

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**996** *Resolución de 11 de enero de 2017, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Lepe, por la que se suspende la inscripción de un convenio regulador de los efectos del divorcio.*

En el recurso interpuesto por doña S. L. A. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Lepe, don Miguel Verger Amengual, por la que se suspende la inscripción de un convenio regulador de los efectos del divorcio.

#### Hechos

##### I

Mediante convenio regulador privado, aprobado por decreto, según testimonio judicial expedido por el Juzgado de Primera Instancia e instrucción número 5 de Ayamonte, el día 23 de mayo de 2016, se solicitó la inscripción de varios bienes que, adquiridos en estado de solteros y por participaciones indivisas, se adjudican dentro de las operaciones de liquidación del régimen económico-matrimonial de los esposos, es decir, el de la sociedad de gananciales.

##### II

Presentado dicho testimonio judicial en el Registro de la Propiedad de Lepe con fecha 18 de agosto de 2016, bajo el asiento número 777 del tomo 174 del Libro Diario, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Lepe El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del precedente documento, de conformidad con los artículos 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria, hace constar: Hechos Se presenta testimonio de decreto de divorcio y convenio regulador, solicitando expresamente el presentante la inscripción sólo en cuanto a lo que se adjudica a doña S. L. A., quien «se adjudica el 50 % de la propiedad» de las fincas descritas bajo las letras A), B) y C) en el Activo del inventario, fincas registrales 27.083, 27.120 y 27.119 de Isla Cristina y La Redondela. Del historial registral de dichas fincas resulta que constan inscritas con carácter privativo por mitad e iguales partes a favor de don A. C. D. y doña S. L. A., por haberlas adquirido en estado de solteros, por lo que es improcedente su inclusión en la disolución de una sociedad de gananciales, debiendo expresarse el negocio jurídico realmente realizado respecto de dicha finca, con expresión de la causa de la transacción adicional, y debiendo precederse a la extinción de condominio u otro negocio en escritura pública. Fundamentos de Derecho: Artículos 1275, 1323, 1392 a 1410 del Código Civil y Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 11 de junio de 1993, 28 de mayo de 1996, 16 de octubre de 1998 y 29 de julio de 2011. En su virtud, acuerda denegar la inscripción solicitada en cuanto «al 50 % de la propiedad» de las fincas descritas bajo las letras A), B) y C) en el Activo del inventario, fincas registrales 27.083, 27.120 y 27.119 de Isla Cristina y La Redondela por constar inscritas con carácter privativo por mitad e iguales partes a favor de don A. C. D. y doña S. L. A. por haberlas adquirido en estado de solteros, y ser improcedente su inclusión en la disolución de una sociedad de gananciales, debiendo expresarse el negocio jurídico realmente realizado respecto de dicha finca, con expresión de la causa de la transacción adicional, y debiendo procederse a la extinción de condominio u otro negocio en escritura pública. Documentos que se acompañan: (...) Contra la nota de calificación negativa (...). Lepe, cinco de septiembre del año dos mil dieciséis.—El registrador (firma ilegible).—Fdo: Miguel Verger Amengual».

## III

Contra la anterior nota de calificación, doña S. L. A. interpuso recurso el día 17 de octubre de 2016, mediante escrito en base a los siguientes argumentos: «(...) Fundamentos de Derecho Esta parte alega que no procede la denegación de la inscripción solicitada en base entre otras, a la Resolución de la Dirección general de Registros y del Notariado de 08/05/2014 (BOE de 3/7/2014) y la de 27/7/2015 (BOE de 30/9/2015), en las que en caso similares se revocó la calificación y permitió la inscripción. Así pues, en la primera Resolución de la DGRN alegada, en su momento se presentó en el Registro de la Propiedad testimonio de una sentencia de divorcio en la que se contenía el convenio regulador en el que se pactó que la vivienda familiar se adjudicaba en propiedad a la esposa, dándose la circunstancia que en el Registro, la vivienda estaba inscrita a nombre de los dos ex cónyuges, por mitad y pro indiviso, por haberla adquirido en estado de solteros. Al igual que en el presente caso, en su momento, el Registrador suspendió la inscripción de la adjudicación de la vivienda porque, partiendo del dato de que aquella figuraba inscrita en el Registro a nombre de ambos esposos por mitades indivisas con carácter privativo, por compra en estado de solteros. Tras la interposición del correspondiente recurso, la Dirección general de Registros y del Notariado en su resolución de 8 de mayo de 2014 (BOE de 3 de julio de 2014) revocó la calificación y permitió la inscripción, al señalar la resolución, que es particularmente relevante el dato de tratarse de la vivienda familiar, lo que permite considerar la existencia, junto a la causa onerosa que resulta del convenio, de una causa familiar propia de la solución de la crisis matrimonial objeto del convenio. Desde el punto de vista de la causa de la atribución patrimonial, no cabe duda de que esta existe, pues se produce una contraprestación (cfr. artículo 1274 del Código Civil). Pero, además, dentro de las distintas acepciones del concepto de causa, como ha afirmado este Centro Directivo en sus recientes Resoluciones de 7 de julio y 5 de septiembre de 2012, existe aquí también una causa tipificadora o caracterizadora propia del convenio regulador, determinante del carácter familiar del negocio realizado, con lo que existe título inscribible suficiente por referirse a un negocio que tiene su causa típica en el carácter familiar propio de los convenios de separación, nulidad o divorcio, por referirse a la vivienda familiar y a la adjudicación de la misma, que entra dentro del interés familiar de los cónyuges y de sus hijos. Finalmente, la DGRN estimó el recurso al considerar perfectamente posible que se incluya en el convenio regulador la liquidación de la vivienda familiar de la que sean titulares por mitades indivisas y con carácter privativo los ex cónyuges, según se ha razonado. La DGRN, concluyó que no existe tal falta de claridad, y que no es suficiente impedimento, pues de una visión conjunta del convenio queda claro que los cónyuges únicamente pretenden la extinción de la comunidad, entre ellos existente, sobre la vivienda que fue su domicilio conyugal. Del convenio, pues, resultan los elementos precisos para calificar el negocio jurídico como de extinción de la comunidad existente entre ambos cónyuges sobre la vivienda que fue su domicilio familiar, sin que puedan deducirse elementos concluyentes de ningún otro negocio jurídico. Por tanto, si aplicamos la doctrina de las Resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado más recientes (el Registrador aplica otras mucho más antiguas como las de 11/6/1993, 28/5/1996, 16/10/1998 y 29/7/2011), queda claro que debe proceder la inscripción de la vivienda habitual que ha sido el domicilio familiar hasta el proceso de divorcio. En iguales términos se manifiesta la reciente Resolución de la DGRN de 27/7/2015, que citamos igualmente a efectos ilustrativos. Por tanto, queda claro que los bienes que se han repartido han sido bienes adquiridos por los cónyuges y abonados durante el matrimonio por precio aplazado por lo que es suficiente su inclusión en el convenio regulador para que posteriormente puedan registrarse a nombre del cónyuge que se los adjudica, entre otras cuestiones por la facultad que tiene cada cónyuge de realizar aportaciones a la sociedad matrimonial».

## IV

El registrador notificó la interposición del recurso al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 5 de Ayamonte, el cual emitió escrito sin realizar alegaciones con fecha 28 de octubre de 2016, suscribió informe el día 26 de octubre de 2016 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

**Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 2, 3, 9, 18 y 21 de la Ley Hipotecaria; 90, 1261 y 1274 y siguientes del Código Civil; 317, 399, 437 y 769 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 51 y 100 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de marzo y 22 de diciembre de 2010, 19 de enero, 29 de julio, 5 de agosto y 3 de septiembre de 2011, 26 de junio de 2013, 1 de julio, 4 de agosto y 16 de octubre de 2014, 30 de junio de 2015 y 4 de mayo de 2016.

1. Es objeto de este recurso resolver acerca de la posibilidad de inscripción de ciertas estipulaciones contenidas en un convenio regulador de los efectos del divorcio, celebrado en documento privado y aprobado por la autoridad judicial, bajo ciertos condicionantes fácticos:

– Se presenta un convenio regulador dentro del cual, lo esposos, casados en régimen de gananciales, inventarían tres bienes, adquiridos en estado de solteros y por iguales mitades indivisas.

– Dentro de los elementos considerados, existe una vivienda y dos plazas de garaje, sin que conste en las operaciones liquidatorias que la primera consista en la vivienda habitual de la familia, ni tampoco se expresa o lleva a cabo un negocio jurídico que justifique la debida incorporación de dichos bienes dentro del haber ganancial.

– Por último, la adjudicación se produce de la siguiente manera: la vivienda se reparte en iguales partes –asimilando la situación originaria a la derivada del convenio, por lo que este no produce mutación o alteración jurídica alguna– y para el caso de las plazas de garaje, solo se materializa el reparto del 50% del dominio para uno de los condóminos, quedando la otra mitad indivisa dentro de la comunidad originaria, existiendo dudas sobre qué participación se adjudica, y si tras la operación de liquidación sigue existiendo pro indivisión entre los ya ex cónyuges. Sin embargo, esta circunstancia no ha sido objetada por el registrador en su calificación, por lo que debe quedar fuera del análisis del recurso ahora planteado.

Bajo estas condiciones, considera el registrador en su nota de calificación que la adjudicación verificada, excede del objeto ordinario el convenio regulador y que por ello no puede acceder directamente al Registro de la Propiedad, debiendo otorgarse para ello escritura pública notarial.

2. Es doctrina consolidada de este Centro Directivo que el convenio regulador, otorgado directamente por los interesados sin intervención en su redacción de un funcionario competente, no deja de ser un documento privado que con el beneplácito de la aprobación judicial obtiene una cualidad específica, que permite su acceso al Registro de la Propiedad, siempre que el mismo no se exceda del contenido que a estos efectos señala el artículo 90 del Código Civil.

Por ello, la liquidación del régimen económico-matrimonial y en general del haber común del matrimonio es materia típica y propia del convenio, al igual que aquellos actos relativos a la vivienda familiar.

Un caso como el aquí planteado implica la transmisión de una vivienda y dos plazas de aparcamiento, adquiridos antes del matrimonio, sin que de los documentos presentados pueda concluirse o intuirse que constituya el hogar familiar de los esposos y sin que el acto resulte preciso para liquidar el haber conyugal propiamente dicho, ni obedezca a una causa familiar *stricto sensu*. Las alegaciones de la recurrente de tratarse de la vivienda habitual o la circunstancia de que los pagos del precio aplazado se han realizado durante

el matrimonio a cargo de la sociedad conyugal no pueden ser consideradas en la resolución de este expediente, por cuanto dichas circunstancias no resultaban de la documentación sujeta a calificación. En este sentido el artículo 326 de la Ley Hipotecaria y terminante al afirmar que «el recurso deberá 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».

3. Es en torno a estas circunstancias, como se ha elaborado el principio de idoneidad del tipo formal al contenido negocial concreto que le es propio, de tal manera que fuera de éste, la cobertura formal en cuestión puede perder su virtualidad a los efectos de permitir su acceso al Registro.

Atendiendo al caso que nos ocupa, el convenio regulador privado, por su carácter excepcional, al no constituir un documento público propiamente, no puede exceder del contenido que antes se ha señalado, por lo que en caso de extralimitarse (y sin influir en la validez y eficacia del acto adaptado, naturalmente, siempre y cuando concurren los requisitos previstos en el artículo 1261 del Código Civil) deberían los interesados acudir a la escritura pública notarial. Por ello, y teniendo en cuenta las apreciaciones verificadas previamente, el defecto debe ser mantenido.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador.

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 enero de 2017.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.