

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**8967** *Resolución de 19 de junio de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Almuñécar, por la que se suspende la inscripción de un testimonio de una sentencia recaída en procedimiento de divorcio.*

En el recurso interpuesto por don J. A. M. R., Abogado, en nombre y representación de don M. V. M., contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Almuñécar, doña María Cristina Palma López, por la que se suspende la inscripción de un testimonio de una sentencia recaída en procedimiento de divorcio.

#### Hechos

##### I

Mediante testimonio, de fecha 19 de diciembre de 2014, de sentencia judicial recaída en dicha fecha en procedimiento de divorcio de mutuo acuerdo número 1519/2014, seguido en el Juzgado de Primera Instancia número 10 de Granada, donde se concede el divorcio entre doña M. D. B. M. y don M. V. M., se aprobó el convenio regulador propuesto por ambos en el que se procede a la liquidación de algunos de los bienes comunes que no se habían liquidado anteriormente.

Previamente, mediante escritura de fecha 12 de enero de 2010, ante la notaria de La Zubia, doña Marina García Moreno, con el número 28 de protocolo, doña M. D. B. N. y don M. V. M., otorgaron capitulaciones matrimoniales pactando separación de bienes y liquidando parcialmente sus bienes gananciales, entre los que se adjudicó a doña M. D. B. N. la totalidad de la finca situada en Almuñécar, que va a ser el objeto de este expediente, en la siguiente forma: la mitad en pago de sus derechos en la liquidación que se practica y la otra mitad por cesión por precio aplazado.

En el citado convenio como consecuencia del divorcio, entre otros bienes, se incluye la mencionada finca urbana en Almuñécar, que pertenece y así consta inscrita en el Registro, a doña M. D. B. M. por título de las citadas capitulaciones matrimoniales con don M. V. M., otorgadas antes de su divorcio, por las que la citada finca se le adjudicó en liquidación parcial de esa sociedad de gananciales y de la que resultó en cuanto a una mitad, adjudicada en la citada liquidación parcial de bienes gananciales, y en cuanto a la otra mitad, cedida por precio a favor de la titular registral.

En el convenio, se procede a integrar la citada finca de Almuñécar en el concepto de bienes gananciales aun cuando aparece como privativa en el Registro, ya que según manifiestan «...el Sr. V. M. cedía su mitad en virtud de un precio, que debía abonarle la Sra. B. M., si bien, dicho precio, por problemas de liquidez, nunca se ha podido abonar, por ello, ante el incumplimiento del pago de los mismos, se cuerda que los inmuebles indicados, también integren el activo de la sociedad de gananciales a liquidar...».

En el convenio, la finca referida de Almuñécar no constituye domicilio familiar habitual, ya que en tal concepto figura otra del mismo inventario, apartado 1 del Activo relacionado bajo la cláusula séptima del convenio, en el que se indica que la vivienda familiar es la finca registral número 14.807 del Registro de La Zubia, situada en esta localidad, que conforme el apartado III del convenio, es el domicilio familiar, y en la estipulación cuarta, el uso de la vivienda conyugal y ajuar doméstico se atribuye a doña M. D. B. M.

Como consecuencia de la liquidación que ahora se hace en el convenio, la finca referida se adjudica a don M. V. M.

## II

El referido testimonio se presentó en el Registro de la Propiedad de Almuñécar el día 4 de marzo de 2015, y fue objeto de calificación negativa de fecha 17 de marzo de 2015 que, a continuación, se transcribe: «Registro de la Propiedad de Almuñécar Entrada n.º: 937 del año: 2015. Asiento n.º: 923. Diario: 57. Presentado el 4/03/2015, a las 10:00. Presentante: V. M., M. Interesados: doña M. D. B. M., don M. V. M. Naturaleza: Testimonio Judicial Objeto: adjudicación en pago de ganancial. Juicio n.º: 1519/2014. de 19/12/2014. Juzgado: Juzgado de Primera Instancia n.º 10 de Granada. Ref: LE. Calificación del documento a que se refieren los anteriores datos. Hechos I. El día 4/03/2015 fue presentado el documento de referencia para su inscripción en este Registro, en unión de testimonio de 19 de diciembre de 2014 del convenio regulador de 13 de noviembre de 2014, certificación del Registro Civil de Granada, y acreditación de la liquidación del impuesto de Actos Jurídicos y Plus Valía. II. Se presenta testimonio de sentencia de divorcio con aprobación de convenio regulador que se adjunta. En él, después de manifestar que los cónyuges están casados en régimen de separación de bienes y que en relación con la finca 35.179 del Registro de la Propiedad de Almuñécar habían disuelto la sociedad de gananciales (extremos todos ellos que constan en el Registro) acuerdan "...que los inmuebles indicados también integren el activo de la sociedad de gananciales". III. Dicha afirmación no puede tener acceso al Registro, así como tampoco la consecuencia de adjudicárselo al otro cónyuge en pago de una deuda, a través de un convenio regulador, máxime no tratándose de la vivienda habitual. IV. Hay que partir de dos afirmaciones esenciales: 1. una de las finalidades del convenio regulador en materia patrimonial es la disolución y liquidación de la sociedad de gananciales (art. 90.3 en relación con el 1397, 1.º del C. Civil). 2. Entre cónyuges o excónyuges se pueden celebrar todo tipo de negocios jurídicos que se quiera accedan al Registro, lo que no significa que puedan realizarse en convenio regulador, sino en el instrumento formal que marca su propia naturaleza; no obstante con ocasión de la vivienda habitual ó en interés de los hijos ha admitido la DGRN que en el convenio se puedan realizar algunos negocios que excedan de la liquidación de la sociedad de gananciales. V. En el caso que nos ocupa, ni se trata de la vivienda habitual ni media interés alguno de los hijos, por lo que no entramos en el análisis de la posibilidad de la inclusión del negocio jurídico realizado en convenio; tan sólo parece que se trata de una adjudicación en pago de deudas, que deberá realizarse en escritura pública, de conformidad con el art. 3 de la LH. El testimonio de la Sentencia es documento público pero no el adecuado para realizar una adjudicación en pago de deudas. VI. Siendo nuestro sistema esencialmente causalista, de conformidad con los arts 1274 y ss del código civil, también pudiera plantearse que la adjudicación en pago de deudas se refiere tan sólo a la mitad del bien de conformidad con los términos que resultan de la inscripción 6ª de la finca referida, por lo que sería preciso causalizar la transmisión de la otra mitad. Lo que no valdría como causa sería, como también pudiera deducirse que se pretende del documento presentado a inscripción, es realizar una aportación a una sociedad de gananciales que no existe ya que se extinguió en su día al pactar el régimen de separación de bienes y antes de obtener la sentencia de divorcio no se han realizado nuevas capitulaciones matrimoniales para pactar nuevamente el régimen de gananciales (art. 1.325 y ss. C. Civil). Tampoco cabría entender que pactan en el momento el régimen de gananciales pues estamos en presencia de excónyuges y no de cónyuges, tal como exige el citado artículo. A la vista de la documentación aportada se completará esta calificación. Fundamentos de Derecho Los expresados en la exposición de los hechos Acuerdo -La suspensión de la inscripción del documento presentado en virtud de los fundamentos de derecho antes expresados. La notificación de esta calificación al presentante y al Notario o autoridad que expide el documento en el plazo de 10 días hábiles de conformidad con el art. 58, 2 y 48 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas, y la prórroga del asiento de presentación de conformidad con el art. 323 de la L. H.. Contra la precedente calificación (...) Almuñécar, diecisiete de marzo del año dos mil quince. La registradora: (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos de la registradora)».

## III

El día 8 de abril de 2015, don J. A. M. R., Abogado, en nombre y representación de don M. V. M., interpuso recurso contra la calificación en el que, en síntesis, alega lo siguiente: Primero.—La finca objeto del expediente, a pesar de haber sido adquirida en régimen de gananciales, actualmente era propiedad de la esposa, al haber cedido don M. V. M. su mitad a ésta, pero nunca dejó de ser ganancial, al no haber cumplido doña M. D. B. M. con su parte del trato, y por tanto, la finca 35.179 del Registro de la Propiedad de Almuñécar, tiene carácter ganancial; Segundo.—Yerra la registradora cuando indica que no se trata de la vivienda habitual, ni existe interés de los hijos, pues tras la disolución del matrimonio, don M. V. M. ha instalado su domicilio habitual precisamente en la vivienda de Almuñécar, dado que se trata de una vivienda donde perfectamente puede atender a su hijas, en los períodos de visitas y vacaciones que le corresponde, no pudiendo olvidar la registradora que, del matrimonio ahora extinguido, habían nacido cuatro hijas, las cuales a fecha de hoy aún son menores de edad, teniendo en dicha vivienda sus respectivas habitaciones y aun sus enseres de uso personal. En definitiva, no era el domicilio conyugal durante el matrimonio, pero sí que es el domicilio habitual de don M. V. M. tras el matrimonio, «además de que existe un evidente interés de los hijos, ya que podría decirse que tras la disolución del matrimonio, es su domicilio habitual cuando están con su padre» (sic); Tercero.—Teniendo en cuenta que el notario es el fedatario público extrajudicial y el secretario del juzgado es el fedatario público judicial, el testimonio de la sentencia expedido por el secretario judicial es documento público suficiente para inscribir la vivienda. Según la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo, Sección Cuarta, de 28 de junio de 2002, establece: «Todo cuanto afecte al derecho de propiedad queda reservado, con carácter exclusivo, al conocimiento de los Juzgados y Tribunales del orden civil». Por lo que, un testimonio de una sentencia judicial sí que es un documento público que reúne los requisitos para ser inscrito de conformidad con lo establecido en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, y Cuarto.—En el presente caso, la finca registral 35.179 fue adquirida con carácter ganancial, «y fue posteriormente cuando pasó a ser de carácter privativo, al ceder su mitad el Sr. V. a su esposa, por un precio cierto, no obstante, nunca se produjo abono alguno, y en todo caso, el importe sería satisfecho a costa del caudal común» (sic), por lo que, igualmente dicho inmueble sería ganancial, de conformidad con el punto 3 del artículo 1347 del Código Civil, que concede carácter ganancial «a los adquiridos a título oneroso a costa del caudal común, bien se haga la adquisición para la comunidad, bien para uno sólo de los esposos». Además, no puede obviar la registradora que, en virtud del convenio regulador de divorcio suscrito el día 13 de noviembre de 2014, y aprobado por sentencia de divorcio de fecha 19 de diciembre de 2014, dicha finca registral fue incluida expresamente en el activo ganancial, y en los pactos de liquidación, por su indivisibilidad, fue atribuida al esposo y, además, el 100% en pleno dominio. En concreto, en la cláusula séptima del citado convenio regulador, doña M. D. B. M. y don M. V. M., con carácter previo a la liquidación, reconocen y atribuyen expresamente la cualidad de carácter ganancial del bien inmueble reseñado en el presente recurso. No consta efectivamente un negocio jurídico propio traslativo del dominio por el que las finca registral adquiría el carácter ganancial, porque propiamente lo que hubo fue la declaración de los propios cónyuges incluyéndolas y aportándolas en el activo de la sociedad conyugal, ya que fue por decisión de los esposos el incorporarla a su patrimonio ganancial, por el principio de autonomía y libertad de pactos, voluntad contenida en el convenio regulador de divorcio aprobado judicialmente. Entiende la parte recurrente que la decisión de suspender la inscripción debe ser revocada por aplicación de los artículos 1.315 (libertad en la determinación del régimen económico), 1.325 (libertad en cuanto a su estipulación, modificación o sustitución), 1.323 y 1.328 (libertad de pacto en tanto las estipulaciones no sean contrarias a las leyes o las costumbres o limitativas de la igualdad de derechos que corresponda a cada cónyuge), 1.355, y 1.357 (libertad de inclusión de bienes en la sociedad ganancial por los cónyuges) y 1.462.2, todos ellos del Código Civil.

## IV

Se remitió el escrito de recurso al Juzgado correspondiente sin que, a la fecha, se haya realizado alegación alguna por parte del mismo.

Mediante escrito, de fecha 13 de abril de 2015, la registradora de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

**Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 90, 1.124, 1.274, 1.280, 1.315, 1.323 y siguientes, 1.327, 1.347, 1.355 y siguientes, 1.363, 1.392 y 1.462 y siguientes del Código Civil; 2, 3 y 326 de la Ley Hipotecaria; 100 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 11 de abril y 19 de mayo de 2012, y 6 de mayo, 6 de septiembre y 16 de octubre de 2014.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible el testimonio de una sentencia de convenio regulador de divorcio en la que concurren las circunstancias siguientes: se practica una liquidación de los bienes que restan de la extinta sociedad de gananciales –porque se habían celebrado anteriormente capitulaciones matrimoniales pactando separación de bienes y liquidando algunos–; se hace una aportación a los bienes gananciales que se van a liquidar, de una finca que previamente en capitulaciones matrimoniales, había sido adjudicada a la ex cónyuge parte por sus derechos y otra parte por cesión a cambio de precio, pero ahora se decide incluirla de nuevo en los bienes liquidables por «falta de pago del precio de la cesión», para a continuación adjudicársela al otro ex cónyuge; no es vivienda hogar familiar, pues resulta del convenio que la vivienda familiar es otra y se le adjudica su uso a uno de los progenitores.

La registradora señala como defecto que esa aportación ganancial no puede tener acceso al Registro, así como tampoco la consecuencia de adjudicárselo al otro cónyuge en pago de una deuda, a través de un convenio regulador, máxime no tratándose de la vivienda habitual; que siendo una de las finalidades del convenio regulador en materia patrimonial, la disolución y liquidación de la sociedad de gananciales, y que entre cónyuges o ex cónyuges se pueden celebrar todo tipo de negocios jurídicos con acceso al Registro, no significa que puedan realizarse en convenio regulador, sino en el instrumento formal que marca su propia naturaleza y no obstante con ocasión de la vivienda habitual o en interés de los hijos, en el convenio se pueden realizar algunos negocios que exceden de la liquidación de la sociedad de gananciales; que en este caso no se trata de la vivienda habitual ni media interés alguno de los hijos, por lo que no procede la inclusión del negocio jurídico realizado en convenio; tan sólo parece que se trata de una adjudicación en pago de deudas, que deberá realizarse en escritura pública, de conformidad con el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, por lo que el testimonio de la sentencia es documento público pero no el adecuado para realizar una adjudicación en pago de deudas; además, siendo nuestro sistema esencialmente causalista, la adjudicación en pago de deudas se refiere tan sólo a la mitad del bien, por lo que sería preciso causalizar la transmisión de la otra mitad y no vale como causa la aportación a una sociedad de gananciales que no existe, ya que se extinguió en su día al pactar el régimen de separación de bienes y antes de obtener la sentencia de divorcio y tampoco cabría entender que pactan en el momento el régimen de gananciales pues estamos en presencia de ex cónyuges y no de cónyuges.

El recurrente alega que la finca nunca dejó de ser ganancial al no cumplir la cedente sus obligaciones aun cuando consta inscrita como privativa; que la finca no era domicilio habitual durante el matrimonio pero ahora sí lo va a ser cuando estén las hijas en régimen de visitas con su padre; que el testimonio de una sentencia es documento hábil para inscribir una adjudicación de una vivienda por cesión; que la finca siguió siendo de carácter ganancial pues no se produjo abono alguno; que fue por decisión de los esposos incorporar la finca a su patrimonio ganancial, por el principio de autonomía y libertad de pactos, voluntad contenida en el convenio regulador de divorcio aprobado judicialmente; que de abonarse algo lo había sido con fondos comunes.

2. Como cuestión previa, respecto a la alegación del recurrente del carácter de vivienda familiar de la finca objeto del expediente, de la simple lectura del convenio regulador resulta que la vivienda que constituía hogar familiar, era otra –en La Zubia– sobre la que se han establecido los derechos correspondientes de uso contemplados por la ley. Por lo tanto, si han existido otras declaraciones judiciales sobre este aspecto, no se han presentado en el Registro ni aportado al expediente. En consecuencia, conforme el artículo 326 de la Ley Hipotecaria, habrá de rechazarse «...cualquier otra pretensión basada en otros motivos no presentados en tiempo y forma». Lo que significa que no se puede tener en cuenta la justificación que se hace del carácter de la vivienda como habitual familiar, dada la necesidad de tomar en consideración tan sólo los documentos tenidos en cuenta en la calificación. Así se ha manifestado este Centro Directivo en Resolución de 6 de septiembre de 2014.

3. Según la reiterada doctrina de esta Dirección General (vid. Resoluciones citadas en el apartado «Vistos» de la presente), la calificación registral no entra en el fondo de la resolución judicial, ni en la validez del convenio regulador aprobado judicialmente, sino en si tal convenio constituye o no título inscribible para la práctica del asiento registral teniendo en cuenta los aspectos susceptibles de calificación registral conforme a los artículos 100 del Reglamento Hipotecario y 522 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que hacen referencia, entre otros, a la calificación registral de la congruencia de la resolución con el procedimiento en que se ha dictado y de los obstáculos derivados de la legislación registral.

La determinación de si el convenio regulador aprobado judicialmente constituye o no título hábil para la inscripción de los actos realizados en el mismo está sometido a la calificación registral, porque la clase de título inscribible afecta a los obstáculos derivados de la legislación del Registro, en cuyo artículo 3 de la Ley Hipotecaria se prevén diferentes clases de documentos públicos en consonancia con cada uno de los actos a que se refiere el artículo 2 de la propia Ley, sin que sean documentos intercambiables sino que cada uno de ellos está en consonancia con la naturaleza del acto que se contiene en el correspondiente documento y con la competencia y congruencia según el tipo de transmisión de que se trate (conclusión que igualmente es predicable respecto de la calificación de la congruencia de la resolución –en este caso convenio regulador en el que se incluye en el activo de la sociedad de gananciales un bien de naturaleza privativa– con el procedimiento en que se ha dictado).

Por eso, esta Dirección General ha venido señalando qué actos o transmisiones cabe inscribir en virtud de un convenio regulador aprobado judicialmente, cuya validez no se discute, y qué actos precisan de una escritura pública otorgada con posterioridad al convenio y sin prejuzgar la validez de éste.

4. En efecto, según la doctrina de este Centro Directivo es inscribible el convenio regulador sobre liquidación del régimen económico matrimonial que conste en testimonio judicial acreditativo de dicho convenio, siempre que haya sido aprobado por la sentencia que acuerda la nulidad, la separación o el divorcio.

Ahora bien, como también tiene declarado esta Dirección General (véase, por todas, la Resolución de 25 de octubre de 2005), esa posibilidad ha de interpretarse en sus justos términos, atendiendo a la naturaleza, contenido, valor y efectos propios del convenio regulador (cfr. artículos 90, 91 y 103 del Código Civil), sin que pueda servir de cauce formal para otros actos que tienen su significación comercial propia, cuyo alcance y eficacia habrán de ser valorados en función de las generales exigencias de todo negocio jurídico y de los particulares que imponga su concreto contenido y la finalidad perseguida.

Como recordó la Resolución antes mencionada, uno de los principios básicos de nuestro sistema registral es el llamado principio de legalidad, que, por la especial trascendencia de efectos derivados de los asientos del Registro (que gozan, erga omnes, de la presunción de exactitud y validez y se hallan bajo la salvaguardia jurisdiccional –artículos 1 y 38 de la Ley Hipotecaria–), está fundado en una rigurosa selección de los títulos inscribibles sometidos a la calificación registral. Así, el artículo 3 de la Ley Hipotecaria establece, entre otros requisitos, la exigencia de documento público o auténtico

para que pueda practicarse la inscripción en los libros registrales, y esta norma se reitera en toda la Ley Hipotecaria, así como en su Reglamento, salvo contadas excepciones que son ajenas al caso ahora debatido.

Ciertamente, según los artículos 1.216 del Código Civil y 317.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, son documentos públicos los testimonios que de las resoluciones y diligencias de actuaciones judiciales de toda especie expidan los secretarios judiciales (a quienes corresponde dar fe, con plenitud de efectos, de las actuaciones procesales que se realicen en el tribunal o ante él -artículos 281 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 145 de la Ley de Enjuiciamiento Civil-), y conforme al artículo 319.1 de dicha Ley procesal tales testimonios harán prueba plena del hecho o acto que documentan y de la fecha en que se produce esa documentación (cfr., también, artículo 1218 del Código Civil). Pero es también cierto, según la reiterada doctrina de esta Dirección General de los Registros y del Notariado, que al exigir el artículo 3 de la Ley Hipotecaria para inscribir en el Registro los títulos relativos a bienes inmuebles o derechos reales que estén consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico, no quiere decir que puedan constar en cualquiera de estas clases de documentos indistintamente, sino en aquellos que legalmente sean los propios del acto o contrato que haya de inscribirse; de modo que la doctrina y preceptos hipotecarios no reputan indiferente la especie de documento auténtico presentado en el Registro, y exigen el congruente con la naturaleza del acto inscribible (cfr. Real Orden de 13 de diciembre de 1867, y Resoluciones de 16 de enero de 1864; 25 de julio de 1880; 14 de junio de 1897; 12 de febrero de 1916; 31 de julio de 1917, y 1 de julio de 1943, entre otras).

5. Precisando más los límites de la citada doctrina, la Resolución de 22 de marzo de 2010, reiterando otros pronunciamientos anteriores de este mismo Centro Directivo, y nuevamente confirmada por la Resolución de 11 de abril de 2012, ha señalado que respecto de la sociedad de gananciales, proclamada en nuestro Derecho la posibilidad de transmisión de bienes entre cónyuges por cualquier título (cfr. artículo 1.323 del Código Civil), nada se opone a que éstos, con ocasión de la liquidación de la sociedad conyugal preexistente puedan intercambiarse bienes privativos. Pero no siempre esas transmisiones adicionales de bienes privativos del patrimonio de un cónyuge al del otro tendrán como causa exclusiva la propia liquidación del consorcio. Puede haber, en ocasiones, un negocio complejo, en el que la toma de menos por un cónyuge del remanente consorcial se compense con esa adjudicación -a su favor- de bienes privativos del otro cónyuge o, simplemente, negocios adicionales a la liquidación, independientes jurídicamente de ésta, con su propia causa.

Indudablemente, el negocio de 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 exclusivamente de liquidación de la sociedad conyugal (cfr. artículos 1397 y 1404 del Código Civil y 18 de la Ley Hipotecaria).

6. Hay que partir de la base de que el procedimiento de separación o divorcio (o el subsiguiente procedimiento de liquidación de sociedad de gananciales), no tiene por objeto, en su aspecto patrimonial, la liquidación del conjunto de relaciones patrimoniales que puedan existir entre los cónyuges sino tan sólo de aquellas derivadas de la vida en común. Así resulta indubitadamente de la regulación legal que restringe el contenido necesario del convenio regulador a la atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar y a la liquidación, cuando proceda, del régimen económico matrimonial amén de otras cuestiones como la pensión compensatoria y el sostenimiento a las cargas y alimentos (artículos 90 del Código Civil y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Civil citados en los «Vistos»). Por este motivo, el propio Código restringe la actuación del juez, a falta de acuerdo, a las medidas anteriores (artículo 91) como restringe la adopción de medidas cautelares al patrimonio común y a los bienes especialmente afectos al levantamiento de las cargas familiares (artículo 103).

Este Centro Directivo 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 sobradamente su inclusión junto a los bienes adquiridos constante el régimen matrimonial (Resoluciones de 11 de abril y 7 de julio de 2012).

Pero fuera de este supuesto las transmisiones adicionales de bienes entre cónyuges, ajenas al procedimiento de liquidación (y tales son, en vía de principios, las que se refieren a bienes adquiridos por los cónyuges en estado de solteros no especialmente afectos a las cargas del matrimonio), constituyen un negocio independiente, que exige acogerse a la regla general de escritura pública para su formalización. En definitiva, la diferente causa negocial, ajena a la liquidación del patrimonio común adquirido en atención al matrimonio, y las exigencias derivadas del principio de titulación auténtica, unidas a la limitación de contenido que puede abarcar el convenio regulador, según doctrina reiterada (vid. «Vistos»), deben resolverse a favor de la exigencia de escritura para la formalización de un negocio de esta naturaleza.

7. No quiere decir lo anterior que los cónyuges, en ejercicio de su libertad civil, no puedan incluir en un único convenio la liquidación del conjunto de sus relaciones patrimoniales, tanto las derivadas de la celebración del matrimonio como cualesquiera otras que pudieran existir entre ellos; incluso puede decirse que con ocasión de la ruptura es lógico y posible que así lo deseen. Pero en este supuesto y como reiteradamente ha sostenido este Centro Directivo, el hecho de que el convenio contenga un conjunto de acuerdos que excedan de su contenido legal impone su discriminación a efectos de decidir lo que puede como tal acceder al contenido del Registro y lo que no. La aprobación de lo que constituye el contenido legal del convenio no puede servir de cauce formal para otros actos que tienen su significación negocial propia, cuyo alcance y eficacia habrán de ser valorados en función de las generales exigencias de todo negocio jurídico y de los particulares que imponga su concreto contenido y la finalidad perseguida.

Debe tenerse en cuenta que el convenio privado entre las partes, en lo que no es su contenido típico, no queda elevado a público por el hecho de que el juez apruebe u homologue lo que constituye su contenido legal. Fuera de lo que constituye su objeto se siguen las reglas generales y las partes pueden compelerse a elevar a público, en la forma determinada por el ordenamiento jurídico y de acuerdo a los procedimientos legales específicamente previstos, lo que constituyen acuerdos privados (vid. Resolución de 26 de junio de 2013). De otro modo se estaría utilizando un procedimiento que tiene un objeto determinado para el ejercicio de acciones y pretensiones distintas, que deben conocerse por el juez que tenga atribuida la competencia y por el procedimiento correspondiente (cfr. artículos 44 y siguientes, 249, 250, 769 y 770 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y sin perjuicio de la posibilidad del ejercicio simultáneo de la acción de división de la cosa común respecto de bienes que tengan los cónyuges en comunidad ordinaria indivisa, conforme a la nueva redacción dada al artículo 438, número 3.4.ª, de la citada Ley de ritos por el apartado doce de la disposición final tercera de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles). Como ha reiterado este Centro Directivo, la existencia dentro del convenio de negocios complejos, en el que la toma de menos por un cónyuge del remanente común se compensa con adjudicación de bienes privativos del otro cónyuge o, simplemente, negocios adicionales a la liquidación, independientes jurídicamente de ésta, con su propia causa, deben tener su reflejo documental, pero no puede pretenderse su inscripción por el mero hecho de que consten en el convenio regulador de la separación o divorcio cuyo contenido propio es un negocio que es exclusivamente de liquidación del régimen económico matrimonial (cfr. artículos 1397 y 1404 del Código Civil y 18 de la Ley Hipotecaria).

8. Centrados en el supuesto de este expediente, sin embargo, la vivienda familiar como resulta de la cláusula cuarta del convenio, se atribuye a la esposa y en el apartado 1 del activo relacionado bajo la cláusula séptima del convenio, se indica que la vivienda

familiar es la finca 14.807 del Registro de La Zubia. Por tanto, la doctrina expuesta no es de aplicación a la finca objeto de este expediente radicante en el distrito hipotecario de Almuñécar.

9. En cuanto a la alegación del recurrente de excluir de la calificación los documentos judiciales, alegando su carácter vinculante para el registrador, el artículo 100 del Reglamento Hipotecario establece los límites de la calificación registral en relación con los documentos judiciales. Como ha quedado anteriormente expuesto, la determinación de si el convenio regulador aprobado judicialmente constituye o no, y en qué términos, título hábil para la inscripción de los actos realizados en el mismo, entra dentro de la calificación registral, porque la clase de título inscribible afecta a los obstáculos derivados de la Ley Hipotecaria, en cuyo artículo 3 se prevén diferentes clases de documentos públicos en consonancia con cada uno de los actos a que se refiere el artículo 2 de la propia Ley, sin que sean documentos intercambiables sino que cada uno de ellos está en consonancia con la naturaleza del acto que se contiene en el correspondiente documento y con la competencia y congruencia según el tipo de transmisión de que se trate.

10. Respecto a la alegación del escrito de recurso de que la finca nunca dejó de ser ganancial, bien porque la esposa nunca cumplió su obligación de pagar el exceso a la otra parte, bien porque el dinero que se obligó a pagar en todo caso sería satisfecho a costa del caudal común, lo cierto es que en este supuesto es la acción concedida por el artículo 1.124 del Código Civil la que debe ser ejercitada, y no opera automáticamente la resolución, sino que es un derecho que la ley concede. En todo caso, además de liquidar parcialmente la sociedad de gananciales, en la escritura de capitulaciones matrimoniales de 12 de enero de 2010, se pactó el régimen de separación de bienes, que de conformidad con lo establecido en el artículo 1.392 del Código Civil, implica la disolución automática del régimen de gananciales, luego nunca operará el principio de subrogación legal propio de dicho régimen que ya estaba concluido y que no se pactó de nuevo, sin que valga como tal, la referencia que se hace en el convenio al carácter ganancial de los bienes, entre otros motivos porque las capitulaciones matrimoniales constituyen un negocio formal que exige escritura pública (artículos 1.280 y 1.327 del Código Civil) para su existencia.

En consecuencia, no pueden ser más acertados los motivos de los defectos señalados en la calificación.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la calificación.

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, 19 de junio de 2015.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.