

The logo consists of the letters 'CEF.-' in a bold, white, sans-serif font, set against a dark red rectangular background.

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



www.civil-mercantil.com

RESOLUCIÓN de 23 de septiembre de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Guadix, por la que se suspende la inscripción de una escritura pública de liquidación de sociedad de gananciales.

(BOE de 14 de octubre de 2016)

SUMARIO:

Registro de la Propiedad. Liquidación de gananciales. Forma. Consentimiento, objeto y causa. En relación al consentimiento, es efectivamente emitido por una de las partes, siendo el de la otra suplido por la intervención de la primera de ellas, al deber entenderse como efectivamente prestado, tal y como se tiene señalado por parte del organismo judicial. En lo que al objeto del negocio se refiere, el mismo queda perfectamente delimitado en la escritura objeto de presentación: un bien concreto y determinado, en virtud de un precio igualmente expresado con claridad. En relación a la forma, se cumplimenta por la inclusión del negocio en escritura pública. El obstáculo que impide la inscripción es la falta de causa debidamente acreditada a lo largo del procedimiento judicial que desemboca en la escritura (donde la causa se concreta y especifica unilateralmente) la cual, otorgada por uno de los cónyuges en unión a la presunción de emisión de la voluntad del otro -así reconocida por el organismo judicial-, resulta ser la falta que impide la inscripción sin una nueva convención directa de ambos interesados que así lo concrete o determine. En otras palabras, para la registradora el consentimiento emitido por la autoridad judicial en lugar del exmarido no es suficiente para poder llevar a cabo el negocio tal y como resulta expresado en la escritura presentada a inscripción. Sin embargo, los fallos judiciales consideran que la voluntad del otro esposo ha de entenderse como emitida, a los efectos de celebrar el negocio jurídico correspondiente, que permita la inscripción posterior del bien en cuestión en el registro de la propiedad en favor de la demandante. El mandato judicial, por ello, habilita a la parte compareciente en la escritura para elaborar los elementos necesarios del contrato (objeto y causa), emitido su consentimiento propio, y dándose por formulado el de la otra parte. El sistema español es causalista, y todo título que pretenda acceder al Registro debe expresar la causa del mismo, la cual habrá de ser formulada por ambas partes del contrato, sin que pueda ser suficiente la declaración unilateral de una de ellas integrando o creando uno de los elementos que es esencial en todo contrato. Sin embargo, la declaración de voluntad se entiende por emitida en la escritura presentada, es válida y plenamente eficaz. En otro caso, la imposibilidad de acudir a la otra parte del contrato haría imposible la eficacia del proceso judicial, ya firme, tendente a considerar por emitida dicha voluntad.

PRECEPTOS:

Constitución Española, art. 24.

Código Civil, arts. 1.261, 1.262, 1.271 y ss., 1.323 y 1.355.

Ley Hipotecaria de 1946, arts. 2, 3, 9, 20 y 38.

Ley 1/2000 (LEC), art. 708.

Decreto de 14 de febrero de 1947 (Rgto. Hipotecario), arts. 51 y 100.



www.civil-mercantil.com

En el recurso interpuesto por doña C. M. M. contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Guadix, doña Pilar Martín Moya, por la que se suspende la inscripción de una escritura pública de liquidación de la sociedad de gananciales.

Hechos

I

Mediante escritura pública autorizada por el notario de Madrid, don Pedro de Elizalde y Aymerich, el día 9 de mayo de 2016, con el número 824 de protocolo, se solicitaba la inscripción de la liquidación de un bien integrante de la sociedad de gananciales, habiéndose otorgado dicha escritura por uno de los esposos, y dándose por emitido el consentimiento del otro, tal y como resulta de los pronunciamientos judiciales existentes.

II

Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Guadix, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Visto por la Registrador de la Propiedad de Guadix y su Distrito Hipotecario, el procedimiento registral identificado con el número de entrada 1734 del año 2016 e iniciado como consecuencia de la presentación bajo el Asiento 679 del Diario n.º 171 del día dieciséis de mayo del año dos mil dieciséis de escritura autorizada el día 09/05/2016 bajo el protocolo n.º 824 ante su Notario don Pedro de Elizalde y Aymerich, liquidada del Impuesto Sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados/Sucesiones y Donaciones. En el ejercicio de la calificación registral sobre la legalidad de los documentos presentados, obrantes en el procedimiento de referencia, resultan los siguientes: Hechos: I.–El documento objeto de la presente calificación, es el identificado anteriormente. II.–En dicho documento se contienen las cláusulas que a continuación se reseñan y que han sido objeto de calificación desfavorable: Se solicita la inscripción de la finca registral n.º 11.802 del término de Guadix a favor de D.ª C. M. M. Resultando: Según el expositivo VI) se afirma que si bien la referida finca fue incluida en el convenio regulador de la separación como bien ganancial, en realidad era privativa del marido, afirmando que dicha inclusión se llevó a cabo a los solos efectos de liquidar las relaciones patrimoniales entre ambos cónyuges a fin de compensar a la esposa por la adjudicación de otros bienes gananciales a favor del esposo, manteniendo que en consecuencia la adjudicación de dicho inmueble aunque no forma parte estrictamente de la liquidación de gananciales, estable indisolublemente vinculada a ella en cuanto constituyó la contraprestación a favor de la esposa por las adjudicaciones hechas al esposo en la liquidación, afirmando que constituye un negocio jurídico de carácter oneroso cuya causa es la prestación realizada por la esposa a favor del esposo, extremo que según la escritura admite la DGRN citando parcialmente el contenido de alguna de dichas resoluciones, en las que efectivamente se admite que puede existir la posibilidad de transmisión de bienes entre cónyuges por cualquier título (Art. 1.323 C.C.), sin que exista inconveniente para que puedan intercambiarse bienes privativos con ocasión de la liquidación de la sociedad de gananciales, pudiendo incluso uno de los cónyuges que ha tomado de menos en la liquidación ser compensado por el otro cónyuge con la adjudicación de bienes privativos, pero lo que no se transcribe en la escritura de dichas resoluciones es el párrafo relativo en cuanto afirma la DGRN, que: «... indudablemente, el negocio del que se trate ha de tener su adecuado reflejo documental, siendo preciso plasmarlo así nítidamente en el correspondiente documento, sin que pueda pretenderse en todo caso su inscripción por el mero hecho de que conste en el convenio regulador de la separación, cuyo contenido propio es un negocio que es

CEF.-**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**

www.civil-mercantil.com

exclusivamente de liquidación de la sociedad de gananciales (Art. 1.397 y 1.404 CC), todo salvo que se trate de vivienda familiar, supuesto que no concurre en este caso; por tanto si hay que admitir que el bien es privativo y se adjudica a la esposa en pago o contraprestación por haber recibido de menos en la liquidación de la sociedad de gananciales, será necesario se otorgue la correspondiente documentación para poder practicar la inscripción en la que se contengan los elementos esenciales del negocio jurídico por el que esta Señora adquiere la finca, entre ellos la causa, y obviamente dicha causa y el consentimiento de ambos contratantes (Art. 1.261 1.262 1.277 y ss. CC). Resultando que en este caso y según la documentación presentada, del convenio parece ser que la causa es la disolución y posterior liquidación de la sociedad de gananciales, por considerar que el bien es ganancial, extremo que no es correcto, al menos según el historial registral y si bien se dictan una serie de Sentencias sobre este extremo, lo único que parece quedar claro es que el bien era privativo y no ganancial y sin embargo en el Fundamento Tercero de la Sentencia n.º 38 de la Audiencia Provincial de Granada, se indica: «Pero es que, a mayor abundamiento, interpretando el documento pactado, llegamos a la conclusión de que se quiso la inclusión como ganancial de la citada finca 11.802», por tanto parece ser que para la Audiencia la finca era ganancial pero no existía ningún negocio jurídico formalizado entre ambas partes por el cual se le diera carácter ganancial a la finca y tampoco era posible hacerlo ni en la liquidación de la sociedad de gananciales, ni ahora, pues ya no existe referida sociedad de gananciales al estar disuelta. Por tanto, no se entiende cuál es la declaración de voluntad que tendría que emitir el marido demandado; que según la documentación, si se considera que el bien es ganancial, sería aclarar la causa o negocio jurídico que lo generó. Sin embargo, en la escritura lo que se afirma como ya se ha señalado es que el bien es privativo y que se adjudica a la mujer en el convenio a fin de compensar a la esposa por la adjudicación de otros bienes gananciales al marido. Por todo ello será necesario aclarar estos extremos y que quede clara la causa de la adjudicación del bien privativo del marido a la esposa, pues dicha causa ha de quedar recogida en la inscripción. Además según lo previsto en el Art. 708 de la LEC será necesario que se encuentren predeterminados los elementos esenciales del contrato para que el mismo sea aplicable y en este caso no está predeterminado la causa de la adquisición de la finca por la esposa, ya que de la documentación judicial parece desprenderse que es porque el bien si bien es privativo del marido, se consideró ganancial y según la escritura porque el bien aun cuando es privativo se adjudicó a la esposa para compensarla de la adjudicación de otros bienes gananciales al esposo. Pues la calificación registral de los documentos se extiende necesariamente a la congruencia de los mismos con la situación registral vigente en el momento que se pretende su inscripción (Art. 100 del Reglamento Hipotecario) y es doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, que los documentos judiciales han de expresar con claridad y determinación cual es el contenido del asiento que se ordena practicar al registrador lo que es consecuencia de las exigencias del principio de especialidad registral, unidas al hecho de seguir nuestro sistema registral, en cuanto a la práctica de los asientos, el sistema de extracto, lo que obliga a realizar una labor de expurgo del documento presentado a fin de reflejar adecuadamente en el asiento el contenido de este (vid. Resoluciones de 28 de febrero de 1977), 7 de noviembre de 1990 y 19 de febrero de 2007). Artículo 9 de la Ley Hipotecaria: Toda inscripción que se haga en el Registro expresará las circunstancias siguientes:...5. La persona de quien procedan inmediatamente los bienes o derechos que deban inscribirse. Artículo 72 de la Ley Hipotecaria: Las anotaciones preventivas contendrán las circunstancias que se exigen para las inscripciones en cuanto resulten de los títulos o documentos presentados para exigir las mismas anotaciones. Artículo 75 de la ley Hipotecaria: La anotación preventiva será nula cuando por ella no pueda venirse en conocimiento de la finca o derecho anotado, de la persona a quien afecte la anotación o de la fecha de esta. A los



anteriores hechos son de aplicación los siguientes: Fundamentos de Derecho: I.—Los documentos de todas clases, susceptibles de inscripción, se hallan sujetos a calificación por el/la Registrador, quien, bajo su responsabilidad, ha de resolver acerca de la legalidad de sus formas extrínsecas, la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos contenidos en los mismos, de conformidad con lo establecido en los Arts. 18 y 19 de la Ley Hipotecaria y 98 a 100 de su Reglamento para su ejecución. II.—En relación a las concretas cláusulas o partes de las mismas reseñadas en el Hecho II) anterior, debe tenerse en consideración, los preceptos citados anteriormente. III.—De conformidad con la regla contenida en el Art. 322 de la Ley Hipotecaria, el/la Registrador debe proceder a la notificación de la calificación negativa total o parcial del documento presentado. En dicho caso, aun cuando se practique parcialmente la inscripción solicitada por haberlo consentido así el presentante o interesado, queda automáticamente prorrogado el asiento de presentación correspondiente durante el plazo de sesenta días desde la práctica de las notificaciones que deban ser realizadas. Prórroga durante la cual, por aplicación del principio hipotecario de prioridad contenido en los Art. 17, 24 y 25 de la Ley Hipotecaria, no pueden ser despachados los títulos posteriores relativos a la misma finca, cuyos asientos de presentación, por tanto, han de entenderse igualmente prorrogados hasta el término de la vigencia, automáticamente prorrogada, del asiento anterior. No obstante, de conformidad con la regla contenida en el Art. 433 del Reglamento Hipotecario, el presentante o interesado, pueden, durante la vigencia del asiento de presentación, desistir parcialmente de la práctica de la inscripción. Y en dicho caso, no siendo ya procedente la práctica de la inscripción parcial en relación con los pactos, cláusulas o extremos a que se refiere el desistimiento, pierde su eficacia y debe ser cancelado el asiento de presentación del título presentado. Una pérdida de eficacia o cancelación que, de esta forma, permite de modo inmediato la práctica de la inscripción, si procede, de los títulos posteriores, relativos a la misma finca, cuyos asientos de presentación, de otro modo, habrían quedado tácitamente prorrogados. En su virtud, Acuerdo: Suspender la inscripción del documento objeto de la presente calificación, en relación con las cláusulas o partes concretas de las mismas, expresamente consignadas en el Hecho II) de la presente nota de calificación, por la concurrencia de los defectos que igualmente se indican en el Fundamento de Derecho II) de la misma nota, sin que proceda la extensión de anotación preventiva de suspensión, al no haberse solicitado. Quedando automáticamente prorrogado el asiento de presentación correspondiente durante el plazo de sesenta días a contar desde que se tenga constancia de la recepción de la última de las notificaciones legalmente pertinentes, de conformidad con los Art. 322 y 323 de la L.H. Pudiendo no obstante el interesado o el funcionario autorizante del título, durante la vigencia del asiento de presentación y dentro del plazo de sesenta días anteriormente referido, solicitar que se practique la anotación preventiva prevista en el Art. 42.9 de la L.H. Notifíquese al presentante y al funcionario autorizante calificado en el plazo máximo de diez días. Contra la presente nota de calificación (...) En Guadix, a seis de Junio de dos mil dieciséis. La Registrador (firma ilegible).—D.^a Pilar Martín Moya».

III

Contra la anterior nota de calificación, doña C. M. M. interpuso recurso, en virtud de escrito de fecha 28 de junio del año 2016, en base a los siguientes argumentos: «(...) Fundamentos jurídicos A) De orden procesal I (...) IV Falta de título adecuado para la inscripción: De la lectura del párrafo 3.º del hecho 2.º de la nota de calificación parece desprenderse que el defecto que, según la registradora, padece el documento calificado es que no se ha respetado la exigencia de reflejo documental específico para el negocio jurídico objeto del mismo, de acuerdo con la reiterada doctrina de este Centro Directivo que cita,

CEF.-**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**

www.civil-mercantil.com

transcribiendo parte de una resolución. Esto último lo hace no solo a efectos de fundamentación jurídica, sino también para tachar a la escritura, que también transcribió parte de una resolución de esta Dirección General, además de citar otras varias, (...) En efecto, el expositivo II de la escritura se expresa como sigue: «VI.–Si bien la citada finca registral n.º 11.802 de Guadix (la que es objeto de la escritura calificada) fue incluida en el convenio regulador de la separación como bien ganancial, en realidad era privativa de don J. M. S. F., ya que del Registro de la Propiedad resultaba que la misma había sido adquirida por el mismo en estado de soltero. Dicha inclusión se llevó a cabo a los solos efectos de liquidar las relaciones patrimoniales entre ambos cónyuges, a fin de compensar a D.ª C. M. M. por la adjudicación de otros bienes gananciales a favor de la otra parte. Por lo tanto, aunque la adjudicación de dicho inmueble no formara parte estrictamente de la liquidación de gananciales, estaba indisolublemente vinculada a ella, en cuanto constituyó la contraprestación a favor de D.ª C. por las adjudicaciones hechas a su esposo en dicha liquidación. Así lo expresa con claridad el pacto octavo del convenio regulador de la separación, reproducido en el precedente apartado III, a cuyo tenor: “Todas las disposiciones de este convenio constituyen un conjunto negocial indivisible...”. Así pues, la transmisión por parte de D. J. M. S. F. de la repetida finca registral n.º 11.802 de Guadix a favor de D.ª C. M. M. constituye un negocio jurídico de carácter oneroso, cuya causa es la prestación realizada por esta a favor de aquel, consistente en la adjudicación de los bienes gananciales que consta en el convenio (artículo 1.274 inciso 10 del Código Civil). Este tipo de operaciones ha sido expresamente admitido por la DGRN, quien, en su Resolución de 6 de septiembre de 2014, reiterando la doctrina expuesta en las de 22 de marzo de 2010 y 11 de abril de 2012, declara que: “(...)”» Esto es lo que dice la escritura calificada. Al respecto, dice la registradora en su nota lo siguiente: «Pero lo que no se transcribe de dichas resoluciones es el párrafo relativo en cuanto afirma la DGRN que: (...) A renglón seguido y como conclusión de la argumentación anterior, añade la registradora: «... por lo tanto si hay que admitir que el bien es privativo y se adjudica a la esposa en pago o contraprestación por haber recibido de menos en la liquidación de la sociedad de gananciales, será necesario se otorgue la correspondiente documentación para poder practicar la inscripción en la que se contengan los elementos esenciales del negocio jurídico por el que esta Señora adquiere la finca, entre ellos la causa, y obviamente dicha causa y el consentimiento de ambos contratantes (Arts. 1.261 1.262 1.277 y ss CC)». En efecto, la doctrina de la DGRN que citan tanto la escritura como la nota de calificación es la misma: La transmisión de bienes privativos con motivo de la liquidación de la sociedad de gananciales, si bien es admisible, no puede inscribirse con la sola presentación del testimonio de la sentencia aprobatoria del convenio regulador, ya que tales negocios exceden del contenido estricto del mismo y por tanto, deben reflejarse en un documento ad hoc. Documento que, por tratarse de un negocio privado entre dos sujetos de Derecho igualmente privados, habrá de adoptar la forma de escritura pública (artículos 17.1 párrafo 22 de la Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 y 144 párrafo 2.º del Reglamento de la organización y régimen del Notariado, aprobado por Decreto de 2 de junio de 1944). Se trata pues de un requisito de forma, dirigido a cumplir las exigencias del principio hipotecario de titulación formal (artículos 3 LH y 33 RH). No afecta pues a los requisitos intrínsecos del negocio en sí (consentimiento, objeto y causa), sino al vehículo formal utilizado para la exteriorización y posterior inscripción del mismo (que habrá de ser una escritura pública específica y no el testimonio de la resolución judicial aprobatoria del convenio de liquidación de la sociedad conyugal en el que se incluya una transmisión tal). Los elementos del negocio jurídico habrán de ser calificados aparte (pues una cosa es la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos en cuya virtud se solicite la inscripción, y otra la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, artículos 18 párrafo 1.º LH y 98 RH). De hecho, los párrafos siguientes de esta parte de la nota

CEF.-**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**

www.civil-mercantil.com

se centran en discutir la expresión de la causa del negocio de transmisión del inmueble objeto de la escritura calificada. (...) Ciertamente es que el inmueble cuya inscripción reclama esta parte era privativo de su ex marido (por haber sido adquirido por este antes del matrimonio); cierto que su transmisión a favor de D.^a C. se reflejó en el convenio aprobado judicialmente como prestación a su favor a cambio de las otras adjudicaciones a favor de aquel realizadas en el mismo convenio. Tan cierto como que lo que se ha presentado a inscripción no es el testimonio de la resolución judicial aprobatoria del convenio, sino una escritura pública, específicamente otorgada para reflejar documentalmente dicha transmisión, precisamente para ajustarse a la doctrina de este Centro Directivo que cita la escritura y reitera la nota de calificación. (...) Afirmamos, y con ello concluimos el análisis de esta parte de la nota, que la escritura pública cuya calificación negativa se impugna fue otorgada expresamente para reflejar la transmisión del inmueble a favor de D.^a C. Como tal, cumple estrictamente con los requisitos formales que son exigibles para que pueda acceder al Registro: tanto los generales (artículos 3 LH y 33 RH en relación con los antes citados artículos 17.1 párrafo 2.º LN y 144 párrafo 2.º RN) como los específicos que para las transmisiones de bienes privativos de un cónyuge a otro realizadas con motivo de la liquidación económica del matrimonio resultan de la doctrina de la DGRN de constante cita. V. Defectuosa expresión de la causa del negocio de transmisión del inmueble Para la registradora, no está clara la expresión de la causa a que obedece la transmisión del inmueble que se contiene en la escritura. A) Análisis de la expresión de la causa en la escritura calificada La escritura dedica a la expresión de la causa del negocio su expositivo VI, transcrito en el fundamento jurídico anterior. En esencia y a fin de no repetirlo de nuevo, se dice lo siguiente: a) En primer lugar se reconoce expresamente que el inmueble era privativo del ex marido, y no ganancial. Con tal carácter de privativo figuraba en el Registro, al haber sido adquirido por su titular con anterioridad a su matrimonio con D.^a C. La inclusión del mismo en el apartado de bienes gananciales del convenio no fue más que un error al que no puede dársele más significación que esa y, en ningún caso, una transcendencia fatal, hasta el punto de impedir la inscripción. Volveremos sobre esto más adelante. Indiscutiblemente, el negocio habría sido el mismo si en vez de colocarse el bien en la columna de bienes gananciales se hubiese incluido en la siguiente (bienes privativos). A partir de aquí, los requisitos para su acceso al Registro no pueden ser otros que los que establece la DGRN en las resoluciones que cita tanto la propia escritura como la nota de calificación para esta clase de negocios. b) Dicha inclusión, sigue diciendo la escritura, (y el negocio transmisivo mismo) se llevó a cabo a los solos efectos de liquidar las relaciones patrimoniales entre ambos cónyuges, a fin de compensar a D.^a C. M. M. por la adjudicación de otros bienes gananciales a favor de la otra parte. Por lo tanto, aunque la adjudicación de dicho inmueble no formara parte estrictamente de la liquidación de gananciales, estaba indisolublemente vinculada a ella, en cuanto constituyó la contraprestación a favor de D.^a C. por las adjudicaciones hechas a su esposo en dicha liquidación. c) El mismo expositivo VI la escritura cita el pacto 8.º del convenio regulador de la separación, reproducido previamente en el expositivo III (e incorporado al testimonio de la sentencia de separación que se protocoliza), a cuyo tenor: «pacto octavo: indivisibilidad de las disposiciones de este convenio: Todas las disposiciones de este convenio constituyen un conjunto negocial indivisible, por lo que ambos cónyuges se comprometen a observado fielmente». Añadiendo el pacto noveno, igualmente transcrito en el expositivo III: «pacto noveno: de las cuestiones formales: los cónyuges se comprometen a firmar la documentación que sea necesaria para el fiel cumplimiento de lo pactado en este contrato, así como a efectuar las comparecencias ante oficinas públicas y privadas a las que sean requeridos para dicho fin». d) en el pacto séptimo del convenio regulador incorporado a la escritura (como parte del testimonio de la sentencia de separación), bajo el epígrafe «de la disolución del régimen económico matrimonial» se realiza el inventario de bienes y se forman dos lotes de idéntico

CEF.-**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**

www.civil-mercantil.com

valor (23.000 €) que son adjudicados respectivamente a uno y a otro cónyuge. En el lote adjudicado a D.^a C. figura el inmueble objeto de la escritura; en el adjudicado a su ex cónyuge, otro inmueble que sí era ganancial. Pues bien, de lo expuesto resulta con claridad que: a) D.^a C. y su cónyuge, al separarse, decidieron liquidar todas sus relaciones patrimoniales. b) A tal fin, elaboraron y firmaron el convenio, en el cual llevaron a cabo el reparto de sus bienes, previo inventario de los mismos. c) Con el fin de procurar la necesaria igualdad en dicho reparto, formaron dos lotes de bienes de idéntico valor global. d) En uno de esos lotes consideraron oportuno incluir el bien objeto de la escritura, a fin de lograr un equilibrio entre las adjudicaciones que dejase satisfechas a ambas partes. e) Dicho bien, aunque fue mencionado por error como ganancial, en realidad era privativo del marido, como ya se ha dicho. f) El caso es que ambos cónyuges quisieron ese reparto como parte de un pacto que se concibió como único e indivisible, según resulta con claridad de la cláusula octava del convenio (transcrita más arriba). g) Finalmente y en cumplimiento de lo estipulado en la cláusula novena del convenio (también transcrita más arriba), y a fin de ajustarse a la doctrina de la DGRN sobre el particular, D.^a C. otorgó la escritura cuya calificación negativa ahora recurre. Para ello hubo de seguir previamente el iter judicial que se indica en su parte expositiva (y que recogen los documentos protocolizados), cuya exposición no viene al caso, al no haber recibido objeción alguna por parte de la registradora. Lo anterior sirve para dejar, si cabe aún más claro, lo que ya con suficiente claridad refleja la escritura: Que la transmisión del inmueble objeto de la misma a favor de D.^a C. es parte de un negocio complejo, integrado por diversas prestaciones recíprocas de carácter económico (el reparto de bienes incluido en la cláusula séptima del convenio, entre los cuales, no es ocioso destacarlo, se encontraba la vivienda familiar, que fue adjudicada al ex esposo). La transmisión del repetido inmueble constituyó pues una de las prestaciones recíprocas que los cónyuges convinieron con motivo de su separación, integrándola, por expresa voluntad de ambos, en uno de los que la DGRN, en las resoluciones ya citadas y en otras muchas, como la de 19 de junio de 2015, denomina «negocios complejos, en que la toma de menos por un cónyuge del remanente común se compensa con adjudicación de bienes privativos del otro cónyuge». Negocios cuya incorporación al convenio regulador de la separación admite expresamente el Centro Directivo, siempre que se documenten en escritura pública ad hoc, como ya hemos visto más arriba. Por lo tanto, entendemos que queda meridianamente clara y sobradamente exteriorizada la causa de la transmisión a favor de D.^a C. del inmueble privativo de su ex marido que se recoge en la escritura: Se trata de una causa onerosa (artículo 1.274 del Código Civil), consistente en la adjudicación de otros bienes a la contraparte (singularmente, la vivienda familiar, v. cláusula segunda del convenio), con las cuales se compensa, a fin de lograr el equilibrio de prestaciones recíprocas; y como tal resulta del propio convenio (cláusulas segunda, séptima y octava). Causa que, amén de ser verdadera y lícita (artículos 1276 a contrario sensu y 1.277 del Código civil), se expresa de forma diáfana en la escritura otorgada al efecto, cumpliendo no ya los requisitos exigibles a cualquier negocio jurídico, sino los que para la inscripción establece la propia normativa hipotecaria (artículo 51 RH exige que en el acta de inscripción conste el título genérico de adquisición). B) Análisis de las objeciones a la expresión de la causa opuestas por la registradora Dice primeramente la nota (párrafo 3º del Hecho 2) que: «Resultando en este caso y según la documentación presentada, del convenio, parece ser que la causa es la disolución y posterior liquidación de la sociedad de gananciales, por considerar que el bien es ganancial, extremo que no es correcto, al menos según el historial registral y si bien se dictan una serie de sentencias sobre este extremo, lo único que parece quedar claro es que el bien era privativo y no ganancial y sin embargo en el Fundamento Tercero de la sentencia n.º 38 de la Audiencia Provincial de Granada, se indica: “Pero es que, a mayor abundamiento, interpretando el documento pactado, llegamos a la conclusión de que se quiso la inclusión como ganancial de la citada finca 11.802”,

CEF.-**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**

www.civil-mercantil.com

por tanto parece ser que para la Audiencia la finca era ganancial pero no existía ningún negocio jurídico formalizado entre ambas partes por el cual se le diera carácter ganancial a la finca y tampoco era posible hacerlo ni en la liquidación de la sociedad de gananciales, ni ahora, pues ya no existe referida (sic) sociedad de gananciales al estar disuelta». Y sigue a continuación: «Por tanto no se entiende cuál es la declaración de voluntad que tendría que emitir el marido demandado; que según la documentación, si se considera que el bien es ganancial, sería aclarar la causa o negocio jurídico que lo generó. Sin embargo, en la escritura se afirma como ya se ha señalado es que el bien es privativo y que se adjudica a la mujer en el convenio a fin de compensar a la esposa por la adjudicación de otros bienes gananciales al marido. «Por todo ello –concluye la nota– será necesario aclarar estos extremos y que quede clara la causa de la adjudicación del bien privativo del marido a la esposa, pues dicha causa ha de quedar recogida en la inscripción». Yerra la registradora en su apreciación. La frase (...) de la nota hace referencia a «diversas sentencias sobre este extremo», término este último que, en el contexto de tal afirmación, no puede referirse sino al carácter ganancial o privativo del bien transmitido. Tal afirmación no es cierta. En efecto, se han dictado dos sentencias con posterioridad a la aprobación judicial del convenio: a) Una primera del Juzgado de 1.ª Instancia n.º 9 de Granada, de fecha 8 de octubre de 2008, en virtud de demanda formulada por D.ª C. contra su ex cónyuge «en ejercicio de acción en requerimiento del cumplimiento del contrato suscrito entre ambas partes en fecha 4 de septiembre de 2003, convenio regulador aprobado judicialmente, respecto del cual una de las fincas relacionadas en el mismo como bien ganancial, la finca registral n.º 11.802, inscrita en el Registro de la Propiedad de Guadix, al Tomo 226, folio 23 vuelto, inscripción segunda, al no aparecer registrada con carácter ganancial sino privativo a nombre del esposo ha obtenido nota de calificación negativa por parte de la Sra. Registradora de Guadix acordando la suspensión de la inscripción por los defectos que relaciona» (FJ 1.º de la sentencia). La sentencia contiene el siguiente fallo: «Que estimando parcialmente la demanda formulada por D.ª C. M. M. contra D. J. M. S. debo requerir y requiero al demandado para que en el término de un mes dé cumplimiento al contrato suscrito con la demandante, ratificado en el Juzgado de 1.ª Instancia n.º 3 de Granada y por el que se reguló su separación matrimonial, requiriendo asimismo al demandado para que firme o efectúe cuanta documentación fuere necesaria para el cumplimiento de lo pactado en el convenio...». b) Sentencia n.º 38 de 29 de enero de 2010, dictada por la Audiencia Provincial de Granada (Sección 4.ª) en la que, resolviendo las apelaciones contra la sentencia del Juzgado, revoca esta en el sentido de tener por emitida la declaración de voluntad del ex esposo respecto a la transmisión del repetido inmueble a favor de D.ª C. c) Finalmente, el Decreto del Secretario del Juzgado de 1.ª Instancia n.º 9 de Granada de 14 de mayo de 2010, dictado en cumplimiento de la sentencia anterior, dice en su parte dispositiva: «Se tiene por emitida la declaración de voluntad a que se refiere el Fallo de la sentencia dictada en los autos de los que dimana la presente Demanda Ejecutiva y que literalmente se recoge en el segundo Hecho de esta resolución y sobre el inmueble que se describe en el Hecho Primero, los que se dan aquí por reproducidos.» Como vemos, el pleito en el que recayó la sentencia del Juzgado no versaba sobre el carácter ganancial o privativo del bien. Lo que se ejercitaba en él era una acción de ejecución del convenio en el que se acordaba dicha transmisión, fundada en el contenido de este y, muy especialmente, en su cláusula 9.ª (obligación de las partes de firmar la documentación necesaria y comparecer en oficinas públicas a fin de dar cumplimiento a lo acordado en él). Lo que se perseguía –y sobre lo que se pronunciaron, primero el Juzgado y después la Audiencia– no era otra cosa que el cumplimiento forzoso de lo pactado en el convenio en relación con el inmueble que se indica (el que es objeto de la escritura calificada). La sentencia de la Audiencia se limita a resolver las apelaciones interpuestas contra la del Juzgado. Por lo tanto, su objeto no puede ser en ningún caso distinto del de la instancia. De ahí

CEF.-

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



www.civil-mercantil.com

que la afirmación que hace la registradora sobre la existencia de varias sentencias sobre el extremo relativo al carácter ganancial o privativo del inmueble sea simplemente falsa. Y por tanto, toda la argumentación que a partir de ahí desarrolla en su nota, esté viciada en origen por dicha falsedad. No ha habido ninguna discusión judicial sobre el carácter ganancial o privativo del inmueble, ni ha recaído resolución alguna sobre tal extremo. Ello, por la sencilla razón de que ambas partes sabían que el inmueble era privativo, y no dieron mayor importancia al hecho de que en el convenio se hiciese constar erróneamente en la columna de los bienes gananciales. Su voluntad era la misma en cualquier caso: La inclusión del mismo en el reparto y su adjudicación a la esposa, aquí recurrente. Lo único relevante es que la sentencia del Juzgado ordena al demandado cumplir lo pactado respecto de dicho bien, y posteriormente la Audiencia, revocando parcialmente aquella, ordena al demandado cumplir con el convenio en el extremo relativo a la transmisión del inmueble que nos ocupa y, en caso de no hacerlo, tener por emitida su declaración de voluntad, conforme a lo dispuesto por el artículo 708 LEC. Esto último es finalmente acordado por el Juzgado en el Decreto a que se ha hecho referencia. En ninguno de estos casos se ha cuestionado el carácter ganancial o privativo del inmueble (pues no había sido objeto de debate). Es más, la sentencia de la Audiencia, en su fundamento jurídico 2.º se limita a recoger como mero dato de hecho (letra c) que dicho bien aparecía en el convenio incluido en el apartado de los gananciales. Un dato de hecho, nada más que eso, del que el órgano judicial no extrae ninguna conclusión afectante a la naturaleza del bien, y que además nadie ha discutido. Siguiendo con el análisis de lo que la registradora dice que dijo la Audiencia sobre el supuesto carácter ganancial del inmueble transmitido, transcribimos a continuación, sin omisiones ni mutilaciones, el párrafo 4.º del fundamento jurídico tercero, del que está extraído el texto entrecorinado que recoge la nota de calificación: «Pretenderse, pues, lo nulidad de la estipulación que incluye la finca n.º 11.802, por ser privativa, no es admisible, cuando, ni se ha acreditado esa ausencia de capacidad (en lo que obviamente la Sala discrepa de la apreciación de la juzgadora “a quo”), ni tampoco se ha alegado la pretendida nulidad por vía reconvenional. Pero es que, a mayor abundamiento, interpretando el documento pactado, llegamos a la conclusión de que se quiso la inclusión como ganancial de la citada finca 11802, puesto que, de un lado, es difícil creer que el ahora apelante ignorara su carácter privativo, cuando lo reseñó en el convenio y la adjudicó a la esposa y de otro, y sobre todo, por cuanto adquiere todo su sentido el pacto 9º, titulado “de las cuestiones formales”, que reseña que “los cónyuges se obligan a firmar la documentación que sea necesario para el fiel cumplimiento de lo pactado en este contrato, así como a efectuar las comparecencias ante oficinas públicas y privadas, a las que sean requeridos para dicho fin». (...), «Además, según lo previsto en el Art. 708 de la LEC será necesario que se encuentren predeterminados los elementos esenciales del contrato para que el mismo sea aplicable y en este caso no está predeterminado la causa de la adquisición de la finca por la esposa, ya que de la documentación judicial parece desprenderse que es porque el bien si bien es privativo del marido, se consideró ganancial y según la escritura porque el bien aun cuando es privativo se adjudicó a la esposa para compensarla de la adjudicación de otros bienes gananciales al esposo». Volvemos a insistir: Si la Audiencia ha entendido procedente tener por emitida la declaración de voluntad del ex marido de Dª. C., en caso de que se negase a prestarla voluntariamente, en orden a formalizar la transmisión del inmueble acordada por ambos en el seno del convenio regulador, es porque, obviamente, ha considerado que estaban más que predeterminados los elementos esenciales del contrato, entre ellos, la causa. Asimismo, el Juzgado nº 9, en el Decreto de 14 de mayo de 2010, dictado en cumplimiento de dicha sentencia, acuerda en su parte dispositiva, con fundamento en el artículo 708 LEC, tener por emitida dicha declaración de voluntad. (...) Son muy numerosas las resoluciones de la DGRN relativas al ámbito de la calificación registral de los documentos judiciales. Todas ellas



www.civil-mercantil.com

coinciden en que la misma no alcanza a la fundamentación de las resoluciones judiciales (v. entre las más recientes, las RR de 18 de marzo de 2014, 6 de noviembre de 2015 o 6 de abril de 2016). La resolución de 13 de mayo de 2015, con cita de otra anterior de 9 de octubre de 2000, recuerda que el registrador no puede poner en cuestión el acierto de la propia decisión judicial, pues con ello, se invadiría el ámbito de la propia función jurisdiccional, reservada en exclusiva a los Jueces y Magistrados (cfr. artículo 117 de la Constitución Española, 18 de la Ley Hipotecaria y 100 de su Reglamento). De igual modo que, en nuestro caso, no puede la registradora cuestionar si la Audiencia y el Juzgado acertaron al considerar cumplidos los requisitos del artículo 708 LEC y dar por emitida la declaración de voluntad sustitutoria de la del ex marido de D.^a C. Y menos aún puede suplantar a dichos órganos, «reinterpretando» arbitrariamente el sentido de sus resoluciones, y extrayendo de ellas conclusiones totalmente ajenas al mismo. En cuanto al resto del párrafo transcrito de la nota, nos remitimos a lo ya dicho anteriormente, pues no hace más que insistir en el tema de la causa, del que ya hemos hablado. VI Recapitulación Para resumir lo hasta aquí expuesto, podemos afirmar que la escritura otorgada por D.^a C. es inscribible, pues: a) El negocio recogido en ella cumple con los requisitos de titulación formal exigidos por la Ley y concretados por la doctrina de la DGRN para esta clase de negocios, como se ha explicado con detalle en el fundamento jurídico IV de este escrito. b) Dicho negocio reúne a su vez todos los elementos esenciales impuestos por el ordenamiento jurídico (artículo 1.261 del Código Civil): - Consentimiento de las partes (sobre el que no hay discusión: El de D.^a C., mediante su comparecencia ante Notario y otorgamiento de la escritura; el de su ex marido, sustituido judicialmente en la forma que resulta de la escritura y de sus documentos adjuntos; y el de ambos, previamente en el convenio aprobado judicialmente). - Objeto: La transmisión de la finca n.º 11.802 del Registro de la Propiedad de Guadix. - Causa: La que resulta del propio convenio y se refleja en la escritura. La misma que ha sido explicada en este recurso: Es una de las prestaciones recíprocas acordadas a favor de D.^a C. en el convenio regulador de la separación con su ex marido, a cambio de la transmisión a este de otros bienes (entre ellos, la vivienda familiar). No hay ninguna confusión, ni incoherencia, ni defectuosa expresión de la misma en la escritura. No hay contradicción con el convenio regulador, ni menos con las resoluciones judiciales dictadas para sustituir forzosamente la declaración de voluntad del transmitente a efectos de poder otorgar la escritura (ni podía haberla, pues ninguna de ellas aborda el tema de la causa, ya que no fue objeto de debate). (...) En resumen, no hay razón en Derecho para justificar la negativa a que acceda al Registro la adquisición de D.^a C. documentada en la escritura calificada. VII Una última crítica hemos de hacer a la nota de calificación. Dice la misma en el inciso final del párrafo 4.º Hecho 2.º, anteriormente transcrito, lo siguiente: «...por tanto parece ser que para la Audiencia la finca era ganancial pero no existía ningún negocio jurídico formalizado entre ambas partes por el cual se le diera carácter ganancial a la finca y tampoco era posible hacerlo ni en la liquidación de la sociedad de gananciales, ni ahora, pues ya no existe referida (sic) sociedad de gananciales al estar disuelta». «Por todo ello será necesario aclarar estos extremos y que quede clara la causa de la adjudicación del bien privativo del marido a la esposa, pues dicha causa ha de quedar recogida en la inscripción». Parece que para la registradora «hay que aclarar estos extremos»: Si al bien se le dio carácter ganancial o, en otro caso, la causa de la adjudicación del bien privativo a la esposa. Pero resulta que: a) En palabras de la propia nota, lo primero no constaba, pero «tampoco era posible hacerlo ni en la liquidación de la sociedad de gananciales, ni ahora, pues ya no existe referida sociedad de gananciales al estar disuelta». b) La registradora tampoco acepta la exposición de la causa que se hace en la escritura. Es decir, la propia argumentación de la nota, aunque concluye con un aparentemente sencillo «será necesario aclarar estos extremos», en realidad conduce a un callejón sin salida, pues ni hay posibilidad de aclarar el tránsito de privativo a ganancial del



www.civil-mercantil.com

inmueble transmitido (básicamente porque no lo hubo, pero también, como dice la nota, porque la sociedad de gananciales ya está disuelta), ni tampoco la hay de aclarar «la causa de la adjudicación del bien privativo del marido a la esposa», pues la registradora simplemente rechaza lo que al efecto dice la escritura. No hay ninguna opción más. De este modo, la calificación se erige de facto en un verdadero muro infranqueable para esta parte, que ve con impotencia cómo se le niega la protección registral de su derecho, al exigírsele algo que del propio tenor de la nota se revela como prácticamente imposible».

IV

La registradora suscribió informe el día 6 de julio de 2016 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 2, 3, 9, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria; 1.261, 1.262, 1.271 y siguientes, 1.323 y 1.355 del Código Civil; 708 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 2 de noviembre de 1992, 16 de marzo de 1999, 20 de febrero de 2003, 10 de marzo de 2004, 28 de julio de 2011, 2 de octubre de 2014 y 18 de noviembre de 2015.

1. Es objeto de este recurso resolver sobre la posibilidad de inscribir una escritura pública de liquidación de un único bien integrado en el patrimonio ganancial, bajo determinadas circunstancias fácticas determinantes, extraídas del título presentado o de los documentos en él protocolizados:

– En primer lugar, se declara judicialmente la separación de los interesados, aprobándose el convenio regulador, en el que se considera la finca en cuestión como ganancial, y dentro de las operaciones de liquidación se adjudica a la esposa en pago de su haber en la sociedad conyugal.

– En segundo lugar, tras la imposibilidad de inscribir directamente dicho convenio regulador, por encontrarse la finca inscrita a nombre solo del marido, con carácter privativo, se insta judicialmente por la esposa un procedimiento judicial que en primera instancia termina requiriendo al demandado para celebrar el negocio que permita dicha inscripción en favor de la primera en el Registro de la Propiedad, pero sin expresar su naturaleza o características. En segunda instancia, la Audiencia Provincial reitera este pronunciamiento y da por emitido el consentimiento del otro contrayente a los efectos oportunos.

– Por último, la demandante, en escritura otorgada únicamente por ella, y dando por emitido el consentimiento del cónyuge, de conformidad con la sentencia, expresa que la razón de la adjudicación del bien en su favor son las compensaciones de otros bienes gananciales a favor de la otra parte.

2. El objeto principal de este recurso es resolver sobre si en el caso planteado, se dan todas las circunstancias imprescindibles prevenidas en nuestro sistema para la validez del negocio contenido en el título presentado, además de incorporar los elementos precisos para permitir su acceso al Registro de la Propiedad.

Como en tantas ocasiones ha tenido la oportunidad de pronunciarse tanto jurisprudencia y doctrina, incluida la línea de este Centro Directivo, es principalmente el artículo



www.civil-mercantil.com

1.261 del Código Civil el que, con carácter general y previo, configura los componentes esenciales que un contrato o negocio jurídico ha de reunir para su validez y, en su caso, eficacia. El tenor literal del precepto señala que: «No hay contrato sino cuando concurren los requisitos siguientes: 1.º Consentimiento de los contratantes. 2.º Objeto cierto que sea materia del contrato. 3.º Causa de la obligación que se establezca». Deberemos acudir, con posterioridad, a los principios básicos del derecho hipotecario para proclamar, si ello fuera posible, la inscripción del negocio antes examinado, siempre que de manera añadida cumpla con carácter general, los principios de tracto sucesivo, especialidad, titulación auténtica y relevancia jurídico-real del negocio contenido en el título formal.

En el caso que ahora se presenta, se configura un determinado acto jurídico revestido de ciertas especialidades que debe analizarse por separado para comprobar el cumplimiento de los requisitos antes mencionados.

3. En primer lugar, aunque no resulten objeto de la controversia, debe analizarse, aunque muy someramente, los elementos efectivamente cumplidos que han de asegurar la validez, y eficacia civil y registral del negocio propuesto.

En relación al consentimiento, es efectivamente emitido por una de las partes, siendo el de la otra suplido por la intervención de la primera de ellas, al deber entenderse como efectivamente prestado, tal y como se tiene señalado por parte del organismo judicial, en cumplimiento del artículo 708 de La Ley de Enjuiciamiento Civil, que así lo permite: «Cuando una resolución judicial o arbitral firme condene a emitir una declaración de voluntad, transcurrido el plazo de veinte días que establece el artículo 548 sin que haya sido emitida por el ejecutado, el Tribunal competente, por medio de auto, resolverá tener por emitida la declaración de voluntad, si estuviesen predeterminados los elementos esenciales del negocio. Emitida la declaración, el ejecutante podrá pedir que el Secretario judicial responsable de la ejecución libre, con testimonio del auto, mandamiento de anotación o inscripción en el Registro o Registros que correspondan, según el contenido y objeto de la declaración de voluntad. Lo anterior se entenderá sin perjuicio de la observancia de las normas civiles y mercantiles sobre forma y documentación de actos y negocios jurídicos. 2. Si, en los casos del apartado anterior, no estuviesen predeterminados algunos elementos no esenciales del negocio o contrato sobre el que deba recaer la declaración de voluntad, el tribunal, oídas las partes, los determinará en la propia resolución en que tenga por emitida la declaración, conforme a lo que sea usual en el mercado o en el tráfico jurídico. Cuando la indeterminación afectase a elementos esenciales del negocio o contrato sobre el que debiere recaer la declaración de voluntad, si esta no se emitiera por el condenado, procederá la ejecución por los daños y perjuicios causados al ejecutante, que se liquidarán con arreglo a los artículos 712 y siguientes». Todo ello, sin perjuicio de las dificultades de integración –y principalmente de creación «ex novo»– del negocio fuera de los límites fijados por este precepto, tal y como después analizaremos, ya que el consentimiento se configura como la unión de oferta y la aceptación que debe recaer necesariamente sobre la cosa y la causa que han de constituir el contrato (artículo 1.262 del Código Civil).

En lo que al objeto del negocio se refiere, el mismo queda perfectamente delimitado en la escritura objeto de presentación: un bien concreto y determinado; en virtud de un precio igualmente expresado con claridad, sin infracción de lo preceptuado en las reglas previstas en los artículos 1.271 y siguientes de nuestro Código Civil. En relación a la forma, la inclusión del negocio en escritura pública facilita el cumplimiento de los artículos 1280 del Código Civil, así como el artículo 3 de la Ley Hipotecaria.

4. El obstáculo que impide la inscripción, a tenor de la nota de calificación, y que supone el vértice del recurso, es la falta de causa debidamente acreditada a lo largo del procedimiento judicial que desemboca en la escritura (donde la misma causa se concreta y



www.civil-mercantil.com

específica de manera unilateral) la cual, otorgada por uno de los cónyuges en unión a la presunción de emisión de la voluntad del otro –al haber sido así reconocido por el organismo judicial competente–, resulta ser la falta o defecto que impide la inscripción sin una nueva convención directa de ambos interesados que así lo concrete o determine.

En otras palabras, considera la registradora en su resolución que el consentimiento emitido por la autoridad judicial en lugar del ex marido no es suficiente para poder llevar a cabo el negocio tal y como resulta expresado en la escritura presentada a inscripción.

Para analizar esta afirmación debemos, una vez más, volver a los pronunciamientos y consideraciones de hecho respectivamente emitidos y evaluados por las sentencias en ambas instancias, para comprobar dicha circunstancia. Analizando ambos fallos, resulta que en la sentencia de primera instancia, como antecedente de hecho se recoge la pretensión de la actora –aquí recurrente– para que «se requiera al ejecutado para que en el término que establezca el juzgado de cumplimiento al contrato suscrito con la demandante (...) emitiendo para ello declaración de voluntad en la que exprese el negocio o contrato por el que la finca no inscrita a favor de su adjudicataria pertenece y es propiedad de la misma, apercibiéndole de que no llevar lo a término en el plazo que se otorgue, se resolverá por el juzgado tener por emitida la declaración de voluntad tal y como establece el artículo 708 de la LEC», facilitando para ello la firma de los documentos necesarios para la adecuada inscripción de la finca a nombre de la misma demandante, frente a lo cual la parte demandada alega la inexistencia del negocio, vicio del consentimiento al momento de la suscripción del convenio y la nulidad del mismo; en la sentencia, el organismo judicial concede la pretensión a la demandante en el punto que nos ocupa, requiriendo a la parte demandada para firmar la documentación precisa que facilite la continuación del tracto sucesivo en favor de la ahora recurrente, pero sin recoger de manera directa la presunción de dicha emisión de voluntad en caso de no producirse en el plazo concedido.

Una vez transcurrido el plazo fijado por la autoridad judicial al demandado para cumplir lo prescrito, y estando disconforme también la parte demandada con el resultado de la sentencia, la misma es objeto de apelación. En el fallo de la Audiencia Provincial de Granada, desestimando las pretensiones del marido, se estima el recurso de la demandante, disponiendo que «de no llevar a cabo el demandado la condena de cumplimiento del convenio regulador, se resolverá por el juzgado tener por emitida la declaración de voluntad, tal y como establece el art. 708 LEC (...)», por lo que en ejecución de esta sentencia, ya firme, el letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia número 9 de Granada, dicta decreto firme en el que «se tiene por emitida la declaración de voluntad a que se refiere el fallo de la sentencia dictada en los autos de los que dimana la demanda ejecutiva y que literalmente se transcribe en el Hecho segundo de esta resolución y sobre el inmueble que se describe en el Hecho primero, lo que se dan aquí por reproducidos». Del hecho segundo referido se alude al convenio regulador de la separación matrimonial, en el que erróneamente no se identificaba la pertenencia privativa del bien objeto de la adjudicación –que como ya hemos dicho se configuraba en dicho documento como ganancial– y se exige la firma de la documentación complementaria para posibilitar la inscripción en el registro del bien como privativo de la demandante.

Es en la escritura otorgada por la demandante –y dándose por emitida la voluntad del demandado, dentro de los términos y límites apreciados en el proceso judicial antes relacionado– donde por primera vez emerge la causa que podría justificar la atribución del bien a su favor, al considerar en el expositivo sexto del título notarial que «por lo tanto, aunque la adjudicación de dicho inmueble no formara parte estrictamente de la sociedad de gananciales, estaba indisolublemente vinculada a ella, en cuanto constituyó la contraprestación a favor de doña C. por las adjudicaciones hechas a su esposo en dicha liquidación».

CEF.-

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



www.civil-mercantil.com

Atendiendo como se ha hecho al convenio regulador, así como a los diferentes planteamientos de hecho de los sucesivos pronunciamientos judiciales, la causa señalada resulta completamente ajena a los mismos. Sin embargo, los fallos judiciales consideran que la voluntad del otro esposo ha de entenderse como emitida, a los efectos de celebrar el negocio jurídico correspondiente, que permita la inscripción posterior del bien en cuestión en el registro de la propiedad en favor de la demandante.

El mandato judicial, por ello, habilita a la parte compareciente en la escritura para elaborar los elementos necesarios del contrato (objeto y causa), emitido su consentimiento propio, y dándose por formulado el de la otra parte.

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo (en consideración a los artículos 1.274 y siguientes del Código Civil, el artículo 82 de la Ley Hipotecaria y las Resoluciones de 2 de noviembre de 1992 y 20 de febrero de 2003, entre otras muchas) que el sistema español es causalista, y que todo título que pretenda acceder al Registro debe expresar la causa del mismo, la cual habrá de ser formulada por ambas partes del contrato, sin que pueda ser suficiente la declaración unilateral de una de ellas integrando o creando uno de los elementos que como ya hemos señalado es esencial en todo contrato.

Sin embargo, como ha quedado reflejado, la declaración de voluntad se entiende por emitida en la escritura presentada, es válida y plenamente eficaz. De la propia escritura resulta que la causa «...constituyó la contraprestación a favor de doña C. por las adjudicaciones hechas a su esposo en dicha liquidación (de la sociedad de gananciales)...». En otro caso, la imposibilidad de acudir a la otra parte del contrato haría imposible la eficacia del proceso judicial, ya firme, tendente a considerar por emitida dicha voluntad.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación de la registradora en los términos que resultan de los anteriores pronunciamientos.

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, 23 de septiembre de 2016. El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.