

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

11908 *Resolución de 15 de septiembre de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Canovelles, por la que se suspende la inscripción de la adjudicación de determinados bienes inmuebles mediante convenio regulador de los efectos de un divorcio.*

En el recurso interpuesto por doña M.G.V. contra la calificación de la registradora de la propiedad de Canovelles, doña Asunción de la Dueña Sánchez, por la que se suspende la inscripción de la adjudicación de determinados bienes inmuebles mediante convenio regulador de los efectos de un divorcio.

Hechos

I

Por sentencia firme dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 9 de Canovelles, el 16 de diciembre de 2019, se aprobó el convenio regulador de los efectos del divorcio suscrito el 29 de octubre de 2019 por doña M. G. V. y don C. H. L., que estaban casados en régimen legal supletorio de separación de bienes. En dicho convenio se incluye, entre otros, el pacto «Tercero», por el que acuerdan liquidar el referido régimen económico matrimonial de separación de bienes mediante la adjudicación a la esposa la vivienda que constituía el domicilio familiar (adquirida por mitad *pro indiviso* antes de contraer matrimonio) y al esposo un trastero y una plaza de garaje (adquiridos constante el matrimonio, también por mitad).

II

Presentado testimonio de la sentencia en el Registro de la Propiedad número 9 de Canovelles, el 13 de mayo de 2020, fue objeto de la siguiente calificación el 2 de junio de 2020 por la registradora, doña Asunción de la Dueña Sánchez:

«El precedente documento, es decir, testimonio de la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 9 de Granollers, el día 16 de diciembre de 2019, procedimiento divorcio de mutuo acuerdo número 966/2019-4, expedido por la Letrada de la Administración de Justicia del referido Juzgado, el veintitrés de enero de dos mil veinte, en unión de certificado expedido por el Registro Civil de Montornès del Vallès, el 21 de febrero de 2020; documentos presentados el día trece de mayo de dos mil veinte, con el asiento 7, del Diario 63; ha sido calificado y se han de resaltar los siguientes hechos:

1. En dicha sentencia, se estima la demanda presentada y la disolución por divorcio del matrimonio formado por doña M. G. V. y don C. H. L., y se aprueba en su totalidad el convenio regulador presentado de fecha 29/10/2019, si bien los acuerdos contenidos en la cláusula tercera B) no podrán ser objeto de ejecución en el procedimiento de familia, sin perjuicio de su valor como negocio jurídico privado entre las partes, al amparo del art. 1255 C.C., o de que las partes puedan acudir a la ejecución ordinaria.

Se suspende el despacho del precedente documento, por cuanto al contenido de la cláusula tercera B) del convenio regulador inserto en la sentencia presentada relativo a la disolución y liquidación de la comunidad de bienes y consecuente adjudicación, se le da el valor de negocio jurídico privado entre las partes, no pudiendo ser (según

pronunciamiento judicial en el fallo de la propia sentencia) objeto de ejecución en el procedimiento de familia, pudiendo las partes acudir a la ejecución ordinaria.

Consecuentemente, carecemos del correspondiente título público y auténtico en que se formalice en términos claros y precisos la disolución y extinción del condominio y adjudicación para una de las partes, y que por ende nos permita practicar el asiento de inscripción correspondiente. Artículos 1, 2, 3, 9, 20, 21 de la Ley Hipotecaria, 33, 34, 51 y 98 del Reglamento Hipotecario.

Artículo 3 de la Ley Hipotecaria: "Para que puedan ser inscritos los títulos expresados en el artículo anterior, deberán estar consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico expedido por Autoridad judicial o por el Gobierno o sus Agentes, en la forma que prescriban los reglamentos".

Asimismo, atendiendo al pronunciamiento judicial, las partes podrían acudir al procedimiento correspondiente de ejecución ordinaria donde se dicte el mandamiento judicial oportuno ordenando la inscripción correspondiente. Artículo 703 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y todo ello sin perjuicio de poder solicitar la práctica de la anotación preventiva prevista en el artículo 42.3 de la Ley Hipotecaria.

La calificación previa del documento se ha realizado conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes, teniendo en cuenta los antecedentes obrantes en este Registro.

Contra esta calificación se puede interponer recurso en los siguientes términos: (...)».

III

Por escrito que entró en el citado Registro de la Propiedad el 30 de junio de 2020, doña M. G. V. interpuso recurso contra la anterior calificación con las siguientes alegaciones:

«Primera. En fecha 16 de diciembre de 2019 fue dictada sentencia por el Juzgado de Primera Instancia nº 9 de Granollers en el procedimiento Divorcio de mutuo acuerdo 966/2019-4, que devino firme en fecha 23 de enero de 2020 y por la que se estimaba la demanda y se decretaba la disolución por divorcio del matrimonio de la que suscribe con C. H. L. con los efectos legales inherentes a dicha declaración.

En el fallo de la mencionada sentencia se establecía asimismo: "apruebo en su totalidad el convenio regulador presentado de fecha 29/10/2019, si bien los acuerdos contenidos en la cláusula tercera B) no podrán ser objeto de ejecución en el procedimiento de familia, sin perjuicio de su valor como negocio jurídico privado entre las partes, al amparo del art. 1255 C. C, o de que las partes puedan acudir a la ejecución ordinaria...".

(...)

Quinta. Se impugna la calificación en tanto entiende esta parte que la Sra. registradora, dicho sea en estrictos términos de defensa, incurre en un error tanto cuando manifiesta que se carece "del correspondiente título público y auténtico en que se formalice en términos claros y precisos la disolución y extinción del condominio y adjudicación para una de las partes, y que por ende nos permita practicar el asiento de inscripción correspondiente.", como cuando manifiesta que: "las partes podrían acudir al procedimiento correspondiente de ejecución ordinaria donde se dicte el mandamiento judicial oportuno ordenando la inscripción correspondiente".

Efectivamente, la sentencia, como ya se ha señalado, ha aprobado en su totalidad el convenio regulador y cuando se ha dispuesto en el fallo "que las partes pueden acudir a la ejecución ordinaria y en relación a la cláusula tercera B) no podrán ser objeto de ejecución en el procedimiento de familia", Su Señoría se está refiriendo a que ante un hipotético incumplimiento de la sentencia por cualquiera de las partes, el juzgado competente para tramitar el procedimiento de ejecución no sería el de familia puesto que el contenido de la cláusula tercera B) se refiere a cuestiones patrimoniales, sino que habría que acudir a una ejecución ordinaria como ocurre en los supuestos de ejecución

de cualquier sentencia judicial firme. Ello no viene sino a corroborar el argumento manifestado por esta parte de que los acuerdos contenidos en la cláusula tercera B) han sido aprobados por la sentencia dictada en el presente procedimiento, por lo que se trata de un documento público y auténtico. Si no se tratase de un documento público y auténtico, en ningún caso se podría acudir a un procedimiento de ejecución, sino que habría que acudir en primer lugar a un procedimiento declarativo que homologase el acuerdo de disolución y extinción del condominio y adjudicación para una de las partes, previsto en los artículos 248 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

La acción ejecutiva únicamente puede fundamentarse en un título que tenga aparejada ejecución en virtud del artículo 517 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y desde luego un acuerdo privado entre las partes no puede ser objeto de ejecución bajo ningún concepto, por no ser el acuerdo privado un título que lleve aparejada ejecución en virtud del mencionado artículo. Por lo tanto, cuando Su Señoría manifiesta en el fallo que respecto de los acuerdos contenidos en la cláusula tercera B) las partes pueden acudir a la ejecución ordinaria, es evidente que dicha cláusula contenida en el convenio regulador de fecha 29 de octubre de 2019 ha sido aprobada por la sentencia judicial.

En cualquier caso se trataría de una cuestión procesal relativa a la no competencia del juzgado de familia para la ejecución de los acuerdos patrimoniales recogidos en el convenio regulador y aprobados por la sentencia de divorcio, en tanto el juzgado de familia entiende que para el caso de incumplimiento por cualquiera de las partes de lo establecido en el convenio regulador aprobado por la sentencia de divorcio serían competentes los juzgados de primera instancia ordinarios y no el propio juzgado de familia. Pero como ya se ha señalado anteriormente, en ningún caso en el fallo de la sentencia se dice que no se aprueba el pacto tercero B), sino que la ejecución de la sentencia relativa a este pacto debe de hacerse ante un juzgado ordinario, no de familia. Por ello la propia sentencia le está otorgando validez al mencionado pacto, porque puede ejecutarse, siendo por lo tanto un título público y auténtico.

El convenio regulador ratificado en presencia judicial y aprobado por sentencia goza de fuerza y eficacia.

El artículo 3 de la Ley Hipotecaria establece que: "para que puedan ser inscritos los títulos expresados en el artículo anterior, deberán estar consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico expedido por autoridad judicial (...)" y es evidente que en el caso que nos ocupa el título es la sentencia que ha sido expedida por la autoridad judicial.

Asimismo, la Sra. registradora manifiesta en su resolución que se podrá proceder a la inscripción registral si se dicta mandamiento judicial ordenando la inscripción, si bien a entender de esta parte, como ya se ha señalado anteriormente, incurre en un error cuando manifiesta que atendiendo al pronunciamiento judicial las partes podrían acudir al procedimiento correspondiente de ejecución ordinaria para obtener tal mandamiento, ya que en el presente supuesto no existe controversia alguna entre las partes, dado que lo que precisamente pretenden ambas es proceder a dar cumplimiento a los pactos patrimoniales recogidos en el convenio regulador aprobado por la sentencia, por lo que carece de sentido acudir al mencionado procedimiento.

Sexta. Es evidente que las adjudicaciones patrimoniales cuya inscripción registral están siendo denegadas vienen aprobadas en la sentencia, ya que el convenio regulador presentado de fecha 29 de octubre de 2019 ha sido aprobado en su totalidad.

Las adjudicaciones producidas a raíz de la disolución y liquidación de la comunidad de bienes establecidas en la cláusula tercera B) del convenio regulador de fecha 29 de octubre de 2019 no constituyen un negocio jurídico entre las partes autónomo e independiente, sino que se han producido en un convenio regulador de divorcio aprobado judicialmente en su totalidad por la sentencia de fecha 16 de diciembre de 2019.

Por lo tanto, las previsiones adoptadas en el convenio regulador de las consecuencias del divorcio, en tanto constituyen el contenido propio del mismo producen plenos efectos jurídicos una vez aprobados judicialmente.

No hay que olvidar que el artículo 90 letra e) del Código Civil establece que "el convenio regulador a que se refieren los artículos 81 y 86 de este Código deberá contener, al menos, los siguientes extremos: La liquidación, cuando proceda, del régimen económico del matrimonio. Y en esa liquidación se incluiría tanto la vivienda familiar como los otros bienes de los que sean copropietarios los cónyuges en tanto el reparto de los mismos es esencial en la regulación post-convivencial.

Séptima. Esta parte considera que los acuerdos contenidos en la cláusula tercera B) han sido aprobados judicialmente y tienen fuerza de documento público y auténtico perfectamente inscribible, tal y como así se dispone en el artículo 317.1º de la LEC.

Según reiteradas Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado la calificación registra! no entra en el fondo de la resolución judicial ni en la validez del convenio regulador aprobado judicialmente, sino en si tal convenio constituye título inscribible para la práctica del asiento registral teniendo en cuenta los aspectos susceptibles de calificación registra! conforme al artículo 100 del Reglamento Hipotecario y 523.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que hace referencia a la calificación registra! de los obstáculos derivados de la legislación registra! (entre ellas Resolución de 9 de marzo de 2013).

Por su parte la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 2 de abril de 2017 establece que el convenio como negocio jurídico -tanto en su vertiente material como formal- propio y específico del derecho de familia, goza de una aptitud privilegiada a los efectos de permitir su acceso a los libros del Registro. Si bien no deja de ser un acuerdo privado, la preceptiva aprobación judicial del mismo y el reconocimiento que se le confiere en los artículos 90 y siguientes del Código Civil, establecen un marco válido para producir asientos registrales definitivos, siempre que las cláusulas del mismo no excedan de su contenido típico y normal.

Por todo ello, debe procederse a la inscripción registral de los pactos establecidos en la cláusula tercera B) del convenio regulador de fecha 29 de octubre de 2019 aprobado en su totalidad por la sentencia de fecha 16 de diciembre de 2019.

Fundamentos de derecho.

Artículos 1, 2, 3, 9 y 21 de la Ley Hipotecaria.

Artículos 33, 34, 51 del Reglamento Hipotecario y artículo 90 del R.H. a sensu contrario.

Artículo 517 Ley de Enjuiciamiento Civil.

Artículo 90.1 y ss del Código Civil en relación con los artículos 81, 82, 83, 86 y 87 del mismo cuerpo legal.

Artículo 317.1º de la Ley de Enjuiciamiento Civil en cuanto a documentos públicos.

Artículo 100 del Reglamento Hipotecario.

Artículo 400 del Código Civil.

Artículo 232-12 Código Civil de Cataluña.

Artículo 437.4 4º Ley de Enjuiciamiento Civil.

Resoluciones de la Dirección General de Registros y Notariado:

Resolución de fecha 7 de julio de 2012. Resolución de fecha 22 de diciembre de 2010 Resolución de 5 de diciembre de 2012. Resolución de 2 de abril de 2017. Resolución de 7 de julio de 2012. Resolución de 5 de septiembre de 2012. Resolución de 16 de octubre de 2017. Resolución de 9 de marzo de 2013.»

IV

El 1 de julio de 2020, la registradora de la propiedad elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 90, 91, 95, 96, 97, 103, 400, 609, 1205, 1216, 1218, 1255, 1262, 1279, 1280, 1323, 1344, 1387 y 1404 del Código Civil; 233 de la Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código Civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia; 2, 3, 9, 18, 19, 19 bis, 20, 21 y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 703 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 33, 34, 51 y 100 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 25 de febrero, 9 y 10 de marzo y 31 de octubre de 1988; 6 de marzo de 1997; 16 de octubre y 18 de noviembre de 1998, 21 de diciembre de 1999, 6 de marzo y 8 de octubre de 2001, 5 de diciembre de 2002, 20 de febrero de 2004, 21 de marzo y 25 de octubre de 2005, 21 de enero y 30 y 31 de mayo y 3 de junio de 2006, 22 de febrero y 13 de noviembre de 2007, 31 de marzo, 5 de junio y 29 de octubre de 2008; 14 de mayo y 18 de noviembre de 2009; 22 de marzo, 16 de junio y 22 de diciembre de 2010, 5 de agosto de 2011, 9 y 11 de abril, 7 de julio, 15 de octubre y 5 de diciembre de 2012; 9 de marzo, 11 de mayo, 26 de junio y 19 de diciembre de 2013, y 8 de mayo, 2, 4 y 26 de junio, 1 y 26 de julio, 4 de agosto, 4, 6 y 29 de septiembre, 16 de octubre y 12 de noviembre de 2014, 27 de febrero y 19 y 30 de junio de 2015, 4 de mayo, 19 y 24 de octubre de 2016 y 11 de enero y 11 de octubre de 2017 y 16 de mayo de 2018.

1. Debe decidirse en el presente expediente si es o no inscribible un testimonio de sentencia dictada en procedimiento de divorcio por mutuo acuerdo, que declara disuelto el matrimonio de los cónyuges demandantes y aprueba el convenio regulador aportado a los autos. En dicho convenio se acuerda liquidar el régimen económico matrimonial, de separación de bienes, mediante la adjudicación a la esposa de la vivienda que constituía el domicilio familiar (adquirida por mitad *pro indiviso* antes de contraer matrimonio) y al esposo un trastero y una plaza de garaje (adquiridos constante el matrimonio, también por mitad).

En la misma sentencia se expresa que, aun cuando se aprueba en su totalidad el convenio referido, los referidos acuerdos de liquidación del régimen económico matrimonial y extinción del condominio sobre bienes comunes «no podrán ser objeto de ejecución en el procedimiento de familia, sin perjuicio de su valor como negocio jurídico privado entre las partes, al amparo del art. 1255 C. C, o de que las partes puedan acudir a la ejecución ordinaria».

La registradora suspende la inscripción solicitada porque, a su juicio, al contenido del convenio regulador relativo a la disolución y liquidación de la comunidad de bienes y consecuente adjudicación se le da el valor de negocio jurídico privado entre las partes, no pudiendo ser (según pronunciamiento judicial en el fallo de la propia sentencia) objeto de ejecución en el procedimiento de familia, pudiendo las partes acudir a la ejecución ordinaria. Por ello, concluye que falta el correspondiente título público y auténtico en que se formalice en términos claros y precisos la disolución y extinción del condominio y adjudicación para una de las partes.

2. Debe recordarse, aunque sea de manera somera, cuál es la línea doctrinal seguida por este Centro Directivo a la hora de analizar el valor formal y material del convenio regulador como título inscribible en el Registro de la Propiedad. A modo de resumen de dicha doctrina, la Resolución de 11 de octubre de 2017 puso de relieve que «el convenio regulador como negocio jurídico -tanto en su vertiente material como formal- propio y específico, goza de una aptitud privilegiada a los efectos de permitir su acceso a los libros del Registro. Si bien no deja de ser un acuerdo privado, la preceptiva aprobación judicial del mismo y el reconocimiento que se le confiere en los artículos 90 y siguientes del Código Civil, establecen un marco válido para producir asientos registrales definitivos, siempre que las cláusulas del mismo no excedan de su contenido típico y normal, como pudiera predicarse de la liquidación del régimen económico-matrimonial». 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. Y es que el convenio regulador, otorgado directamente por

los interesados sin intervención en su redacción de un funcionario competente, al no constituir un documento público propiamente, no puede exceder de ese contenido tasado, por lo que en caso de extralimitarse (y sin influir en la validez y eficacia del acto de que se trate, naturalmente, siempre y cuando concurren los requisitos previstos en el artículo 1261 del Código Civil) deberán los interesados otorgar la escritura pública correspondiente.

Tal y como se ha indicado en pronunciamientos previos, dicha liquidación ha de referirse al haber conyugal generado durante el vínculo matrimonial -o a otros pactos relativos a la vivienda habitual-, siendo indiferente si se trata de una comunidad romana o en mano común, es decir, con independencia del tipo y características del régimen económico-matrimonial bajo cuya vigencia se generó la masa patrimonial objeto de liquidación.

Este Centro Directivo ha manifestado reiteradamente que resulta admisible la inscripción de la adjudicación que mediante convenio regulador se realice respecto de los bienes adquiridos vigente el régimen de separación de bienes, pues, aunque dicho régimen está basado en la comunidad romana, esto no autoriza a identificar ambas regulaciones. Esta diferenciación resulta, en nuestro ordenamiento jurídico, del hecho de que el régimen económico-matrimonial de separación de bienes sólo pueda existir entre cónyuges, así como de la afectación de los bienes al sostenimiento de las cargas del matrimonio, de las especialidades en la gestión de los bienes de un cónyuge por el otro, de la presunción de donación en caso de concurso de un cónyuge y de las limitaciones que para disponer se derivan del destino a vivienda habitual de un inmueble (cfr. las Resoluciones de 21 de enero de 2006, 29 de octubre de 2008 y 22 de marzo, 16 de junio y 22 de diciembre de 2010). En el régimen de separación es posible que la liquidación sea innecesaria (por no existir deudas pendientes o por su conversión en una comunidad ordinaria), pero puede ocurrir lo contrario cuando existe un patrimonio activo común que no se desea seguir compartiendo o deudas de las que no se desea seguir respondiendo. Como señaló este Centro Directivo en Resolución de 5 de diciembre de 2012, es lógico que, pactado el divorcio, se quiera evitar la relación que, por su propia naturaleza, impone tal proindivisión, por lo que la cesación de tal relación y, por tanto, la extinción de la proindivisión, puede ser objeto del convenio regulador (vid., asimismo, la Resolución de 27 de febrero de 2015).

La sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña -Sala de lo Contencioso-, de 11 de noviembre de 2004, expresa en este sentido lo siguiente: «... si bien en el régimen de separación de bienes no hay propiamente una puesta en común de bienes, es obvio que se entremezclan las relaciones personales y económicas del matrimonio. Por ello pueden existir, y a menudo existe, una comunicación entre las cargas y derechos propios de la relación matrimonial. Incluso el legislador, al establecer presunciones iuris tantum, viene a reconocer que, en algunos casos, puede no ser fácil averiguar la titularidad material de los bienes adquiridos constante el matrimonio. Y en orden a la delimitación de los derechos, sin duda, harán prueba en contrario las manifestaciones de los cónyuges (dejando a salvo que puedan constituir falsedad o fraude y que permitirían a los terceros perjudicados -entre ellos la Hacienda Pública- el ejercicio de las acciones procedentes en defensa de los intereses legítimos). La especialidad de esta comunicación entre las relaciones personales y económicas viene a afectar incluso a algún bien privativo. Respecto a ellos existen limitaciones legales bien de disposición, de uso o de afección y responsabilidad (arts. 1320; 90; 96; 1319 1438 y 1.440 del Código Civil). No podemos pues asimilar la relación matrimonial y sus relaciones económicas -asentadas siempre sobre las relaciones personales- a una comunidad de bienes ordinaria ya que el matrimonio, como una de las instituciones básicas del derecho de familia debe estar asegurada de protección social, económica y jurídica por los poderes públicos (art. 39 de la C.E.), incluso cuando se disuelve por unas causas específicas y legalmente previstas, disolución que comportará la extinción del régimen económico matrimonial. Y también en el régimen de separación de bienes, la disolución exige una liquidación siquiera más restringida y menos nítida que la

liquidación de aquellos regímenes económico-matrimoniales cuyo rasgo fundamental es la puesta en común de bienes, pero que por el hecho de ser más restringida, no deja de ser una verdadera liquidación».

Además de lo anterior hay que tener también en cuenta la regulación específica del Código Civil Catalán que en su artículo 233-2, respecto de las medidas definitivas propuestas por convenio regulador, incluye en su apartado 5 que el convenio regulador también debe contener, si procede: «d). La liquidación del régimen económico matrimonial y la división de los bienes en comunidad ordinaria indivisa».

3. En el caso de este expediente, los cónyuges dentro de las cláusulas del convenio regulador incluyen la liquidación del régimen de separación de bienes mediante la extinción de la comunidad existente sobre los bienes que se adjudican a cada uno - entre ellos, la vivienda familiar-, por lo que es indudable que conforme a la legislación que se ha mencionado no puede mantenerse el criterio de la registradora, sin que constituya óbice alguno a esta conclusión el hecho de que en la sentencia se indique que tales acuerdos no puedan ser objeto de ejecución en el procedimiento de familia sino en procedimiento de ejecución ordinaria, pues nada tiene que ver esta circunstancia con la inscripción solicitada.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar 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, 15 de septiembre de 2020.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.