

**18651** *RESOLUCIÓN de 29 de julio de 1999, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales, doña María Covadonga Rojo Fernández, en nombre de doña María Pilar Aparicio Cordero, contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 6 de Bilbao, don Julio César García Rosado, a reflejar registralmente la cesión de una mitad indivisa de una vivienda familiar que hace uno de los cónyuges con ocasión de la sentencia de separación conyugal, en virtud de apelación de la recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales, doña María Covadonga Rojo Fernández, en nombre de doña María Pilar Aparicio Cordero, contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 6 de Bilbao, don Julio César García Rosado, a reflejar registralmente la cesión de una mitad indivisa de una vivienda familiar que hace uno de los cónyuges con ocasión de la sentencia de separación conyugal, en virtud de apelación de la recurrente.

### Hechos

#### I

En el procedimiento de separación de mutuo acuerdo, seguido en el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Familia, de Bilbao, autos número 178/1993, a instancia de doña Pilar Aparicio Cordero y su esposo don José Luis Urrutia López, mediante sentencia de 15 de marzo de 1993, se decretó la separación legal del matrimonio formado por los citados señores y se aprobó el convenio regulador de fecha 19 de febrero de 1993.

En el citado convenio regulador se manifiesta que el esposo hace cesión de su propiedad indivisa sobre la vivienda conyugal (que pertenece proindiviso e iguales partes a ambos cónyuges), a favor de su hija, en cuyo nombre es aceptado por la esposa como representante legal de la menor. Esta cesión lleva consigo las siguientes condiciones: «Respecto a la vivienda descrita en la manifestación tercera, la esposa se hace cargo y responsable única del pago de la hipoteca que la grava. Por su parte, el esposo hace cesión de su propiedad indivisa sobre la vivienda referida a favor de su hija Zuriñe, en cuyo nombre es aceptado por la esposa como representante legal de la menor. Esta cesión lleva consigo las siguientes condiciones:

- a) Dicha cesión se amplía también a favor del concebido, de acuerdo con el artículo 29 del Código Civil.
- b) Dicha cesión produce plenos efectos, pero con la condición de que la mitad indivisa cedida no sea enajenada ni vendida hasta que adquiera la mayoría de edad el hijo/a del matrimonio que va a nacer o, en otro caso, la hija existente. Una vez liquidado el patrimonio común existente, los esposos dan por finalizada la sociedad ganancial y establecen el régimen económico de separación de bienes, renunciando ambos expresamente a reclamar su participación en los bienes muebles o inmuebles a los que en el futuro puedan acceder por cualquier concepto.»

#### II

Presentado testimonio de la sentencia de separación aprobando el convenio regulador, antes referida, acompañado de dicho convenio regulador fue calificada con la siguiente nota: «Denegada la anotación ordenada en el precedente documento, por el defecto insubsanable de no ser título adecuado para ello, con arreglo a los artículos 633 del Código Civil y 3 de la Ley Hipotecaria y concordantes. Contra esta calificación puede interponerse recurso gubernativo ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en el plazo de cuatro meses a contar de la fecha de esta nota, conforme a lo establecido en los artículos 112 y siguientes del Reglamento Hipotecario. Bilbao, 22 de marzo de 1995.—El Registrador, Julio García Rosado.»

#### III

La Procuradora de los Tribunales, doña María Covadonga Rojo Fernández, en representación de doña María del Pilar Aparicio Cordero, interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó:

1. Que se deniega la inscripción por considerarse que el documento presentado no reúne las condiciones o características de la escritura pública en el Código Civil exige para la validez de las transmisiones gratuitas.
2. Que según reiteradas Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, no cabe negar el que documento auténtico expe-

dido por el Secretario judicial, acreditativo de la sentencia y del convenio regulador aprobado por la misma, es documento auténtico suficiente para acreditar los términos del convenio, con plenitud de efectos. Que así lo establece, entre otras, la Resolución de 25 de febrero de 1988. Que, según el Registrador, tratándose de donaciones, el tenor del artículo 633, exige una escritura notarial. Que se considera que el documento presentado, reúne toda las características de validez de la escritura pública, tanto frente a terceros como para las partes firmantes.

3. Que la Resolución antes citada estima que el convenio regulador, tramitado en procedimiento de separación y testimoniado por el Secretario Judicial, tiene el mismo valor que una escritura pública.

4. Que se considera que en el presente caso se está ante un documento escrito (el convenio regulador), ante unas verdaderas escrituras redactadas y autenticadas posteriormente en presencia judicial.

5. Que la fe pública recibe su plenitud en los actos que ejerzan los Secretarios judiciales, tal como afirma el artículo 281-2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Que la fe pública notarial no se extiende a las declaraciones que efectúan los otorgantes en los documentos suscritos ante ellos, pues no alcanzan ni cubren la verdad intrínseca. La verdad notarial puede ser destruida por prueba en contrario. Así lo dice la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de febrero de 1994.

6. Que hay que tener en cuenta lo que dice el artículo 1.225 del Código Civil y las sentencias del Tribunal Supremo de 26 de febrero de 1994 y 19 de octubre de 1992.

7. Que, por último, el documento presentado es válido para la transmisión por donación del inmueble que expresa, por ser totalmente equiparado a la escritura pública que requiere el Código Civil y la tradición no se efectúa en el momento en que las partes firman el documento, sino en el que este deviene público y adquiere la formalidad pública, esto es, en el momento de la sentencia judicial que lo ratifica.

#### IV

El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota informó: Que para la calificación se ha tenido en cuenta el artículo 18 de la Ley Hipotecaria y fundamentalmente el artículo 633 del Código Civil. Que el artículo 90 del Código Civil señala los extremos a que deberá referirse el convenio regulador y el artículo 103 del mismo texto legal, se refiere a las medidas a adoptar por el Juez a falta de acuerdo entre ambos cónyuges. Que el artículo 90 anteriormente citado, deja una puerta abierta a otros pactos cuando en su párrafo primero dice que el convenio debería referirse, «al menos» «a los siguientes extremos», que es indudable que estos pactos han de tener por objeto resolver situaciones conflictivas que sean consecuencia de la separación de los cónyuges o que tenga relación directa con cuestiones íntimamente relacionadas con el proceso de separación. La redacción de este primer párrafo no autoriza a incluir en el convenio cualesquiera contratos que nada tienen que ver con la disolución de la sociedad conyugal, para los cuales el ordenamiento tiene regulada una forma específica y concreta, la escritura pública (como la donación). Que el Código Civil en los artículos 1.278 y 1.280 recoge los requisitos de forma de los contratos y el Tribunal Supremo tiene reiteradamente declaradas que las normas del artículo 1.280, de acuerdo con los preceptos de los artículos 1.278 y 1.279, comportan exigencias «ad probationem», no «ad substantiam». Pero mientras el artículo 128 habla de documento público, el artículo 633, también del Código Civil, habla de escritura pública en la que ha de hacerse la donación. Que así lo entiende unánimemente la jurisprudencia del Tribunal Supremo en sentencias de 22 de febrero de 1940, 31 de diciembre de 1949, 13 de mayo de 1963, 22 de febrero de 1966, 17 de diciembre de 1984 y 7 de mayo y 25 de octubre de 1993, entre otras. En ellas se sienta la doctrina de que la escritura pública es requisito necesario para la validez de la donación, sin ella, no hay donación. Que al convenio regulador aprobado es aplicable al artículo 1.225 del Código Civil a efectos probatorios, pero no a efectos constitutivos. Que una interpretación fina del artículo 1.216 del Código Civil, excluiría al convenio regulador de la categoría de documento público, y, ya que el Juez no es el autor del convenio, que ha sido redactado por los particulares. La sentencia del Juez aprobándolo si es documento público que implica que el convenio privado acordado por los cónyuges no es dañoso para los hijos o gravemente perjudicial para uno de los cónyuges. Esta interpretación vendría abonada por la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de octubre de 1992. Que, en todo caso, el documento público es por definición del precepto antes citado, un concepto más amplio que el de escritura pública y, no todo documento público es escritura pública. Esta última es una clase de documento público notarial, redactado por Notario con los requisitos de los artículos 156 y siguientes del Reglamento Notarial, que marcan la diferencia con los documentos públicos y es precisamente

la escritura pública la que exige el artículo 633 del Código Civil para la validez de la donación de una cosa inmueble. Que en definitiva, el consentimiento para donar un inmueble sólo puede ser plasmado en una escritura pública; ese consentimiento recogido en cualquier otro documento público no existe, no hay consentimiento a efectos de la donación. Así pues cabe concluir que la donación contenida en el convenio regulador aprobado por la sentencia de separación no ha sido perfeccionada por falta de forma y, si el padre quiere hacer donación de su mitad indivisa en la vivienda, deberá otorgar la escritura pública correspondiente.

## V

El ilustrísimo señor Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 5 de los de Bilbao, informó asumiendo la posición del señor Registrador de la Propiedad.

## VI

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco confirmó la nota del Registrador fundándose en que la exigencia del artículo 633 del Código Civil de que la donación inmobiliaria se haga en escritura pública, es clara e imperativa y, en consecuencia, la donación inmobiliaria, que es objeto del recurso como sostiene el señor Registrador, adolece de una carencia formal que imposibilita su perfección.

## VII

La Procuradora recurrente apeló el auto presidencial, manteniéndose en las alegaciones contenidas en el escrito del recurso.

## Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 90, 96 y 633 del Código Civil; 3 de la Ley Hipotecaria y 100 del Reglamento Hipotecario.

1. Se debate en el presente recurso sobre la posibilidad de inscribir en el Registro de la Propiedad la cesión de una mitad indivisa de la vivienda familiar que con ocasión de un convenio aprobado judicialmente en la sentencia de separación conyugal, realiza uno de los cónyuges a favor de sus hijos (uno nacido y el otro concebido y no nacido), con la condición de que dicha mitad no sea entregada ni vendida hasta que alcance la mayoría de edad el hijo del matrimonio que va a nacer o, en otro caso, la hija existente. Se prevé, además, en dicho convenio, que el otro cónyuge, dueño de la otra mitad, se hace cargo y responsable único de la hipoteca que grava la vivienda. El Registrador deniega la anotación ordenada por el defecto insubsanable de no ser título adecuado con arreglo a los artículos 633 del Código Civil y 3 de la Ley Hipotecaria.

2. Sin perjuicio de destacar que dicha transmisión, en su caso, no debería de reflejarse registralmente por medio de una anotación —Que por otra parte no aparece ordenada en el documento calificado—, sino por un asiento definitivo cual es la inscripción, el defecto no puede ser confirmado; es cierto que la donación de bienes inmuebles presupone escritura pública como requisito formal para su existencia y validez (cfr. artículo 633 del Código Civil), pero no es este el caso debatido toda vez que:

a) Las previsiones adoptadas en un convenio regulador de la consecuencia de la separación o divorcio, que constituyen el contenido propio de dicho convenio por incidir sobre los aspectos que la crisis familiar hace necesario abordar, produce plenos efectos jurídicos una vez aprobados judicialmente (cfr. artículo 90 del Código Civil); b) que siendo uno de los aspectos que por expresa previsión legal ha de abordarse en el convenio el relativo a la vivienda familiar, y obedeciendo la exigencia legal de esta previsión, a la protección básicamente, del interés de los hijos (cfr. artículo 96 del Código Civil), en modo alguno puede negarse que sea extraño el contenido genuino de dicho convenio el que uno de los cónyuges ceda su parte de vivienda a favor de los hijos del matrimonio, sin que pueda alegarse que el artículo 90-B del Código Civil exige únicamente la previsión sobre el uso, pues, por una parte, y como literalmente señala el inciso inicial de dicho artículo, las especificaciones recogidas en el artículo citado constituyen el contenido «mínimo» del convenio y, por otra, no hay razón para excluir aquellas disposiciones relativas al uso de la vivienda que se articulen por vía de cesión de la propiedad, y entender incluida sólo las que se instrumentalicen por el cauce de la constitución de un derecho real de goce; c) que tratándose de un convenio judicialmente aprobado, no corresponde al Registrador en el ámbito de su función calificadora (cfr. artículo 100 del Reglamento Hipotecario), revisar ahora la procedencia de la inclusión en aquel de la cesión cuestionada ni, por ende, cuestionar

su eficacia aisladamente considerada, máxime si se tiene en cuenta la unidad y recíproca interdependencia de las distintas previsiones que integran estos convenios; d) que ni es cierto que la cesión considerada se hace sin contraprestación (el otro cónyuge se compromete al pago del crédito hipotecario que lo grava), ni puede ignorarse que en las cesiones de la vivienda familiar que un cónyuge realiza en los convenios reguladores de la separación o el divorcio, en favor del otro cónyuge o de los hijos comunes, tiene una decisiva relevancia la necesidad de atender la situación creada por la crisis matrimonial,

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar el auto apelado.

Madrid, 29 de julio de 1999.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco.

## MINISTERIO DE ECONOMÍA Y HACIENDA

**18652** *RESOLUCIÓN de 2 de septiembre de 1999, de la Dirección General del Tesoro y Política Financiera, por la que se incorporan nuevas entidades a la relación de Negociantes de Deuda Pública del Reino de España.*

La Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 10 de febrero de 1999 creo la figura de Creador de Mercado de Deuda Pública del Reino de España. En la Resolución de la Dirección General del Tesoro y Política Financiera de 11 de febrero de 1999, se desarrollaron los compromisos y los privilegios de los Creadores de Mercado, y en la de 26 de febrero de 1999 se estableció la relación de entidades que integran este grupo.

Las modificaciones introducidas en la normativa referente a los Creadores de Mercado pretendían aumentar su implicación con la Deuda Pública española y dar entrada a entidades no residentes, que mejoraran la liquidez y distribución de los valores del Tesoro. Con los mismos objetivos se ha introducido la figura de Negociantes de Deuda Pública del Reino de España. En la Resolución de la Dirección General del Tesoro y Política Financiera de 4 de marzo de 1999 se reguló esta figura y se establecieron las condiciones que debían cumplir las entidades solicitantes y los procedimientos para su obtención. En esa misma Resolución se establece que el Tesoro anunciará mediante Resolución la relación de entidades negociantes de Deuda Pública del Reino de España.

En la Resolución de 26 de mayo de 1999 de la Dirección General del Tesoro y Política Financiera se hizo pública una primera relación de entidades negociantes de Deuda Pública del Reino de España y se estableció que las modificaciones en esta relación serán hechas públicas mediante Resolución de la Dirección General del Tesoro y Política Financiera, una vez se hubieran cumplido los trámites necesarios.

En virtud de lo anterior, he dispuesto:

1. Conceder la condición de entidad negociante de Deuda Pública del Reino de España a la siguiente entidad: «Morgan Stanley & Co. International Ltd.».

Disposición final.

La presente Resolución entrará en vigor el día siguiente de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 2 de septiembre de 1999.—La Directora general, Gloria Hernández García.