

Resoluciones publicadas en el DOGC

por María TENZA LLORENTE

Resolución de 10-4-2019.
DOGC 25-4-2019
Registro de la Propiedad de Balaguer.

FAMILIA. CONVENIO REGULADOR.

Es preciso remitirse al comentario de la resolución *JUS* 2941/2015, de 26 de noviembre, de que trae causa¹, con la única diferencia de que en este caso, a consecuencia de la revocación del defecto relativo a la necesidad de escritura pública de compraventa, el registrador no la considera necesaria. Respecto de la necesidad de aprobación judicial, el fundamento de derecho tercero de la resolución *JUS* 2612/2011, de 7 de octubre consideró ya, respecto del convenio de disolución de condominio de pareja estable, que *desde el punto de vista de la forma, dado que el testimonio del secretario judicial es, evidentemente, un documento público, y dado que el convenio ha sido necesariamente ratificado por las partes interesadas ante la autoridad judicial a lo largo del procedimiento*, si bien la aprobación judicial no convierte en inscribible el pacto sin más (así, resolución *JUS* 1853/2016, de 21 de junio², según la cual no es inscribible un acuerdo derivado de una extinción de pareja de hecho aprobado judicialmente por el que se articula una transmisión de una finca de uno de sus miembros al otro). En este caso, la Dirección General de Dret no vincula necesariamente la necesidad de aprobación judicial con la existencia de un menor de edad, al menos de manera expresa. En cambio, la jurisprudencia diferencia estos supuestos. Así, el fundamento de Derecho segundo de la STSJC de 10 de septiembre de 2010³, dictada al amparo del entonces vigente artículo 78 del Código de Familia 9/1998, de 15 de julio —hoy 233-3 del Libro II— entiende que si se realiza un estudio de la normativa propia del Derecho civil catalán —en contraposición a la del Derecho civil común—, destaca *la plena autonomía negocial de la que gozan los cónyuges para regular en un convenio de ruptura convivencial lo que tengan por conveniente, siempre, obviamente, que no sea contrario a las leyes, a la moral ni al orden público —artículo 1255 del Código civil— y que el legislador catalán en tal materia solo ha velado por los hijos y no por los esposos*. En cuanto al Centro Directivo, el fundamento de Derecho segundo de la resolución de la Dirección General de Registros y Notariado de 16 de mayo de 2018, con cita de otras anteriores como la de resolución de 11 de octubre de 2017, puso de relieve que *el convenio regulador como negocio jurídico —tanto en su vertiente material como formal— propio y específico, goza de una aptitud privilegiada a los efectos de permitir su acceso a los libros del Registro. Si bien no deja de ser un acuerdo privado, la preceptiva aprobación judicial del mismo y el reconocimiento que se le confiere en los artículos 90 y siguientes del Código civil, establecen un marco válido para producir asientos registrales definitivos, siempre que las cláusulas del mismo no excedan de su contenido típico y normal, como pudiera predicarse de la liquidación del régimen económico-matrimonial, sin necesidad por tanto de escritura pública*. En este sentido, la resolución de fecha 21 de septiembre de 2015, reiterada en la de 16 de octubre de 2017 (fundamento de derecho tercero), con apoyo en las sentencias

de Tribunal Supremo de 15 de febrero de 2002, y 31 de marzo de 2011⁴, redunda en la necesidad de aprobación judicial de los convenios reguladores y distingue entre el convenio, en principio y en abstracto, es un negocio jurídico de derecho de familia; en segundo lugar, el convenio regulador aprobado judicialmente queda integrado en la resolución judicial, con toda la eficacia procesal que ello conlleva; en tercer lugar, el convenio que no ha llegado a ser aprobado judicialmente, tiene la eficacia correspondiente a todo negocio jurídico, tanto más si contiene una parte ajena al contenido mínimo que prevé la normativa civil y que se incardina dentro del principio de autonomía de la voluntad. Por ello, entiende exigible la aprobación judicial para su validez así como las de sus ulteriores modificaciones en aquellos casos en que los convenios afectan a los hijos o incidan sobre aspectos que de modo expreso quedan sustraídos a la autonomía de la voluntad. En resumen, para que resulte inscribible la modificación del convenio regulador por el que se adjudica la vivienda a uno de los miembros de la pareja es precisa la aprobación judicial expresa y concreta de tal pacto.

Resolución de 29-4-2019

DOGC 8-5-2019

Registro de la Propiedad de Barcelona, número 3.

URBANISMO. ITE.

Desde el punto de vista procedimental, la Direcció General reafirma su competencia, como en otras ocasiones⁵, basándose no solo en normativa de Derecho civil catalán, como en este caso el Libro VI, a propósito de las formas de transmisión de la propiedad, sino también en preceptos de Derecho administrativo y urbanístico, aunque con repercusiones civiles, como el Decreto 67/2015 o directamente el artículo 137 del Estatut. En el plano sustantivo, la primera cuestión que se discute, si bien de un modo un tanto tangencial, es la naturaleza jurídica de la transmisión de cuotas entre condóminos. El notario invoca en el escrito del recurso el ATS (NO sentencia) de la Sala Tercera del Tribunal Supremo (Sección 1ª) de 25 de abril de 2018 (*JUR* 2018, 126994; MP: José Antonio MONTERO FERNÁNDEZ) en el que el caso planteado versa sobre la transmisión onerosa del 25 por ciento de una finca a uno de los comuneros. Pero, fuera del ámbito tributario, la cuestión debatida se ha tratado, entre otras, por la resolución de 2 de noviembre de 2018 de la Dirección General de los Registros y Notariado, recogiendo la doctrina sentada en resolución de 11 de noviembre de 2011 y 4 de abril de 2016. El caso resuelto partía de que los titulares de diversas partes indivisas de una finca adquirirían la parte indivisa de otro cotitular por iguales partes siendo la contraprestación pactada por tal transmisión cierta suma de dinero. En el fundamento de derecho tercero de esta resolución se argumenta que *cualquiera que sea la teoría que sobre su naturaleza jurídica se pretenda acoger entre las varias formuladas, bien la de considerar que en la comunidad hay una concurrencia de varias propiedades separadas recayente cada una de las cuales sobre una cuota o porción ideal de la cosa —artículo 399 del Código civil—, bien la de entender que hay una sola propiedad o derecho que manteniéndose único se atribuye por cuotas ideales a los distintos comuneros —artículo 392 y 395 del Código civil—, bien, en fin, la de estimar que en la comunidad se produce la concurrencia de varias propiedades totales sobre toda la cosa, recíprocamente limitadas por su concurso —artículo 394 del Código civil y sentencia del Tribunal Supremo de 28*

de mayo de 1986—, es lo cierto que en el supuesto de hecho del presente recurso no existe en el momento previo a la celebración del negocio jurídico documentado una situación de comunidad (subcomunidad) sobre la cuota indivisa perteneciente al comunero que la transmite a los otros tres comuneros adquirentes, por lo que difícilmente el título atributivo de dicha cuota a favor de estos últimos puede ser calificado como de disolución de comunidad, ni aun parcial, toda vez que aquellos no eran partícipes en el derecho de cuota objeto del negocio y concluye que es un negocio encaminado a la extinción de la comunidad. Por lo que respecta al fondo, el criterio adoptado por la Dirección General de Dret en cuanto a la entrega de los documentos a que se refiere el artículo 15 del Decreto 67/2015, de 5 de mayo, o exoneración expresa, coincide con el sostenido en materia de cédula. Así según el fundamento de Derecho 3.2 de la resolución JUS 20/2012, de 5 de enero; el fundamento de Derecho 2.2 de la resolución 1507/2012, de 29 de junio o el también fundamento de Derecho 2.2 de la resolución de dicha Dirección 2316/2013, de 25 de octubre, señalan como obiter que el artículo 132 de la Ley, que se refiere a escrituras de transmisión o cesión de uso, es instrumental, y que la norma material es la del artículo 26.2 transcrito anteriormente que exige la cédula en cualquier transmisión, por venta, alquiler o cesión de uso, incluidas las derivadas de segundas y sucesivas transmisiones (...). La cédula hace falta entregarla, pues, en negocios que comportan una transmisión voluntaria y efectiva del uso de la vivienda a cambio de un precio o contraprestación. Como consecuencia, y manteniendo el criterio establecido en las resoluciones mencionadas, entendemos que la cédula no es exigible en las transmisiones no voluntarias por el transmitente, como son las adjudicaciones en procedimientos de ejecución de cualquier tipo, las expropiaciones o las transmisiones por causa de muerte, ni en aquellas que, a pesar de ser voluntarias, no comportan contraprestación a favor suyo, como son las donaciones. Consideramos que tampoco es exigible su aportación en negocios entre copropietarios en los cuales el adquirente o adjudicatario ya tenía, ni que sea parcialmente, el uso de la vivienda (como son la disolución de condominio ordinario o la liquidación del régimen matrimonial de comunidad de bienes —en el que no hay propiamente transmisión— o la compra por parte de un copropietario de la participación indivisa de la vivienda a otro copropietario) ni en actos de sucesión, universal o particular entre vivos, como son las que se producen en los supuestos de modificaciones estructurales de personas jurídicas que regula la Ley 3/2009, de 3 de abril, de modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles o el capítulo IV del Título I del Libro tercero del Código civil de Cataluña. Así, se diferencia de los casos resueltos, para el caso de transmisión a terceros, resueltos por la resolución JUS 1785/2018, de 20 de julio, respecto del certificado de aptitud⁶, y la resolución JUS 2823/2017, de 1 de diciembre⁷ en relación al Libro del Edificio, exigido también por el Decreto 67/2015. En el mismo sentido de innecesariedad de aportación del certificado de gastos de la comunidad en casos de disolución de condominio se pronuncia la Dirección General de Registros y Notariado en resolución de 2 de febrero de 2012 (fundamento de derecho segundo), que se basa más en la utilidad de la medida que en la naturaleza jurídica de la transmisión operada, al igual que la Dirección General de Dret en la JUS 2560/2010, de 28 de junio (fundamento de derecho 3.3), dictada en un caso de aportación a sociedad. En resumen, no cabe exigir los requisitos impuestos por el artículo 15 del Decreto 67/2015, de 5 de mayo en las transmisiones entre comuneros.

NOTAS

¹ Ver Boletín SERC núm. 180, noviembre-diciembre de 2015, 21 a 26.

² Ver Boletín SERC núm. 183, julio-agosto-septiembre, 32 a 35.

³ Sentencia núm. 34/2010 de 10 de septiembre. *RJ* 2011, 2458, MP: Enrique ANGLADA FORS.

⁴ Sentencia núm. 217/2011 de 31 de marzo. *RJ* 2011, 3137, MP: Encarnación ROCA TRÍAS, reiterada en la sentencia núm. 615/2018 de 7 de noviembre. *RJ* 2018, 4748, fundamento de Derecho tercero, MP: Eduardo BAENA RUIZ.

⁵ Así, resolución *JUS* 2348/2017, de 22 de septiembre, en cuanto a Derecho Urbanístico. *Vid.* Boletín SERC número 189, septiembre-octubre de 2017; 25 a 30.

⁶ Ver Boletín SERC número 194, julio-agosto de 2018, 45 a 48.

⁷ Ver Boletín SERC, número 190, noviembre-diciembre de 2017, 144 a 150.