

**III. OTRAS DISPOSICIONES****MINISTERIO DE JUSTICIA**

**15764** *Resolución de 16 de julio de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Olivenza, por la que se deniega la inscripción de la elevación a público de un contrato privado de compraventa.*

En el recurso interpuesto por doña M. D. R. V. contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Olivenza, doña María Antonia Angulo Fernández, por la que se deniega la inscripción de la elevación a público de un contrato privado de compraventa.

**Hechos****I**

Mediante escritura otorgada ante el notario de Badajoz, don Juan Manuel Ángel Ávila, el 10 de diciembre del año 2010, don P. I. N. V. de una parte, en nombre y representación de la Diputación Provincial de Badajoz, y doña M. D. R. V. de la otra, procedieron a la elevación a público de documento privado de compraventa.

**II**

Presentada copia autorizada de la escritura en el Registro de la Propiedad de Olivenza fue objeto de la siguiente nota de calificación: Examinada la precedente escritura, otorgada en Badajoz el 10 de diciembre de 2010 ante el notario don Juan Manuel Ángel Ávila, con el número 1325/2010 de su protocolo, se suspende la inscripción de compraventa interesada sobre la finca a que la misma se refiere, en base a lo siguiente hechos y fundamentos de derecho: Hechos: Uno. La escritura calificada fue presentada en este Registro a las 9:15 horas, del día 7 de marzo de 2011, bajo el asiento número 1552, del Diario 81. Dos. En el texto de la citada escritura se interesa la inscripción compraventa sobre la finca a que la misma se refiere, registral número 2001 del término de Higuera de Vargas. Fundamentos de Derecho: Primero. Que la competencia de este registrador de la Propiedad para calificar e inscribir la escritura presentada le viene conferida por el artículo 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento. Segundo. No consta el consentimiento de la persona que intervino como comprador en el documento privado que se pretende elevar a público y a cuyo favor se otorgó la compraventa contenida en aquél, sin que los eventuales matrimonio y posterior separación legal (con liquidación de sociedad de gananciales) de dicha persona y la otorgante de la escritura de elevación a público de la compraventa, basten para poder inscribir directamente a favor de la esposa del comprador, que intervino por sí sólo en el documento privado que se pretende elevar a público. Todo ello en base a los artículos 609, 1224, 1225, 1257, 1259, 1261, 1279, 1280, 1344, 1347, 1362 y 1370 del Código Civil; 1, 2, 3, 9, 18, 21 y 30 de la Ley Hipotecaria; 33, 93, 94 y 95 del Reglamento Hipotecario y demás preceptos concordantes, así como Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de junio y 14 de mayo de 1999, entre otras. A la vista de los precedentes hecho y fundamentos de derecho, Acuerdo: Primero: suspender la inscripción de compraventa interesada por el defecto que se considera subsanable, reseñado en el apartado segundo de los fundamentos de derecho que precede, al que me remito para ello y doy por reproducido en este lugar, con el fin de evitar repeticiones innecesarias; no tomándose anotación de suspensión, por no haberse solicitado. Segundo: Notificar esta calificación al presentante y al notario autorizante de la Escritura (...). Olivenza, catorce

de marzo del año dos mil once. La registradora, (firma ilegible y sello con el nombre y apellidos de la registradora) Fdo. María Antonia Angulo Fernández.

## III

Contra la anterior nota de calificación, doña M. D. R. V. interpone recurso en virtud de escrito de fecha 18 de marzo de 2011, en el que hace constar: Primero.—Don. M. B. F. casado en régimen de gananciales con doña M. D. R. V. compró en fecha 18 de diciembre de 1985 para su sociedad de gananciales la vivienda objeto del contrato a la Diputación Provincial de Badajoz mediante contrato privado de compraventa. Segundo.—M. D. y su esposo se separaron legalmente en fecha posterior a la compraventa (Sentencia n.º 5 /04 dictada en los Autos de Separación Matrimonial 38/03 del Juzgado de Primera Instancia de Olivenza) quedando la misma con sus hijos en la citada vivienda y abonando ella las cuotas de la vivienda desde ese momento. Tercero.—Posteriormente doña M. D. solicitó la liquidación de su sociedad de gananciales y la misma fue aprobada por Auto del Juzgado de Primera Instancia de Olivenza por el que se consideraba liquidada su sociedad de gananciales; consecuencia de la misma a doña D. R. se le adjudicó la vivienda, compensando la misma a don. M. B. F. en la cantidad que consta en el Auto del Juzgado de Primera Instancia de Olivenza, se trata del Auto 364/2010 de fecha 13 de julio de 2010 del Juzgado de Primera Instancia de Olivenza dictado en los Autos de Liquidación de Sociedad de Gananciales 493/2010. Cuarto.—En virtud del citado Auto la recurrente canceló las cuotas pendientes de abono y solicitó de la Diputación Provincial de Badajoz su elevación a público. Quinto.—El único documento que existe entre Diputación y D. R. V. (copropietaria de la vivienda) es el citado contrato privado de compraventa de fecha 18 de diciembre de 1985. Sexto.—Con base en ese documento y en la posterior liquidación de la sociedad de gananciales que, adjudica la vivienda a mi representada, se elevó a público el documento privado citado. Séptimo. Entendemos que no es necesario el consentimiento de M. B. F. (esposo de M. D. separado legalmente desde el año por sentencia de separación n.º de fecha...) por que el mismo se entiende otorgado con la existencia del Auto de Liquidación de la Sociedad de Gananciales del Juzgado de Primera Instancia de Olivenza. Octavo.—La parte vendedora no ha tenido ningún inconveniente en considerar a M. D. como parte compradora precisamente por la existencia del citado Auto. Noveno.—No existe ningún otro documento que vincule a las partes y tampoco pueden crear uno nuevo para elevar a pública la venta del inmueble; entendemos que existe una clara prevalencia del Auto del Juzgado de Primera Instancia de Olivenza sobre el contrato privado que se pretende elevar a público, haciendo innecesario el consentimiento de M. B. F. para la elevación a público del citado documento. Fundamentos de Derecho. Artículos 326 y siguientes de la Ley Hipotecaria; artículos 806 a 810 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; artículos 1392.1 y 1397.1 del Código Civil y artículo 1506 y concordantes del Código Civil.

## IV

El notario autorizante de la escritura realiza las siguientes alegaciones: Que el documento calificado es una «Escritura de Elevación a Público de Documento Privado de Compraventa». Que en la misma se reseña (incorporándose) el documento privado de compraventa, del que resulta una presunción de ganancialidad del bien adquirido, no sólo no desvirtuada mediante prueba en contrario, sino «ratificada» por su inclusión en el correspondiente convenio regulador de la separación. Que no se aprecia contradicción ni incongruencia entre dicho documento y la Estipulación Primera de la Escritura calificada, pues los intervinientes, según lo hacen, están elevando a público el contrato privado de compraventa (se menciona a la «parte compradora») y en la Estipulación Segunda se habla de «compradores». Que, si bien es cierto que no comparece el cónyuge comprador (separado judicialmente de su esposa en virtud de Sentencia 5/2004, de fecha 29 de enero) al otorgamiento de la referida Escritura, no lo es menos que su consentimiento resulta del propio convenio regulador aprobado judicialmente, adjudicando la vivienda a la

esposa (Auto Número 364/2010, de fecha 13 de julio de 2010, dictado por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Olivenza - Badajoz); dando su consentimiento la parte vendedora, la Diputación Provincial de Badajoz. Que de la Escritura calificada se infiere la existencia de dos negocios jurídicos o títulos de atribución patrimonial: la compraventa que se eleva a público y la adjudicación a la esposa, consecuencia de la liquidación de la sociedad de gananciales, sin que se pretenda un «tracto abreviado de títulos materiales». Que en aras de los principios de especialidad y tracto sucesivo, la Escritura calificada deja abierta la posibilidad de contemplar dos negocios traslativos sucesivos: la compraventa, que, perfeccionada en la fecha del documento privado, provoca la traslación del bien adquirido al patrimonio ganancial; y la liquidación de la sociedad conyugal, que determina el desplazamiento del patrimonio común al patrimonio privativo de la esposa (lo que resulta del correspondiente convenio regulador). Que no parece haber inconveniente en que, aun faltando el consentimiento del cónyuge comprador en la Escritura de Elevación a Público (toda vez que dicho consentimiento resulta del convenio regulador aprobado judicialmente, y pudiendo adquirir cualquier cónyuge por sí solo bienes para su sociedad conyugal), dicha Escritura, junto con el referido convenio, permitan publicar en el Registro las dos transmisiones producidas y, en fin, la titularidad privativa de la recurrente sobre el bien objeto de aquéllas.

V

La registradora emitió informe el día 4 de abril de 2011 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1218, 1224, 1257, 1279 y 1280 del Código Civil; 20, 38 y 82 de la Ley Hipotecaria; 708 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 2006 y la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado del 9 de abril de 2010.

1. Mediante documento privado de fecha 18 de diciembre de 1985, la Diputación Provincial de Badajoz vendió a don M. B. F., que se dice casado (pero sin expresar el nombre de su cónyuge) una casa sita en Higuera de Vargas. Ahora se presenta en el Registro escritura otorgada el 10 de diciembre de 2010 ante el notario de Badajoz don Juan Manuel Ángel Ávila, por la que doña M. D. R. V. separada legalmente de don M. B. F., procede a la elevación a público del indicado documento privado. En dicha escritura pública se manifiesta, sin acreditarlo, que mediante Auto número 364/2010, de fecha 13 de julio de 2010, dictado por el Juzgado de Primera Instancia de Olivenza, se procedió a la liquidación de la sociedad de gananciales con don M. B. F., por la que se adjudicó la vivienda descrita a doña M. D. Se suspende la inscripción por no constar el consentimiento de la persona que intervino como comprador en el documento privado que se pretende elevar a público y a cuyo favor se otorgó la compraventa contenida en aquél, sin que el eventual matrimonio y posterior separación legal (con liquidación de sociedad de gananciales) de dicha persona y la otorgante de la escritura de elevación a público de la compraventa, basten para poder inscribir directamente a favor de la esposa del comprador, siendo así que este último intervino por sí sólo en el documento privado que se pretende elevar a público.

2. La cuestión que se plantea en el presente recurso es si puede inscribirse escritura en virtud de la cual se eleva a público un documento privado cuando no conste el consentimiento de la persona que intervino como compradora en el documento privado.

3. A la hora de resolver esta cuestión es necesario tener presente que los contratantes pueden compelerse recíprocamente a la elevación a documento público de los documentos privados en los que se formalicen contratos por los que se transmitan derechos reales sobre bienes inmuebles (véase artículo 1279 en relación con el 1280 apartado 1.º del Código Civil, entre otros supuestos legales). Esa elevación a público de

un documento privado tiene que ser realizada en escritura pública a través de una declaración de voluntad emitida por quienes intervinieron como parte en el contrato o, caso de haber fallecido, por sus herederos testamentarios o abintestato, pues también ellos están obligados a su cumplimiento (cfr. artículo 1257 Código Civil).

En defecto de acuerdo entre los otorgantes -contratantes o sus herederos- podrán éstos demandar judicialmente la elevación a forma pública y -caso de prosperar la acción- la ejecución de la sentencia que ordene emitir tal declaración de voluntad (artículo 708 Ley de Enjuiciamiento Civil) dirigiendo también la demanda contra quienes fueron parte en el contrato o sus herederos.

4. Por tanto, teniendo en cuenta que en el documento privado de compra figura don M. B. F. como casado, pero sin constar el nombre de su esposa, para la práctica de la inscripción a favor de doña M. D. R. V., y por razón del tracto sucesivo -aunque sea abreviado- será necesario acreditar fehacientemente que al tiempo de firmarse el documento privado de compraventa se encontraba casada con M. B. F., así como aportar el Auto número 364/2010 de fecha 13 de julio de 2010, por el que se procedió a la liquidación de la sociedad de gananciales.

La mera manifestación hecha por doña M. D. R. V., contenida en la escritura ahora presentada, de que se procedió a la liquidación de la sociedad de gananciales y a la adjudicación a su favor, no goza de presunción de exactitud, habiendo manifestado el Tribunal Supremo que la eficacia probatoria del documento público no se extiende a la veracidad intrínseca de las declaraciones de voluntad contenidas en ellas (cfr. Sentencia 28 de septiembre de 2006). Deberá por tanto aportarse testimonio del auto aprobatorio de la liquidación del régimen económico matrimonial de quien compró en el documento privado, del que resulte indubitadamente la adjudicación del bien.

Pero además será preciso que la elevación a público del documento privado por el que se compró para la sociedad de gananciales sea otorgado -o ratificado- por quien prestó su consentimiento en aquél o, en caso de fallecimiento, por sus herederos testamentarios o abintestato.

Concurriendo tales requisitos estaríamos así en presencia de un supuesto de tracto abreviado, debiendo hacerse constar en la inscripción las transmisiones realizadas -compra del bien para la sociedades de gananciales y posterior liquidación de dicho régimen económico- una vez que se acredite fehacientemente la adjudicación del bien a favor de quien ahora actúa como causahabiente -y no heredero- del comprador.

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 julio de 2011.-La Directora General de los Registros y del Notariado, M.<sup>a</sup> Ángeles Alcalá Díaz.