A la misma conclusión lleva el principio, de relatividad de la cosa juzgada (artículo 222.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Fundamentos de Derecho: Sentencia del Tribunal Supremo 572/2008 de 12 junio; Sentencia Tribunal Supremo fecha 6 de junio de 1988; artículo 1, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria; artículo 144 y 166 del Reglamento Hipotecario; artículos 10 y 541 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de septiembre de 2002, 27 de julio de 2010, 10 de febrero de 2014, 5 de julio 2013. Calificación: Se suspenden las inscripciones solicitadas hasta tanto no se subsanen los defectos señalados, que tienen el carácter de subsanables. No se practica anotación de suspensión por no haber sido solicitada. Esta nota de calificación (...) Ourense, a trece de noviembre de dos mil catorce.–La Registradora (firma ilegible). Fdo.–Paula Martín Martínez».

III

Frente a esta calificación negativa, el interesado solicitó la correspondiente calificación sustitutoria al amparo de lo establecido en el artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria. Conforme al cuadro de sustituciones, correspondió la designación como registrador sustituto a doña Mónica Gamallo Rivero, registradora de la Propiedad de Celanova, la cual

emitió calificación sustitutoria el día 5 de enero de 2015 por la que desestimó la pretensión solicitada y confirmó la nota de calificación recurrida, siendo notificada con fecha 13 de enero de 2015.

IV

Mediante escrito de fecha 11 de febrero de 2015, don E. T. M., en nombre y representación de «Abanca Corporación, División Inmobiliaria, S.L.», interpuso recurso contra la calificación, exponiendo resumidamente lo siguiente: Que, a la vista de la citada calificación, se interesó del Juzgado de Primera Instancia número 1 de Ourense adición al testimonio a los efectos de subsanar los defectos advertidos. Por diligencia de ordenación, de fecha 27 de mayo de 2013, el Juzgado acuerda que no ha lugar a lo interesado, toda vez que, tanto en el decreto, como en el mandamiento dirigido al Registro de la Propiedad, se hace constar expresamente la intervención de doña M. A. C. L., tanto en su condición de cónyuge viudo como en representación del hijo menor y, puesto que tal y como consta en el auto de fecha 26 de septiembre de 2009, se opuso a la ejecución actuando en todo momento en defensa tanto de sus intereses como de los de la herencia yacente; Que, toda vez que el Juzgado se negó a adicionar el testimonio y como la registradora mantenía su calificación negativa, la sociedad adjudicataria manifestó su conformidad a la solicitud de nulidad de actuaciones formulada por la parte ejecutante y a la que curiosamente se opone doña M. A. C. L., tal y como consta en el auto de fecha 2 de septiembre de 2014, por medio del cual se declara la inexistencia de nulidad de actuaciones toda vez que consta en autos que se dio traslado de la demanda y del auto despachando ejecución a doña M.A. C. L. Que en ningún momento se ha producido indefensión, al habersele notificado la demanda y el despacho de ejecución; Que doña M. A. C. L. no es un tercero, puesto que en ningún caso es ajena al procedimiento, y Que no se ha producido indefensión con vulneración de lo dispuesto en el artículo 24 de la Constitución Española, y doña M. A. C. L. ha podido defender sus intereses, como resulta de su personación en autos. Recoge la doctrina del Tribunal Constitucional en las número 237/1988, 196/1994, 121/1995 y concordantes, según la cual debe favorecerse el ejercicio de la acción y la continuación del proceso, realizando una interpretación de las normas contrarias a todo formalismo, y que las resoluciones judiciales recaídas en los procesos seguidos «inaudita parte» no suponen una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva cuando el afectado no ha puesto la debida diligencia en la defensa de sus derechos e intereses, bien colocándose al margen del proceso mediante una actitud pasiva, bien cuando poseía un conocimiento extraprocesal de la existencia del litigio. Considera que la aplicación de esta doctrina conduce necesariamente a concluir la inexistencia de una efectiva indefensión por parte del titular registral y que, habiendo sido demandada la herencia yacente del fallecido, y siendo doña M. A. C. L. parte la misma, personándose en su doble condición de viuda y en representación de su hijo menor, resulta evidente que está demandada y que, tal y como resulta del auto de fecha 2 de septiembre de 2014, ha ejercido su derecho de defensa presentando oposición a la ejecución por entender que, entre otros extremos, no existe responsabilidad de los bienes gananciales y, por tanto, actuando en su propio nombre y en defensa de sus intereses. Finaliza solicitando la revocación de la nota de calificación.

V

La registradora emitió informe, manteniendo íntegramente la nota de calificación, y formó expediente que elevó a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 20 y 38 de la Ley Hipotecaria; 144.4 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 25 de octubre de 1999, 23 de mayo de 2002, 25 de noviembre de 2004, 30 de enero y 21 de noviembre

de 2006, 16 de enero y 6 de noviembre de 2009, 27 de julio y 17 de agosto de 2010, 19 de febrero y 5 de julio de 2013 y 27 de enero de 2015.

1. Se trata de dilucidar en el presente expediente si adjudicada judicialmente una finca, que consta inscrita en el Registro con carácter ganancial, en sede de procedimiento de ejecución de títulos no judiciales seguidos contra la herencia yacente del esposo y constando como representante de la misma su viuda, debe entenderse suficiente esta circunstancia y el traslado de la demanda que se le efectuó, para proceder a la inscripción a favor del adjudicatario, o si, como señala la registradora en la nota de calificación, cuando la sociedad de gananciales está disuelta y no liquidada, como en este caso, es necesario que la demanda se haya dirigido contra ambos cónyuges o sus herederos, no bastando el traslado de la demanda o la mera notificación. Junto con el testimonio del decreto de adjudicación se acompaña testimonio de auto de fecha 2 de septiembre de 2014, por el que se declara que no procede la declaración de nulidad de actuaciones.

2. Durante la vigencia de la sociedad de gananciales para anotar un embargo sobre sus bienes basta con que uno de ellos este demandado y haya sido notificado el otro de la existencia del embargo, artículos 144.1 del Reglamento Hipotecario y 541 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; pero disuelta la sociedad de gananciales y en tanto no se produzca su liquidación, el artículo 144.4 del Reglamento Hipotecario establece que el embargo será anotable si consta que la demanda se ha dirigido contra ambos cónyuges o sus herederos.

Esta exigencia tiene su motivación en la existencia de un patrimonio en liquidación, en este caso el de la sociedad de gananciales extinta, que solo podrá transmitirse cuando haya concurso de todos sus titulares, posibles destinatarios finales de los bienes, en tanto no se lleven a cabo las adjudicaciones resultantes de la liquidación.

Hay que tener en cuenta la especial naturaleza de los bienes de la sociedad de gananciales disuelta pero no liquidada según la doctrina del Tribunal Supremo que afirma que surge, en tal caso, una comunidad –«posmatrimonial» o «postganancial»– «sobre la antigua masa ganancial cuyo régimen ya no puede ser el de la sociedad de gananciales, sino el de cualquier conjunto de bienes en cotitularidad ordinaria, en la que cada comunero (cónyuge superviviente y herederos del premuerto en caso de disolución por muerte, o ambos cónyuges si la causa de disolución fue otra) ostenta una cuota abstracta sobre el «totum» ganancial (como ocurre en la comunidad hereditaria antes de la partición de la herencia), pero no una cuota concreta sobre cada uno de los bienes integrantes del mismo, cuya cuota abstracta subsistirá mientras perviva la expresada comunidad posmatrimonial y hasta que, mediante las oportunas operaciones de liquidación-división, se materialice en una parte individualizada y concreta de bienes para cada uno de los comuneros» (Sentencia de 7 de noviembre de 1997, que recoge doctrina ya mantenida en las Sentencias de 21 de noviembre de 1987, 8 de octubre de 1990, 17 de febrero de 1992 y 23 de diciembre de 1993, entre otras; con un criterio que ha sido reiterado en Sentencias posteriores como las de 11 de mayo de 2000, 3 de junio de 2004, 17 de octubre de 2006 y 10 de junio de 2010).

De lo anterior se desprende una modificación en el régimen de disposición de forma que ya no son aplicables las normas del Código Civil sobre gestión y disposición de bienes gananciales y hasta la liquidación y adjudicación de los bienes que la integran, solo será posible su transmisión cuando el acto sea otorgado por todos los interesados que agoten la plena titularidad del bien (Sentencias del Tribunal Supremo de 31 de diciembre de 1998 y 10 de julio de 2005).

En la misma línea, este Centro Directivo también ha reiterado, en Resoluciones de 17 y 18 de enero, 20 y 23 de junio, 1 de octubre y 19 de noviembre de 2007, 2 de junio y 4 de julio de 2009, 10 de diciembre de 2012 y 11 de diciembre de 2013, entre otras, que no corresponde a los cónyuges individualmente una cuota indivisa de todos y cada uno de los bienes que la integran y de la que puedan disponer separadamente, sino que, por el contrario, la participación de aquéllos se predica globalmente respecto de la masa ganancial en cuanto patrimonio separado colectivo, en tanto que conjunto de bienes con su propio ámbito de responsabilidad y con un régimen específico de gestión, disposición y liquidación, que presupone la actuación conjunta de ambos cónyuges o sus respectivos

herederos, y solamente cuando concluyan las operaciones liquidatorias, esta cuota sobre el todo cederá su lugar a las titularidades singulares y concretas que a cada uno de ellos se le adjudiquen en las operaciones liquidatorias.

3. De acuerdo con lo expuesto, el cónyuge supérstite ostenta la condición de copartícipe en la comunidad postganancial y, como tal, debe ser demandado, tanto si se pretende el embargo de la totalidad de la finca, como si lo que se produce es su posterior enajenación como consecuencia de aquél, caso del supuesto de hecho de este expediente. Así se deduce del artículo 144.4 del Reglamento Hipotecario en relación con la anotación preventiva de embargo en el supuesto de que la sociedad de gananciales se encontrara disuelta y no liquidada en cuyo supuesto es necesario que la demanda se dirija contra ambos cónyuges o sus herederos.

Sin embargo, en el presente expediente consta un testimonio de auto de fecha 2 de septiembre de 2014 en el que se manifiesta que «en el supuesto de autos, se dio traslado de la demanda y del auto despachando ejecución a D.^a M. A. C. L. quien formuló oposición a la ejecución alegando los motivos de oposición que estimó oportunos, entre ellos la nulidad del título ejecutivo por falta de consentimiento de su esposo fallecido y la no responsabilidad de los bienes entonces gananciales. Por lo que no se ha producido indefensión a D.^a M. A. C...», acordando «declarar la inexistencia de la nulidad de actuaciones con condena en costas...».

Consecuentemente con lo expuesto la autoridad judicial expresamente manifiesta que se dio traslado de la demanda, que se formuló oposición por doña M. A. C. L., que no hubo indefensión y declara la inexistencia de la nulidad de actuaciones, por lo que el recurso debe ser estimado.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación de la registradora en los términos que resultan de las anteriores consideraciones.

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, 11 de mayo de 2015.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.