

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**2487** *Resolución de 16 de febrero de 2017, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Almadén a inscribir el testimonio de un auto dictado en procedimiento de liquidación de una sociedad de gananciales.*

En el recurso interpuesto por doña R. R. R. contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Almadén, doña Encarnación Sandoval Caro, a inscribir un testimonio de un auto dictado en un procedimiento de liquidación de una sociedad de gananciales.

#### Hechos

##### I

En el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Almadén se siguió procedimiento de liquidación de sociedad de gananciales en el que, con fecha 23 de junio de 2016, se dictó auto por el que se homologaba el acuerdo extrajudicial alcanzado por las partes en cuya virtud se adjudicaba a doña R. R. R. una vivienda que aparece inscrita por mitades indivisas a su favor y a favor de don F. H. D.

##### II

Testimonio del citado auto fue presentado en el Registro de la Propiedad de Almadén, siendo objeto de calificación en los siguientes términos: «Registro de la Propiedad de Almadén Calificado el documento que antecede conforme al Artículo 18 y demás aplicables de la Ley Hipotecaria, la Registradora que suscribe, suspende la inscripción con arreglo a los siguientes fundamentos jurídicos: Hechos: 1.–Se presenta en el Registro de la Propiedad de Almadén (asiendo 2077 del diario 42) Auto expedido por don Francisco Javier Kimatrai Salvador, Juez del Juzgado de 1.<sup>a</sup> Instancia e Instrucción n.º 1 de Almadén, por el que se homologa un acuerdo extrajudicial en el que se adjudica a doña R. R. R. la finca 4507 de Almadén, y se liquida la sociedad de gananciales que dicha señora formaba con don F. H. D. Fundamentos de Derecho: I. Esta nota se extiende en base a lo dispuesto en los artículos 3, 9 y 18 de la Ley Hipotecaria, 33, 51.9.<sup>a</sup> y 100 de su Reglamento, 1333, 1809 a 1819 del Código Civil, 266 del Reglamento del Registro Civil, y Resoluciones de 19 de julio y 6 de septiembre de 2016 de la Dirección General de Registros y del Notariado, y dentro del plazo a que se refiere dicho precepto legal. II. En primer lugar, faltan los datos referentes al Documento Nacional de Identidad de doña R. R. R. y don F. H. D., circunstancias estas imprescindibles para su correcta identificación, tal y como exigen los artículos 9, 21.1 y 254.2 de la Ley Hipotecaria y 51.9.<sup>a</sup> del Reglamento Hipotecario. III. En segundo lugar, no se acredita ni se hace referencia alguna a la causa de modificación del régimen económico matrimonial (separación, divorcio o cambio de régimen económico matrimonial). En todos los supuestos posibles será necesario que conste previamente inscrito en el Registro Civil dicho cambio, de conformidad con el artículo 1333 del Código Civil y 266 del Reglamento del Registro Civil. IV. Respecto de la naturaleza del título presentado, según el 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». Dispone el artículo 33 del Reglamento Hipotecario que «se entenderá por título, para los efectos de la inscripción, el documento o documentos públicos en que funde inmediatamente su derecho la persona a cuyo favor haya de practicarse aquélla y que hagan fe, en cuanto al contenido que sea

objeto de la inscripción, por sí solos o con otros complementarios, o mediante formalidades cuyo cumplimiento se acredite.» Partiendo de ambas definiciones, se ha de dilucidar si un acuerdo transaccional privado (artículos 1809 y siguientes del Código Civil), por el hecho de ser homologado ante un Juez (exartículo 19 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), se convierte en título público inscribible en el Registro de la Propiedad cumpliendo los requisitos exigidos por la legislación aplicable. La Dirección General de los Registros y el Notariado se ha pronunciado recientemente sobre esta materia en su Resolución de 19 de julio de 2016. En la citada resolución se dice que «en el supuesto de hecho a que se refiere esta resolución no estamos ante un documento judicial resultante de un procedimiento ordinario que por seguir sus trámites procesales haya finalizado en una decisión del Juez sobre el fondo del asunto (...) dicho acuerdo, de producirse una vez iniciado el procedimiento judicial le pone fin, de modo que el Juez lo declara terminado sin llevar a cabo un pronunciamiento sobre la valoración de las pruebas y las pretensiones de las partes. El acuerdo homologado no es por tanto una sentencia» (el que se puedan seguir los trámites de ejecución de sentencias ex artículo 415 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no implica una asimilación a estas), «sino un convenio contractual que vincula a las partes, como cualquier otro contrato». Respecto a la referencia que realiza el artículo 3 de la Ley Hipotecaria como títulos inscribibles a «escritura pública, ejecutoria o documento auténtico», interpreta la Dirección General que dicha mención no se refiere a que se puedan utilizar indistintamente cualquiera de estos tres medios como título inscribible, sino que el medio utilizado ha de ser legalmente congruente con el acto o contrato que se realiza (en este sentido también se pronuncia reciente Resolución de 6 de septiembre de 2016). En el presente caso, el juez manifiesta que durante el procedimiento las partes presentan un acuerdo extrajudicial, y el juez se limita a homologar el acuerdo a que éstas han llegado, sin entrar a valorar ninguna otra cuestión. Por ello, y sin perjuicio del carácter vinculante para las partes en el plano obligacional, dicho acuerdo transaccional, aún homologado judicialmente, no constituye título inscribible con los requisitos exigidos por la legislación hipotecaria, siendo necesaria su elevación a escritura pública. Contra la presente Calificación (...) Almadén a veinte de octubre del año dos mil dieciséis.–La registradora, Fdo.: Encarnación Sandoval Caro».

## III

Contra la anterior nota calificación, doña R. R. R. interpuso recurso el día 18 de noviembre de 2016 con arreglo a los siguientes razonamientos jurídicos: «Fundamentos de Derecho I.–Respecto del primer motivo expuesto en la nota de la registradora, la falta de los datos referentes al DDNNII de doña R. R. R. y de su exesposo D. F. H. D., es un hecho totalmente subsanable y que se efectúa en este momento, señalándose que el DNI de doña R. es (...) y el de D F., es (...), todo ello se puede corroborar por el testimonio del procedimiento de liquidación de sociedad de gananciales. II.–Respecto del segundo motivo, igualmente que el primero, se subsana en este momento acompañando certificación literal del matrimonio ambos contendientes en el que consta debidamente inscrito el divorcio por sentencia judicial de diez de octubre de dos mil doce firme en diez de octubre de dos mil doce dictada por el juez de Primera Instancia de Almadén. III.–Por lo que respecta al tercer motivo que fundamenta la calificación negativa efectuada por la Sra. Registradora de la Propiedad de Almadén hierra, en nuestra opinión, la calificación dada al documento, en cuanto a que es un acuerdo transaccional privado extrajudicial, que aun homologado por el Juez no lleva a cabo un pronunciamiento sobre la valoración de las pruebas y las pretensiones de las partes, y esa sea la razón para no proceder a la inscripción, ya que nos encontramos ante un acuerdo que se produce dentro del ámbito de un procedimiento judicial, y ello queda claro de lo testimoniado y adjuntado con este recurso. Lo realmente ocurrido es que dentro del procedimiento de liquidación de sociedad de gananciales se intentó la transacción y a resultas de esta se ha alcanzó un acuerdo entre las partes cuyos términos han sido trasladados a un escrito que fue presentado por las representaciones procesales (y firmado también por las partes) en el Juzgado de Primera Instancia de Almadén en el ámbito del procedimiento que nos ocupa, para su

homologación judicial. No olvidemos que los procedimientos judiciales, también pueden terminar mediante transacción acordada por las partes, pudiendo las partes disponer del objeto del proceso civil mediante esta figura. Queda claro a tenor de las múltiples resoluciones de ese Órgano, que el convenio regulador aprobado por Sentencia de Separación o Divorcio es un documento que reúne los requisitos exigidos en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria y por tanto accede, en cuanto al contenido que proceda, al Registro de la Propiedad. Podemos preguntarnos entonces qué es un convenio regulador sino el acuerdo extrajudicial alcanzado por las partes en el despacho de sus respectivos letrados antes de su unión a la demanda de separación o divorcio?, y sin embargo, estará con esta parte recurrente el Órgano a que me dirijo que lo acordado en términos de liquidación de sociedad de gananciales en dicho convenio es registrado sin que sobre dicho acuerdo se haya pronunciado el juzgador sobre las pruebas o lo pedido por las partes, que solo entra, al igual que el Ministerio Fiscal, sobre los temas que atañen directamente a menores, sin que se pronuncie nunca sobre los efectos liquidatarios del procedimiento que da fin a la sociedad de gananciales, y tampoco sobre otros puntos, como puede ser a título de ejemplo la fijación o no de pensión compensatoria. Cuando se presentó la demanda en solicitud de la liquidación de la sociedad de gananciales, a la misma se acompañaron todos y cada uno de los documentos necesarios, entre ellos, testimonio de la sentencia de divorcio así como del convenio regulador que se aprobaba por aquella, certificado de matrimonio y copia de la escritura de compraventa de la que fuera domicilio conyugal y objeto de esta calificación. Una vez presentada dicha demanda, el Secretario Judicial, debe examinar si se reúnen por parte del demandante los requisitos de capacidad, representación y postulación procesales necesarios para comparecer en juicio, dictándose el correspondiente decreto de admisión, y lo mismo hace cuando comparece la demanda; por lo tanto, queda claro que las partes están legitimadas para interponer el procedimiento en cuestión habiéndose cumplido todos y cada uno de los requisitos establecidos legalmente su admisión. En el auto por el que se proceda a homologar el acuerdo alcanzado por las partes en la presente litis, se señala en el razonamiento único del mismo «el artículo 19 de la L.E.C permite que las partes dispongan del objeto del proceso civil a través de fórmulas tan variadas como la renuncia, el desistimiento, el allanamiento, la transacción o cualquier medio admitido en derecho. Alcanzado un acuerdo por las partes y no considerando el mismo contrario a la ley, la moral o el orden público en los términos del artículo 1255 del Código Civil, procede homologar el mismo con la presente resolución otorgándole eficacia ejecutiva.» Por tanto, queda claro que el Juzgador si valora otra cuestión, pese a lo que se dice en la calificación ahora recurrida, y es que como se ha transcrito literalmente, el acuerdo no es contrario a la ley, la moral o el orden público en los términos del artículo 1255 del Código Civil. Por tanto el Juzgador no solo se limita a homologar el acuerdo sin más, sino que dilucida si este es o no viable para su homologación, habiendo tamizado a lo largo del procedimiento todos los requisitos legalmente exigibles. En este punto hemos de añadir que la disposición que se efectúa por las partes contendientes del que fuera su domicilio conyugal en su momento, en nada perjudica ni a ellos, que libremente acuerdan previa compensación económica (entrega en dinero y asunción de la hipoteca por parte de doña R.) que se adjudique a la exesposa en pago de su mitad de gananciales, ni por supuesto a tercero alguno. Mostramos nuestra disconformidad en cuanto a que sea de aplicación en este caso la Resolución citada en la calificación de la dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 19 de julio de 2016. Esta resolución no es aplicable al caso concreto que nos ocupa, ni tan siquiera por analogía, en nuestra opinión. En la resolución reseñada el objeto es una escritura de disolución de comunidad otorgada exclusivamente por uno de los dos comuneros titulares de la finca, en cumplimiento de un auto judicial que homologa el acuerdo transaccional alcanzado por ambos en la tramitación de un juicio ordinario. Sin perjuicio de que esta parte que recurre tampoco esté de acuerdo con lo resuelto en la mencionada resolución, está claro, que entrando a conocer la misma estamos ante un caso totalmente diferente, en el que se deniega la inscripción de una escritura pública de extinción de condominio por haberse otorgado únicamente y exclusivamente por uno de los condóminos, que actúa en

representación del otro al amparo de un acuerdo alcanzado y homologado judicialmente (¿esto no supone tener representación para actuar en nombre del otro?), insistimos en que el caso es totalmente diferente. En nuestro caso, nos encontramos ante un matrimonio que obtuvo el divorcio en un procedimiento de mutuo acuerdo, iniciado por demanda al que acompañaron convenio regulador por el que en su último acuerdo, cuyo título era «liquidación del régimen económico matrimonial», acordaron la disolución del régimen económico matrimonial y será en un procedimiento aparte donde se establezca la disolución de dicha sociedad. En este sentido hemos de traer aquí lo argumentado en la resolución de ese centro directivo de 4 de mayo de 2016, en la que se argumenta que a pesar de que la doctrina está siendo más restrictiva no es menos cierto que no obstante, se ha establecido la posibilidad de que se pueda acceder al Registro en los casos en los que existe un convenio regulador entre los esposos conforme a los artículos 90 y 103 del Código Civil y se atribuye a uno de ellos el domicilio, esta Dirección ha establecido la posibilidad de que se inscriba... Añadiéndose que «se han venido señalando qué actos o transmisiones cabe inscribir en virtud de convenio regulador aprobado judicialmente, entendiéndose por este Centro Directivo que forma parte de las operaciones de liquidación la atribución de la vivienda familiar incluso en el supuesto de que su titularidad pertenezca por mitades a los cónyuges... No cabe duda de que la liquidación de los bienes adquiridos por los cónyuges en consideración a su vida en común, con mayor razón al tratarse de la vivienda familiar...». Queda claro que si se admite por ese centro directivo la inscripción de la liquidación de gananciales efectuada en convenio regulador en base a la crisis matrimonial de la pareja, respecto de la vivienda familiar, no puede por menos que admitirse igualmente en el caso que nos ocupa en el que el procedimiento instado es continuación de aquel convenio regulador en el que acordándose la disolución del régimen ganancial se dejó para un procedimiento posterior (este) su liquidación, es decir, esta liquidación llevada a cabo ahora deviene de aquella misma crisis matrimonial que culminó en divorcio de mutuo acuerdo. Dicho lo anterior traemos aquí una Resolución de todo punto aplicable al caso concreto que tenemos de fecha diecinueve de diciembre de dos mil trece que viene a señalar: «Este centro directivo así ha entendido que forma parte de las operaciones de liquidación la atribución de la vivienda familiar incluso en el supuesto de que su titularidad pertenezca por mitades a los cónyuges por adquisición realizada antes del matrimonio pues en este supuesto su evidente afección a las necesidades del matrimonio justifica su inclusión junto a los bienes adquiridos constante el régimen matrimonial... en el presente expediente la aplicación de esta doctrina, lleva a la estimación del recurso, pues por la vía de la homologación de una transacción judicial producida en el declarativo ordinario en el que se liquida la sociedad de gananciales se aprueba un convenio, aportado por las partes, en el que fijan, distribuyen y adjudican el haber ganancial que hubo entre los mismos y más en concreto se trata de una vivienda que constituye el domicilio familiar...». En conclusión, constituye título hábil para practicar el asiento de inscripción el auto de homologación judicial, no siendo preciso escritura pública. En esta misma línea la Resolución de fecha 22 de febrero de 2016 que señala: «...no obstante ha de tenerse en cuenta que conforme a los artículos 19 y 415 de la IEC las partes pueden transigir sobre lo que sea objeto del litigio y si alcanzan un acuerdo transaccional puede el juez homologarlo previa comprobación de la concurrencia de los requisitos de capacidad jurídica y poder de disposición de las partes, de suerte que el acuerdo homologado tendrá todos los efectos atribuidos por la ley a la transacción judicial y podrá llevarse a efecto por los trámites previstos para la ejecución de las sentencias. En el presente caso la exigencia del artículo 3 de la Ley Hipotecaria queda plenamente satisfecha toda vez que el acto inscribible en cuestión aparece contenido en documento auténtico expedido por la autoridad judicial, cual es testimonio del auto de homologación del acuerdo transaccional...». Pero abundando más en lo argumentado por esta parte, no podemos por menos que referirnos a la Resolución de la Dirección General de 23 de septiembre del año en curso, que puede ser aplicable al presente caso por analogía, resolución por la que se admite el recurso y se procede a inscribir una escritura pública otorgada por uno solo de los cónyuges en virtud de mandado judicial, devenido de la

adjudicación en convenio regulador de la que fuera vivienda familiar cuya titularidad era privativa de uno de los cónyuges».

#### IV

Doña Encarnación Sandoval Caro, registradora de la Propiedad de Almadén, emitió informe en el que, tras dar por subsanados los dos primeros defectos señalados en la nota, a la vista de la documentación aportada con el escrito de recurso, mantuvo su calificación en cuanto al tercer defecto, formando el oportuno expediente que elevó a esta Dirección General.

#### Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 2, 3, 9, 18 y 21 de la Ley Hipotecaria; 90, 1261, 1274 y siguientes, 1392, 1393 y 1396 del Código Civil; 317 y 769 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 32, 33, 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, 19 de julio y 30 de noviembre de 2016.

1. La cuestión debatida en este recurso ha sido ya objeto de tratamiento por este Centro Directivo en diversas Resoluciones dictadas en los últimos meses. Se trata de la posibilidad de inscribir el testimonio de un auto dictado en un procedimiento de liquidación de la sociedad de gananciales, por el que se homologa el acuerdo extrajudicial alcanzado entre los ex cónyuges, y cuya virtud se adjudica a la esposa una vivienda que pertenecía por mitad y pro indiviso a ambos.

La registradora considera que el acuerdo transaccional homologado por el juez no deja de tener carácter de documento privado, por lo que no constituye título formal hábil para practicar la inscripción. Por su parte, la recurrente invoca la equiparación de este caso al del convenio regulador de los procesos de separación o divorcio, a los efectos de solicitar su acceso al Registro.

2. Como se ha señalado antes, esta cuestión ha sido abordada por esta Dirección General con anterioridad. En concreto, este caso es semejante al que fue objeto de la Resolución de 30 de noviembre de 2016 y, en consecuencia, ha de ser resuelto en idénticos términos.

En el supuesto de este expediente no estamos en presencia 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 al convenio matrimonial que establece que puede suponer un título inscribible, en materia de liquidación del régimen económico-matrimonial, en 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.

Fuera de los casos de convenio matrimonial, 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 este 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 dispone que «1. Aprobadas definitivamente las particiones, el Secretario judicial 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 Secretario judicial 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.

En efecto, el artículo 787.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil determina que la aprobación de las operaciones divisorias se realiza mediante decreto del secretario judicial, hoy letrado de la Administración de Justicia, pero en cualquier caso ordenando protocolizarlas.

Esta Dirección General ha señalado (cfr. Resolución de 19 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 conforme ha quedado expuesto, al caso de la liquidación judicial de gananciales. Por lo que este defecto debe ser confirmado.

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

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, 16 de febrero de 2017.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.