

III. Otras disposiciones

MINISTERIO DE JUSTICIA

18372 *RESOLUCIÓN de 24 de septiembre de 2007, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por doña María del Carmen Rivero Vargas, contra la negativa del registrador de la propiedad de Santa Cruz de Tenerife, n.º 1, a inscribir una escritura de dación en pago con pacto de retro.*

En el recurso interpuesto por doña María del Carmen Rivero Vargas, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Santa Cruz de Tenerife, n.º 1, don Santiago Aliaga Montilla, a inscribir una escritura de dación en pago con pacto de retro.

Hechos

I

El 16 de julio de 2002 ante el Notario de Santa Cruz de Tenerife, don Bernardo Saro Calamita, fue otorgada escritura de dación en pago de deuda con pacto de retracto convencional, por la que la entidad Construcciones Nueva Frontera, S. A. (Nufrosa), cede a la entidad Estructuras Metálicas Adeje, S. L., el 0,25 % de la finca registral 11.565 del Registro de la Propiedad de Santa Cruz de Tenerife, n.º 1, en pago de una deuda que con la sociedad cesionaria tenía contraída la entidad Construcciones Candelaria Cocansa, S. A., que consiente en la propia escritura. En dicha escritura se pacta un retracto convencional, vigente por un plazo de 10 meses, si la deudora o cualquier otra persona devuelve a la cesionaria el importe a que asciende la deuda entre ambas entidades (además de determinados gastos y desembolsos), añadiéndose que si en dicho plazo no ejercita la cedente tal derecho de retracto se entenderá consumada la adjudicación a favor de la cesionaria considerándose extinguido el derecho de retrocesión por caducidad.

II

Presentada la anterior escritura en el Registro de la Propiedad de Santa Cruz de Tenerife, n.º 1, fue calificada con la siguiente nota: «Se califica negativamente el documento presentado en virtud de las siguientes causas de tipo suspensivo o denegatorio, cuya motivación jurídica se ordena a través de los siguientes: HECHOS: PRIMERO: A las 16,55 horas, del día 18 de diciembre de 2006, se presenta en este Registro copia de la escritura de dación en pago de deuda, autorizada por el Notario Don Bernardo Saro Calamita el día 16 de julio de 2002 (asiento 973, del Diario 178) por la que la entidad Construcciones Nueva Frontera, Nufrosa, S.A. cede en pago de deuda a la entidad Construcciones Candelaria Cocansa, S. A. –sic– (en realidad es la sociedad referida en el anterior antecedente de hecho) el 0,25 por ciento de la registral 11562. SEGUNDO: Calificado el documento reseñado por el Registrador que suscribe se han apreciado algunos defectos que impiden la inscripción del mismo, en base a los siguientes FUNDAMENTOS DE DERECHO: PRIMERO.–Al amparo del párrafo primero del artículo 18 de la Ley Hipotecaria los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro. SEGUNDO: En el presente caso se presenta una escritura de cesión en pago de deuda en la que se pacta un retracto convencional si en el plazo de diez meses la cedente –sic– devuelve a la cesionaria el importe a que asciende la deuda entre ambas entidades –sic– añá-

diéndose que si en dicho plazo no ejercita la cedente tal derecho de retracto se entenderá consumada la adjudicación a favor de la cesionaria considerándose extinguido el derecho de retrocesión por caducidad. El negocio pretendido por las partes es en suma un pacto comisario que se encuentra prohibido en nuestro ordenamiento (cfr. artículos 1859 y 1884 del Código Civil, STS de 26 de abril de 2001, 15 de junio de 1999 y Resolución de la DGRN de 30 de septiembre de 1998, 26 de marzo de 1999 entre otras). A ello no es obstáculo la pretendida caducidad del derecho de retracto pues por un lado no queda acreditado el no ejercicio del mismo y en cualquier caso dicha caducidad no desvirtúa la verdadera esencia del negocio celebrado que implica una verdadera simulación negocial y en consecuencia nulidad del contrato. Teniendo en cuenta los citados hechos y fundamentos de derecho, acuerdo 1.–DENEGAR la inscripción del precedente documento por lo que no procede anotación de suspensión. 2.–Notifíquese al presentante y al funcionario autorizante del título calificado en el plazo máximo de diez días. Esta denegación conlleva la prórroga del asiento de presentación por plazo de sesenta días contados desde la última de dicha notificaciones. 3.–Contra esta calificación cabe: a) recurrir potestativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en el plazo de un mes desde su notificación en la forma y según los trámites previstos en los artículos 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria o instar la aplicación del cuadro de sustituciones previsto en el artículo 275 bis de la Ley Hipotecaria. b) o ser impugnada directamente en el plazo de dos meses ante los juzgados de la capital de la provincia a la que pertenezca el lugar en que esté situado el inmueble, siendo de aplicación las normas del juicio verbal y observándose, en la medida en que le sean aplicables, las disposiciones contenidas en el artículo 328 de la Ley Hipotecaria. Santa Cruz de Tenerife, a veintidós de enero del año dos mil siete. El Registrador. F.do. Santiago Aliaga Montilla.

III

Doña María del Carmen Rivero Vargas, en nombre de Estructuras Metálicas Adeje, S. L. U. interpuso recurso contra la citada calificación, y alegó: 1.–Que la calificación del Sr. Registrador considera que se está ante un pacto comisario prohibido por la normativa del Código Civil, en concreto por lo dispuesto en los artículos 1859 y 1884, e indicando que se está ante una ficción jurídica, cuya intención por las partes era entregar un bien inmueble en garantía de un futuro pago, sin que se haya dado traslado verdaderamente de la posesión del bien. Que se ha hecho una interpretación unilateral y ficticia del negocio jurídico realizado entre las partes. Que Estructuras Metálicas de Adeje, S. L. U. acepto el pago y por parte de las entidades contratantes se formuló un pacto de retro convencional en favor de Cocansa en el supuesto que se considerara que era de su interés abonar el importe de la deuda y recuperar así el terreno o parte proporcional de la finca entregada como dación en pago de deuda. Que parece que el Sr. Registrador considera que todo negocio jurídico consistente en una dación en pago de deuda con retracto convencional es un pacto comisario, cuando ello no puede ser considerado así, la dación en pago de deuda con retracto convencional es un negocio jurídico válido en nuestro ordenamiento jurídico. 2.–Que se ha de tener en cuenta que si realmente se tratara de un pacto comisario, por parte de las entidades Cocansa y Nufrosa, se hubiera ejercido el retracto convencional, sin que ello fuese realizado por ninguna de las dos, tal como se hace constan en la resolución que se recurre. 3.–Que el documento cuya inscripción se ha denegado no contiene una transmisión de la propiedad con fines de garantía, ni la adquisición de la misma si se impaga la deuda garantizada, sino que se pacta de manera expresa la transmisión de la propiedad como pago.

IV

El Notario autorizante del documento informó con fecha de 6 de marzo de 2007, y alegó que se aprecia error en la calificación registral que dice que es una escritura de dación de pago de deuda a la entidad Construcciones Candelaria S. A, cuando en realidad es una dación en pago de cuota indivisa de finca hecha por Nufrosa a favor de Estructuras Metálicas Adeje, S. L. U. y ello para pagar una deuda reconocida a favor de esta última sociedad, deuda que queda extinguida con ese pago, entregándose la posesión física de esa participación indivisa y deviene así como copropietario de dicha finca, la entidad acreedora. 2.-Se trata, por tanto, del pago de una deuda ajena verificada al acreedor que lo acepta, por un tercero no deudor con el consentimiento del propio deudor, supuesto admitido en el artículo 1158 del Código Civil, deduciéndose del artículo 1159 (a sensu contrario) la posibilidad de subrogarse el «solvens» o pagador en los derechos del acreedor satisfecho, cuando el pago se ha realizado con el consentimiento y aprobación del deudor. 3.-Que no obstante lo que dice el artículo 1157 del Código Civil, también admite la dación en pago como medio alternativo sustitutorio del mismo. 4.-Que la dación en pago es un negocio convencional y oneroso, atípico, real y traslativo, que tiene efecto solutorio del crédito preexistente entre el deudor y el acreedor. 5.-Que en la escritura de referencia se pacta retracto convencional vigente por un plazo de 10 meses, en virtud del cual el cedente o pagador puede recuperar la cuota indivisa de la finca entregada al acreedor, si en ese plazo se le abona a este por cualquier persona física o jurídica, la cantidad adeudada inicialmente, mas los gastos impuestos y desembolsos que hubiere hecho el acreedor. El Registrador califica este pacto de pacto comisorio, prohibido por los artículos 1859 y 1884 del Código Civil, y considera que hay simulación de contrato y nulidad. Esta calificación no parece correcta: 1.º Que hay que tener en cuenta que la relación crediticia no surge en el momento de la escritura, sino que proviene de relaciones comerciales anteriores entre las partes deudora y acreedora; 2.º Que el retracto convencional no se establece a favor del deudor, sino del tercero que ha pagado por cuenta de este, por lo cual no se puede hablar de simulación negocial, pues no hay relación previa entre ellos; 3.º Cuando se solicita la inscripción de la dación en pago en el Registro de la Propiedad, ya ha caducado el derecho de retracto convencional por haber transcurrido el plazo fijado para su posible ejercicio y, por tanto, el cesionario ha adquirido el dominio de la cuota indivisa cedida (artículos 1508 y 1509 del Código Civil); 4.º El argumento de que no se ha acreditado el no ejercicio del derecho de retracto, no procede por tratarse de una prueba de un hecho negativo; y 5.ª Que el registrador no puede declarar la nulidad del acto o negocio jurídico calificado, al ser una actuación típicamente jurisdiccional; todo conforme a lo previsto en el artículo 66 e la Ley Hipotecaria y la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado en resolución de 14 e febrero de 2007, interpretando el sentido del artículo 143.4 del Reglamento Notarial.

V

El Registrador de la Propiedad informó y remitió el expediente a esta Dirección General el 6 de marzo de 2007.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1859 y 1884 del Código Civil y la resolución de esta Dirección General de 30 de septiembre de 1998.

1. Se presenta en el Registro una escritura por la que una sociedad hace dación «en pago de las deudas que otra sociedad tiene contraída con una tercera» de una participación indivisa de una finca. La dación en pago se hace con pacto de retro de manera que la cedente retraerá la cosa si el

deudor o cualquier otra persona paga la misma cantidad en el plazo pactado. La escritura se presenta en el Registro una vez transcurrido dicho plazo y sin que se haya ejercitado tal derecho.

El Registrador deniega la inscripción por entender que el negocio encubre un pacto comisorio prohibido por el Código Civil, constituyendo una simulación negocial.

Los interesados recurren.

2. El recurso ha de ser estimado. Es cierto que la venta con pacto de retro ha sido vista frecuentemente con disfavor por encubrir a veces un pacto comisorio; sin embargo, no puede presumirse ni la simulación ni el fraude de ley cuando se realiza una dación en pago, aunque la misma sea con pacto de retro. En el presente caso, además de dicha inexistencia de fraude existen elementos contrarios a tal fraude como son: el hecho de que el negocio sea de dación en pago de una deuda preexistente que se reconoce en la escritura, la circunstancia de que el retracto nunca llegó a ejercitarse, y, finalmente, como aduce el Notario en su informe, que el retracto se estableció, no a favor del deudor, sino del tercero que ha pagado por cuenta de tal deudor.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto.

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, 24 de septiembre de 2007.-La Directora General de los Registros y del Notariado, Pilar Blanco-Morales Limones.

MINISTERIO DE ECONOMÍA Y HACIENDA

18373 *CORRECCIÓN de errores de la Orden EHA/2966/2007, de 11 de octubre, por la que se establecen las condiciones y el procedimiento de reconocimiento de ayudas para compensar la carga tributaria de las indemnizaciones percibidas del Estado o de las Comunidades Autónomas, por privación de libertad derivadas de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de Amnistía.*

Advertido error en la inserción de la Orden EHA/2966/2007, de 11 de octubre, por la que se establecen las condiciones y el procedimiento de reconocimiento de ayudas para compensar la carga tributaria de las indemnizaciones percibidas del Estado o de las Comunidades Autónomas, por privación de libertad derivadas de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de Amnistía, publicada en el «Boletín Oficial del Estado» número 246, de fecha 13 de octubre de 2007, páginas 41718 a 41719, se transcribe a continuación la oportuna rectificación:

En la página 41719, a continuación de la fecha y firma de la Orden, debe insertarse como anexo a la Orden el modelo de impreso de solicitud que se acompaña.