

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

8714 *Resolución de 4 de junio de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Las Rozas de Madrid n.º 2, a inscribir una escritura de confesión de privatividad.*

En el recurso interpuesto por don J. D. F. contra la negativa del registrador de la Propiedad de Las Rozas de Madrid número 2, don Luis Delgado Juega, a inscribir una escritura de confesión de privatividad.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Madrid, don Pedro Contreras Ranera, el 7 de diciembre de 2011, otorgada por el recurrente y su esposa, doña M. V. N. M., respecto de una finca que había sido comprada por el primero para su sociedad conyugal, dicha señora, con el consentimiento de su esposo, «manifiesta y confiesa, a los efectos prevenidos en el artículo 1324 del Código Civil vigente, que el dinero pagado para la compra de la finca descrita..., así como para la construcción de la obra nueva declarada... era privativo de su esposo don J. D. F. por lo que solicita del señor Registrador de la Propiedad la inscripción de la adquisición de dicho inmueble a favor de su citado esposo don J. D. F., con carácter privativo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 95, 4 y 6, del Reglamento Hipotecario».

II

Presentada copia autorizada de la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Las Rozas de Madrid número 2, fue objeto de la siguiente calificación negativa por el registrador, don Luis Delgado Juega: «Previo examen y calificación del documento presentado se deniegan las operaciones solicitadas por el siguiente motivo Por existir una aseveración previa de don J. D. F. en la inscripción 3.^a de compra de que la adquisición se realiza con carácter ganancial; en la inscripción 4.^a asimismo, asevera que la obra nueva se ha realizado a expensas de la sociedad conyugal; siendo aceptadas estas declaraciones por la confesante ya que constituye como titular de la finca hipotecas sobre la misma según las inscripciones 5.^a, 6.^a, 7.^a, 8.^a ya canceladas y 11.^a ampliada por la 12.^a; además, por existir vigente una anotación preventiva de embargo en procedimiento dirigido contra don J. D. F. y en el que se notificó al cónyuge. Hechos El documento consistente en una escritura otorgada ante el notario de Madrid don Pedro Contreras Ranera el día 7 de diciembre de 2011, n.º 1461 de protocolo, fue presentado en este Registro a las 12:15 minutos del día 16 de diciembre del mismo año, asiento 995 del Diario 58. Fundamentos de Derecho En el título presentado, respecto a un bien que fue comprado por un cónyuge con carácter ganancial, habiendo declarado la obra nueva y manifestado en la misma que se realizó a expensas de la sociedad de gananciales, se pretende la inscripción con carácter privativo a favor del mismo porque su cónyuge declara que el dinero pagado para la compra así como para la construcción eran privativos de su esposo. Se presenta la particularidad de que en las inscripciones de hipotecas 5.^a, 6.^a, 7.^a, 8.^a ya canceladas y 11.^a ampliada por la 12.^a, aparecen los dos cónyuges constituyendo las hipotecas como titulares del bien. Además, existe vigente una anotación de embargo en procedimiento dirigido contra don J. D. F. El artículo 1324 del Código civil atribuye eficacia probatoria inter partes a la confesión entre cónyuges pero preserva los

intereses de los herederos forzosos y de los acreedores, ya sean de la comunidad, ya lo sean de uno de los cónyuges. De ahí el limitado valor que presenta la confesión y de ahí las cautelas que ofrece para evitar que lo que es un mero medio de prueba se convierta en un título traslativo del dominio simulado. El artículo 95 del Reglamento Hipotecario es sensible a este limitado efecto probatorio y exige el consentimiento de los herederos forzosos del confesante, fallecido éste, para realizar actos dispositivos respecto a estos bienes. Por otra parte el artículo 95.6 señala: «La justificación o confesión de la privatividad hechas con posterioridad a la inscripción se harán constar por nota marginal. No se consignará la confesión contraria a una aseveración o a otra confesión previamente registrada de la misma persona». En el caso que nos ocupa, como se ha indicado, el favorecido por la confesión realizó manifestaciones expresas relativas al carácter ganancial de la adquisición y que la obra nueva se hizo a expensas de la sociedad de gananciales. De otro modo la confesante ha ratificado implícitamente estas declaraciones al comparecer en al menos seis escrituras reconociéndose como dueña de la finca con el carácter que aparecía inscrita. A todo ello se une la existencia de una anotación de embargo en procedimiento dirigido contra don J. D. F. Todo ello conduce a la imposibilidad de practicar la nota marginal solicitada. Por los referidos hechos y fundamentos de Derecho, no se practican las operaciones solicitadas por los defectos señalados al principio de esta nota. La presente calificación negativa determina la prórroga del asiento de presentación por el plazo que señala el artículo 323.1.º de la Ley Hipotecaria. Contra esta calificación (...) Las Rozas de Madrid, 3 de enero de 2.012 El registrador (firma ilegible) Fdo.: Luis Delgado Juega».

III

Don J. D. F. solicitó calificación sustitutoria que correspondió al registrador de la Propiedad de Madrid número 14, don Julio Soler García, quien extendió nota de calificación de 3 de febrero de 2012, en la que confirmó la calificación del registrador sustituido con los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: «1.º La escritura se presentó en el Registro a mi cargo el paso 24 de enero de 2012, como consecuencia de ser el Registrador designado para realizar la calificación sustitutoria de la realizada por el titular del Registro de la Propiedad de Las Rozas de Madrid número 2. 2.º En fecha 26 de enero comuniqué a mi compañero la presentación y le solicité me remitiera la información de la finca a la que afecta el documento. Ese mismo día me remitió el historial completo de la finca. 3.º La escritura recoge la manifestación realizada por una señora manifestando que el dinero invertido por su marido en la compra de una parcela así como para la construcción de una obra nueva sobre la misma era privativo de su esposo, solicitando la inscripción a favor del mismo con carácter privativo conforme a lo previsto en el artículo 95, 4 y 6 del vigente Reglamento Hipotecario. 4.º Comprobado el historial registral, se ve, que en el año 1986 el esposo compra actuando solo en la compra de la parcela, pero manifestando que adquiere con carácter ganancial y que en el mismo año él solo declara estar construyendo una vivienda unifamiliar sobre la misma a expensas de su sociedad conyugal. 5.º De lo expuesto y conforme el artículo 1.324 del Código civil, sería posible hacer constar la declaración de privatividad del dinero por parte de la esposa. Pero, si seguimos examinado el historial no es posible llevarlo a la práctica. 6.º En efecto, el artículo 95 apartado 6 del Reglamento Hipotecario dice en su segundo inciso, «No se consignará la confesión contraria a una aseveración o a otra confesión previamente registrada de la misma persona», Y en las inscripciones de hipoteca 5.ª, 6.ª, 7.ª y 8.ª, aunque se encuentran canceladas, 11.ª y 12.ª en vigor, las operaciones se realizan por ambos cónyuges como dueños de la finca, con lo que hay aseveración de la esposa en sentido contrario a lo que ahora manifiesta, y no, por uno de ellos con el consentimiento del otro, con lo que no (sic) se daría la manifestación o aseveración contraria a que se refiere el artículo señalado. Por tanto, deniego la inscripción solicitada. En vista de la calificación, se podría interponer (...) Madrid, 3 de febrero de 2012. El registrador, (firma ilegible) Fdo. Julio Soler García».

IV

El 12 de marzo de 2012 don J. D. F. interpuso recurso contra la calificación del registrador sustituido, en el que alega lo siguiente: Primero. Los términos de la cuestión pueden resumirse en que: a) En la inscripción 3.^a de compra y en la 4.^a de declaración de obra nueva, es el marido el único que comparece ante el notario y el único que emite la declaración pertinente, por lo que, al estar casado, y reflejarse así en la escritura, de conformidad con las disposiciones aplicables del Código Civil, se inscribe como ganancial por el juego de la presunción de ganancialidad prevista en el Código Civil y legislación hipotecaria, si bien se hace constar que dicha presunción de ganancialidad no es un título de atribución legal de esa cualidad a los bienes del matrimonio, en tanto no conste que pertenece privativamente a uno u otro cónyuge; y, b) En las inscripciones posteriores números 5.^a, 6.^a, 7.^a, 8.^a (canceladas) y 11.^a ampliada por la 12.^a, todas ellas relativas a hipotecas, no hay manifestación expresa de la esposa del carácter ganancial del bien, sino remisión al contenido de la escritura de compra y declaración de obra nueva contenidos en las inscripciones 3.^a y 4.^a. Seguiría siendo aplicable la presunción de ganancialidad contenida en las mismas, por lo que la confesión de privatividad del artículo 1324 del Código Civil, a cuyo amparo se otorga la escritura cuya inscripción se deniega, por sí sola, destruiría la presunción establecida del artículo 1361 del código Civil. Por el juego de las inscripciones 3.^a, de compra, y 4.^a, de declaración de obra nueva, de una parte, en las que sólo comparece el marido a cuyo favor se emite la confesión de privatividad al amparo del artículo 1324 del Código Civil, y la presunción de ganancialidad de las inscripciones números 5.^a, 6.^a, 7.^a, 8.^a y 11.^a ampliada por la 12.^a de otra, la confesión de privatividad recae en un bien inmueble sobre el que existe incertidumbre con respecto a qué masa patrimonial pertenece, pues sólo los que se encuentren en esa situación presuntiva, como previene el artículo 1361 del Código Civil y el artículo 94.1 del Reglamento Hipotecario, como sería el caso, pueden ser objeto de la confesión como medio probatorio de lo que eran en realidad, afirmando, con carácter general, que la eficacia de la confesión entre cónyuges es la de ser prueba «bastante» para destruir las presunciones legales; Segundo. Por todo ello, no se participa del motivo por el que se deniega la inscripción de la escritura presentada, pues no se considera acertada su causa que, a juicio del registrador, según se dice en la nota de calificación, es que «...la confesante ha ratificado implícitamente estas declaraciones al comparecer en al menos seis escrituras, reconociéndose como dueña de la finca con el carácter que aparecía inscrita». El recurrente entiende que: a) No hay ratificación de la esposa que declara la privatividad, puesto que no ha habido declaración suya anterior en este sentido, pues todo lo más que podría entenderse es que ella ratificaría en todo caso la presunción de ganancialidad emitida por el esposo, cuando efectuó la compra, y la declaración de obra nueva de las inscripciones 3.^a y 4.^a y que la confesión destruye. En el presente caso, no existe una confesión previamente registrada, sino sólo una compra y obra nueva previa en la que se ha presupuesto el carácter ganancial del bien siendo el caso en que un bien está inscrito como ganancial es cuando procede confesar la privatividad conforme al artículo 95.6 del Reglamento Hipotecario; y, b) La declaración no puede ser implícita, pues va contra el contenido del último inciso del artículo 95.6 del Reglamento Hipotecario, a cuyo tenor «no se consignará la confesión contraria a una aseveración o a otra confesión previamente registrada de la misma persona». El recurrente aduce que un recto entendimiento del precepto ha de llevar a la conclusión de que tanto la aseveración como la confesión deben ser expresas y nunca implícitas, pues lo que la norma no quiere es que se interprete el sentido de lo que se ha querido decir pero no se ha dicho, dando una interpretación extensiva y distinta a la norma para incluir en ella supuestos que ésta no contempla, señalando que cuanto se dice viene avalado por la «Real Academia Española» para el que «aseverar» es afirmar o asegurar lo que se dice y «confesar» es reconocer y declarar alguien. El recurrente alega que, como dice determinado autor, (que se cita) aunque la formulación no sea muy técnica, su sentido no lleva a engaño, «está pensando en la imposibilidad de que por medio de una confesión de privatividad se pueda rectificar el carácter ganancial de los bienes inscritos de esta manera coincidentemente

con su declaración; merced a una atribución de ganancialidad expresa o con su expresa declaración de adquirir para la sociedad de gananciales»; Tercero. No existe como se pretende una aseveración contraria anterior pues, aunque se adquirió sólo por el esposo no confesante, no se afirmó nada sobre la procedencia del dinero invertido, además de volver a poner de manifiesto, y como se ha tenido ocasión de demostrar, que la esposa confesante haya ido contra sus propios actos pues, en el momento de la adquisición o compra, y en el de la declaración de obra nueva, no realizó ninguna manifestación, al comparecer en dichos actos sólo el esposo a cuyo favor se ha hecho la confesión; y Cuarto. El legislador coloca al mismo nivel los conceptos de confesión y aseveración; por tanto, se considera que aseveración es la afirmación de algo que es cierto y no la manifestación de algo falso. Tanto la doctrina como la jurisprudencia consideran que la confesión sólo puede ser tenida en cuenta como prueba cuando lo que se dice perjudica al propio confesante, en cuyo caso, como en el presente recurso, se considera cierta y acreditada, señalando el recurrente que, de esta forma, y teniendo en cuenta que la privatividad es cierta, porque lo acredita la confesión, la única posición aceptable es que lo cierto ha de anular a lo falso y, en su consecuencia, habría que plasmar el hecho real de la titularidad del bien en el Registro mediante la oportuna nota marginal como establece la Ley, de conformidad con lo que dicen las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de octubre de 1984 y 28 de noviembre de 1988.

V

Mediante escrito de 21 de marzo de 2012, el registrador de la Propiedad elevó el expediente, con su informe, a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

VISTOS los artículos 1261.3, 1274, 1275, 1324, 1347 y 1361 del Código Civil; 1.3, 2.1, 9.4 y 6 y 38.1 de la Ley Hipotecaria; 51.10, 93.4, 94.1 y 95.4 y 6 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 9 de enero de 2001, 15 de enero de 2003, 23 de marzo de 2004 y 29 de febrero y 2 de abril de 2012.

1. En el supuesto al que se refiere el presente recurso se presenta en el Registro de la Propiedad una escritura por la que determinada señora «manifiesta y confiesa a los efectos prevenidos en el artículo 1324 del Código Civil vigente, que el dinero pagado para la compra de la finca descrita..., así como para la construcción de la obra nueva declarada... era privativa de su esposo don J. D. F. por lo que solicita del señor Registrador de la Propiedad la inscripción de la adquisición de dicho inmueble a favor de su citado esposo don J. D. F., con carácter privativo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 95, 4 y 6, del Reglamento Hipotecario». El registrador deniega la constancia del carácter privativo de dicha finca, por entender que el favorecido por la confesión compró la finca con carácter ganancial, habiendo declarado la obra nueva y manifestado en la misma que se realizó a expensas de la sociedad de gananciales y con posterioridad, en las inscripciones de hipotecas 5.^a, 6.^a, 7.^a y 8.^a ya canceladas y 11.^a ampliada por la 12.^a aparecen los dos cónyuges constituyendo las hipotecas como titulares del bien, estando vigente además una anotación de embargo en procedimiento dirigido contra el marido notificado el embargo a la esposa, por lo que considera aplicable el artículo 95.6 del Reglamento Hipotecario según el cual «(...) No se consignará la confesión contraria a una aseveración o a otra confesión previamente registrada de la misma persona».

Del historial de la finca registral resulta que la compraventa de la parcela y la obra nueva declarada se inscribieron a favor del marido para su sociedad conyugal, de acuerdo con lo declarado por éste; y que posteriormente se otorgaron hasta seis escrituras por las que según consta en los asientos registrales, ambos cónyuges reconocieron ser dueños de las fincas que hipotecaron y modificaron y al propio tiempo consta anotación preventiva de embargo practicada sobre la base de estar inscrita la finca como ganancial.

El recurrente, por su parte, alega que no existe una aseveración contraria anterior a la que ahora hace porque el confesante no había realizado ninguna manifestación expresa sobre el carácter del dinero invertido en la compra y en la obra nueva, entendiéndose que la constitución ulterior de las hipotecas por ambos cónyuges no implica tampoco ninguna confesión de procedencia del precio.

2. La claridad con la que se pronuncia el último inciso del artículo 95.6 del Reglamento Hipotecario obliga a proceder a la desestimación del recurso y a la confirmación de la nota del registrador. Procede distinguir en primer lugar entre inscripciones practicadas con carácter ganancial y con carácter presuntivamente ganancial. Cuando el cónyuge adquirente a título oneroso manifiesta que la adquisición se ha hecho con carácter ganancial, reiterada tanto en el título de compra como en el de declaración de obra nueva, el bien se inscribe con carácter ganancial, como aquí ha sucedido, lo que significa que el Registro publica la titularidad del bien a nombre de ambos cónyuges como bien integrante del patrimonio ganancial. En cambio, cuando en la adquisición realizada por uno de los cónyuges no se hace ninguna manifestación sobre el carácter de la adquisición, pero consta que está casado en régimen de gananciales, la inscripción del bien se practicará como presuntivamente ganancial. Si a ello se une que en sucesivos documentos inscritos, no sólo el cónyuge que realizó la adquisición y declaración de obra nueva sino también el otro cónyuge reconocieron ambos, con ocasión de la constitución y modificación de hipotecas, ser dueños ambos de la finca, no cabe ya ninguna duda de que se trata de un bien ganancial y no presuntivamente ganancial, pues los dos titulares, y no uno solo, han reconocido el carácter ganancial del bien. La presunción de ganancialidad deriva de la Ley cuando no hay ninguna prueba acerca del carácter ganancial, pero la inscripción registral no publica en este caso una presunción de ganancialidad, sino la titularidad ganancial misma del bien cuya exactitud se presume y está bajo la salvaguardia de los tribunales mientras no se declare su inexactitud por los procedimientos establecidos en la Ley Hipotecaria. Por tanto, no es que se trate de una adquisición cuyo carácter no figure acreditado en el Registro y pueda ser objeto de modificaciones sucesivas, sino que el carácter ganancial ha quedado acreditado por las declaraciones de ambos cónyuges de modo reiterado.

Y no sólo los dos cónyuges han reconocido el carácter ganancial del bien, sino que constan en el Registro titulares registrales cuyas respectivas inscripciones o anotaciones se basan en el carácter ganancial del bien, ya no se trata sólo de una cuestión entre cónyuges sino de otros interesados cuyos asientos no pueden ser modificados sin su consentimiento. En el presente caso, existen actualmente vigentes la hipoteca de la inscripción 11.^a y 12.^a, que no están canceladas según la nota de calificación, así como una anotación de embargo practicada sobre un bien que en el Registro figura como bien ganancial.

3. El artículo 95.6 del Reglamento Hipotecario, por su parte, es terminante al establecer que «no se consignará la confesión contraria a una aseveración o a otra confesión previamente registrada de la misma persona». En el presente caso, se dan tres circunstancias que impiden, conforme a ese precepto, conceder la constancia registral que se solicita por la parte.

En primer lugar, existe una declaración del cónyuge adquirente de la finca en el sentido de que se compró con carácter de bien ganancial, reiterada esa declaración en la inscripción de la obra nueva y sucesivamente en la constitución de derechos reales en posteriores inscripciones.

En segundo lugar, el cónyuge que ahora confiesa que el bien es privativo del esposo porque el dinero empleado en la adquisición era propio de él, realiza una declaración contraria a otras previas –no sólo del cónyuge sino de ella misma– pues así resulta del historial registral de la finca en que puede leerse que ambos cónyuges han reconocido ser dueños con carácter ganancial de la finca hasta en seis ocasiones distintas. Y no se trata de confesiones implícitas, sino expresas que resultan de los asientos del Registro. No intervino ciertamente en el documento que causó la inscripción de la compra y la declaración de obra nueva, pero ha reconocido la propiedad del bien ganancial en

sucesivas inscripciones, dos de las cuales están vigentes y de otra, la de anotación de embargo también vigente, resulta que se le ha hecho la notificación del embargo, propia de los bienes que están inscritos como gananciales. Estamos ante manifestaciones de voluntad de las que resulta claramente expresada la voluntad de que la titularidad debe entenderse ganancial, por lo que es indiferente la consideración como aseveración o confesión, pues todas ellas son declaraciones que conducen a los mismos resultados, a efectos jurídicos, sea cual fuere el matiz gramatical de los términos. Es evidente que si uno se declara como dueño de un bien con carácter ganancial está realizando una aseveración de ser dueño del bien integrado en el patrimonio ganancial y asimismo confiesa extrajudicialmente ser dueño con tal carácter, por lo que, si luego confiesa que el bien es privativo del marido, realiza una confesión contraria a una aseveración o confesión previamente registrada, como es la que figura en las inscripciones 11.^a y 12.^a vigentes.

En tercer lugar, de los asientos registrales resultan acreedores titulares de derechos inscritos o anotados que tienen sus asientos bajo la salvaguardia de los tribunales y en los que consta que el bien está inscrito como ganancial.

4. Por lo demás, la disposición del artículo 95.6 del Reglamento Hipotecario, que tiene carácter imperativo, dada la naturaleza de la norma y sus términos («no se consignará»), se ajusta a lo dispuesto en el artículo 1324 del Código Civil y los principios generales del ordenamiento. En cuanto al artículo 1324 del Código Civil porque bien claramente expresa que la confesión del otro cónyuge es a los efectos de hacer prueba «entre cónyuges», disponiendo el mismo precepto que no puede perjudicar a los acreedores (en este caso, no hay que olvidarlo, la confesión no es una prueba autónoma sino que pretende la rectificación de algo anteriormente probado).

En cuanto a los principios generales, porque uno de esos principios es la coherencia de la propia conducta, reiteradamente reconocido por la jurisprudencia, según el cual «nadie puede ir válidamente contra sus propios actos» (doctrina de los actos propios). El artículo 95.6 del Reglamento Hipotecario alude precisamente a la confesión contraria de la misma persona, lo que implica que se basa en dicho principio general: quienes declararon expresa y reiteradamente que el bien inscrito es ganancial no pueden a través de una simple confesión cambiar el carácter ganancial del bien pasándolo a privativo de uno de ellos.

A la misma conclusión se llega con los principios generales del sistema registral (en particular, el principio de expresión necesaria de la causa) en la mano. Siendo nuestro sistema hipotecario de expresión causal, según ha declarado en numerosas Resoluciones este Centro Directivo, no es posible que un bien ya inscrito como bien ganancial e integrado por tanto en el patrimonio ganancial, por declaración reiterada de ambos cónyuges, pase a ser bien privativo por una mera confesión contraria a la registrada, pues este acto de confesión carece de expresión causal suficiente para provocar una salida del patrimonio ganancial para entrar en el patrimonio de uno de los cónyuges, pues el mero consentimiento no es causa suficiente para provocar una transmisión patrimonial en nuestro sistema. Las salidas y entradas de bienes de un patrimonio a otro, es decir, las atribuciones patrimoniales, cuando el bien está ya inscrito como reconocidamente ganancial por declaraciones de ambos cónyuges repetidamente realizadas, sólo puede tener lugar por un acto que sirva de causa al desplazamiento patrimonial, que no puede ser sustituido por una mera confesión de privatividad contraria a los propia confesión registrada.

De nada serviría tampoco plantear la existencia de un error obstativo o una discordancia entre la voluntad interna y la declarada, porque aparte de que la rectificación exigiría la intervención de los otorgantes de todos los títulos otorgados y el consentimiento de los titulares inscritos o anotados, no tendría tampoco causa suficiente, partiendo de los actos concluyentes realizados con posterioridad y reiteración por ambos cónyuges, y por ello sin necesidad de entrar en este momento acerca de las consecuencias de un hipotético error de esa naturaleza, que tampoco se ha planteado en este recurso.

En virtud de lo anterior, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota de 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, 4 de junio de 2012.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.