

III. Otras disposiciones

MINISTERIO DE JUSTICIA

19431 *RESOLUCIÓN de 25 de septiembre de 2003, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por Sigma Servicios Inmobiliarios, S.A., contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 11 de Madrid, don Julio Soler García, a inscribir una escritura de opción de compra.*

En el recurso gubernativo interpuesto por don Juan de Rivera Ballesteros, en nombre y representación de la entidad Sigma Servicios Inmobiliarios, S.A., contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 11 de Madrid, D. Julio Soler García, a inscribir una escritura de opción de compra.

Hechos

I

Por escritura otorgada ante el Notario de Madrid don Inocencio Figaredo de la Mora, el día 17 de marzo de 2000, la entidad Villa Paz, S.L., concedió a la entidad Sigma Servicios Inmobiliarios, S.A., un derecho de opción de compra a título oneroso sobre un total de treinta y cuatro parcelas, estipulándose, entre otras, que: «las opciones que ahora se conceden podrán ser ejercitadas durante un plazo de cuatro años, a contar desde el día de hoy, por lo que caducarán automáticamente... el día 15 de febrero de 2004». Respecto al precio para la compraventa se establece que será el que fije determinada Sociedad de Tasación, pactándose, además que, si la optante no estuviera conforme con el precio asignado, podrá recabar de otra Sociedad de Tasación la determinación del valor de las fincas y, en dicho caso, el precio estará constituido por la media aritmética de las dos valoraciones.

Por escritura otorgada el 11 de julio de 2002, ante el Notario de Madrid Don Antonio Fernández-Golfín Aparicio, la entidad Sigma Servicios Inmobiliarios, S.A., subsana la anterior escritura, en el sentido de restringir el plazo de ejercicio de la opción al 15 de febrero de 2004, renunciando a los días que median entre dicha fecha y el 17 de marzo de dicho año.

II

Presentadas las escrituras citadas en el Registro de la Propiedad, número 11 de los de Madrid, fue calificada con la siguiente nota: «Escritura de diecisiete de marzo de dos mil, ante el Notario Don Inocencio Figaredo de la Mora, número de protocolo 907/2000, consolidándose posteriormente con fecha veintitrés del mismo mes y año, acompañada por escritura de subsanación de once de julio de dos mil ante el Notario Don Antonio Fernández-Golfín Aparicio, número de protocolo 2158/2002. Hechos: Con fecha dieciocho de Marzo de dos mil a las nueve horas, se presentó fax remitido en este Registro de la Propiedad, Once de los de Madrid, causando el asiento número 253 del libro Diario 24.º, la escritura citada por la que la Sociedad «Villa Paz, S.L.», concedió a la Sociedad «Sigma Servicios Inmobiliarios, S.A.», que aceptó, un derecho de opción de compra sobre treinta y cinco fincas registrales, de las que dos pertenecen a la demarcación del Registro Once de mi cargo. Fue calificado y suspendida la inscripción por los defectos subsanables siguientes: 1.º Es erróneo el plazo fijado en la Estipulación Primera para el ejercicio del derecho de opción pues, siendo la fecha de la escritura 17 de Marzo de 2000 y concediéndose un plazo

de cuatro años, no puede vencer el 15 de febrero de 2004. 2.º El precio de la compraventa, tal como está fijado en la Estipulación Quinta, es contrario al principio de especialidad, fundamental en el Registro de la Propiedad ya que por un lado, hay indeterminación en la forma en que se fija el mismo y por otro, se deja al arbitrio de sólo uno de los contratantes su aceptación o no, lo que es contrario al artículo 1256 del Código Civil. 3.º En relación con las fincas correspondientes a la demarcación del Registro de la Propiedad número Once, se hace constar que hay discordancia entre la descripción de las fincas y el cuadro de valoraciones que se acompaña en cuanto a la finca número 28, pues según el cuadro es una finca de Barajas, y según el texto es una tierra en Hortaleza. Con fecha trece de agosto de dos mil dos, a las nueve horas treinta minutos, se volvió a presentar la escritura mencionada, cuyo asiento de presentación había caducado y causó el asiento de presentación número 540 del libro Diario 29.º Se acompañó a la misma, escritura de subsanación de once de julio de dos mil ante el Notario Don Antonio Fernández-Golfín Aparicio, número de protocolo 2158/2002, en la que compareció Don Juan de Rivera Ballesteros como Consejero Delegado de la Sociedad optante, «Sigma Servicios Inmobiliarios, S.A.», en la que, reconociendo haberse cometido un error en la estipulación relativa al plazo de opción, la Sociedad optante aceptaba como fecha límite para el ejercicio de sus derechos el día quince de febrero de dos mil cuatro. En canto al segundo de los defectos disintió el criterio del Registrador manteniendo la redacción de las cláusulas relativas a la determinación del precio de la compraventa. Fundamentos de derecho: Habiendo sido nuevamente calificada a la vista de la escritura de subsanación referida, se suspende, la inscripción por no considerar subsanados los defectos que se hicieron constar en la nota puesta al pie de la escritura de opción de compra por los siguientes motivos: En cuanto al primero de ellos, por considerar que el plazo para el ejercicio de la opción no puede ser establecido por una sola de las partes, porque el concedente de un derecho es el que tiene que establecer los límites del mismo, y en el artículo 1127 del Código Civil se presume que el plazo se establece en beneficio de ambas partes, a no ser que se fija lo contrario. Respecto al segundo, porque en el apartado seis de la cláusula relativa al precio de la compraventa se deja al arbitrio de la sociedad optante, «Sigma Servicios Inmobiliarios, S.A.», si en último término no estuviera de acuerdo con la valoración final, la posibilidad de recabar de otra Sociedad de Tasación de determinación del valor de la finca, estableciendo que el valor será la media aritmética de ésta y la última valoración realizada, sin que esa misma posibilidad se conceda a la Sociedad que concede el derecho, «Villa Paz, S.L.», en contra de lo dispuesto por el artículo 1256 del Código Civil. Contra esta resolución y en el plazo de un mes desde la fecha de su notificación, se puede entablar recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, que se sustanciará conforme a los artículos 323 y 328 de la Ley hipotecaria y que se presentará en este Registro, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 327.3 de dicha Ley. De acuerdo con lo solicitado en la escritura de rectificación se va tomar anotación de suspensión. Madrid, veintiséis de agosto de dos mil dos. El Registrador. Firmado. Julio Soler García.»

III

Don Juan de Rivera Ballesteros, en nombre y representación de la entidad Sigma Servicios Inmobiliarios, S.A., interpuso contra la nota de calificación, recurso gubernativo y alegó: Que el derecho de opción es potestativo y su titular esta facultado para ejercitarlo o no, y para determinar el momento temporal en que puede ejercitarlo dentro del límite pactado e incluso renunciarlo anticipadamente. Que al margen de lo anterior la aparente contradicción de fechas es susceptible de ser precisada

mediante una correcta interpretación de la intención evidente de las partes (artículo 1.281,2 del Código Civil) la interpretación sistemática del contrato conduce a la misma conclusión, quedando ajustado a la buena fe contractual y principio de conservación del negocio jurídico (artículo 1.284 del Código Civil) el consentimiento prestado por el titular de la opción aceptando la fecha de 15 de febrero de 2004. Que al ser el derecho de opción de carácter potestativo, el establecimiento del plazo para su ejercicio debe reputarse en beneficio exclusivo del optante, sin que altere esa apreciación el hecho de que se haya pactado una retribución a cargo del optante. Que por lo que respecta al segundo defecto, resulta difícil precisar en que consiste la infracción, toda vez que la nota de calificación parece dar a entender que se trata de que una de las partes, la concedente, no goza de una facultad de la que sí goza la titular del derecho de opción, pues las dos calificaciones son dispares. Que el precio pactado para la compraventa queda indefinido inicialmente, pero se pacta con claridad un sistema de fijación del mismo por parte de un tercero ajeno a las partes posibilidad reconocida por el artículo 1.447 del Código Civil. Que sorprende que el Registrador entienda que el atribuir la facultad de solicitar una segunda valoración a una sola de las partes (optante) y no a la otra, implique una vulneración del artículo 1.256 del Código Civil, pues se trata de un contrato bilateral y oneroso en el que las obligaciones y derechos de las partes no tienen porque guardar correlación absoluta, pues en la opción de compra la facultad de comprar o no corresponde al optante y la no atribución al concedente de la opción, de un derecho correlativo a no vender, no implica incumplimiento del artículo 1.256 del Código Civil, sino consecuencia natural del contrato celebrado.

IV

EL Registrador en su informe de defensa de la nota argumentó lo siguiente: Que el artículo 153 del Reglamento Notarial dice como deben subsanarse los errores materiales, y, como no se dijo en la escritura de constitución de la opción de compra, que el plazo establecido lo era en beneficio exclusivo de la optante, la escritura de subsanación debió ser otorgada por ambas partes. Que por lo que respecta al segundo de los defectos, las dos notas de calificación no son diferentes sino complementarias. Que entrando en el fondo del asunto es decisivo el fundamento de derecho segundo de la resolución de 6 de octubre de 1998. Que en el presente caso se vulnera lo establecido en el artículo 1.445 del Código Civil, pues el precio no es cierto, ya que dependerá del año en que se ejercite la opción, y además su fijación queda al arbitrio de una Sociedad de Tasación que puede ser la que realizó la valoración inicial de las fincas sobre las que recae el derecho de opción u otra, con lo que falta la persona determinada de la que habla el Código Civil. Que se deja a la voluntad sólo del titular del derecho de la opción, en contra de lo que dispone los artículos 1.256 en relación con los artículos 1.445 y 1.449 del mismo cuerpo legal, el hecho de aceptar el valor dado con la rebaja, en su caso, de los porcentajes pactados, sino además, acudir a cualquier sociedad de tasación para fijar los valores que le parezcan pertinentes, y tras avisar de los mismos a la sociedad titular de los terrenos, hacer por sí sola la escritura de compraventa definitiva en ejercicio de la opción de compra. Que la desigualdad en que quedan las partes es evidente, pues, sólo puede revisar los valores el titular del derecho de la opción, siendo necesaria la intervención de las dos partes para fijar de modo claro el plazo y el precio, en caso contrario, el titular de la opción decidiría, no sólo si compra, sino, además, las condiciones de la compra en uno de los elementos esenciales como es el precio, cuya decisión depende de pedir o no nueva tasación a la entidad que le parezca oportuno, y si bien, como entiende el recurrente, los contratos bilaterales no deben tener absoluta correlación, si por lo menos, debe haber cierta equivalencia en la actuación de las partes al fijar las condiciones del contrato que sean necesarias para su acceso al Registro, para que quien lo consulte quede enterado de su contenido.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1256, 1271, 1445, 1447 y 1449 del Código Civil, 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento, 153 del Reglamento Notarial y las Resoluciones de esta Dirección General de 6 de octubre de 1998 y 27 de octubre de 1999.

1. Se presenta en el Registro una escritura de concesión a título oneroso del derecho de opción de compra sobre un total de treinta y cuatro parcelas. Entre otras estipulaciones se establecen las siguientes: Siendo la fecha de la escritura de 17 de marzo de 2000, se dice: «Las opciones que ahora se conceden podrán ser ejercitadas durante un plazo de cuatro

años, a contar desde el día de hoy, por lo que caducarán automáticamente ... el día 15 de febrero del año 2004».

Respecto al precio para la compraventa se establece que será el que fije determinada Sociedad de Tasación, pactándose además que, si la optante no estuviera conforme con el precio asignado, podrá recabar de otra Sociedad de Tasación la determinación del valor de las fincas y, en dicho caso, el precio estará constituido por la media aritmética de las dos valoraciones. - El Registrador suspende la inscripción, además de por otro defecto no recurrido, por los dos siguientes: 1) errónea determinación del plazo para el ejercicio del derecho; y 2) por ser el precio, tal y como se señala, contrario al principio de especialidad, y, además, dejarse el mismo al arbitrio de uno de los contratantes, con infracción del artículo 1.256 del Código Civil. Se vuelve a presentar el documento anterior en el Registro, acompañado de escritura de subsanación en la que, compareciendo solo el optante, restringe el plazo de ejercicio de la opción al 15 de febrero de 2004, renunciando a los días que median entre dicha fecha y el 17 de marzo de dicho año.

El Registrador vuelve a suspender la inscripción, en cuanto al primer defecto, por entender que la modificación del plazo debe ser consentida por la entidad concedente de la opción, y en cuanto al segundo, por permanecer la situación igual que cuando se calificó por primera vez. - La Sociedad optante recurre.

2. En cuanto al primero de los defectos, debe ser revocado. Es cierto, como dice el Registrador, que el artículo 153 del Reglamento Notarial establece que, cuando el defecto no puede ser subsanado exclusivamente por el Notario, se requiere consentimiento de los otorgantes o resolución judicial. Pero ha de tenerse en cuenta que, en el caso presente, en nada afecta al concedente la rectificación (más bien aclaración) realizada. Si el optante decide ejercitar su derecho, deberá hacerlo en un plazo que está comprendido entre los dos cuya discordancia podía ser objeto de duda en la primera escritura, y, en consecuencia, en un momento en que, en todo caso, el plazo para el ejercicio de la opción estaría vigente, cualquiera que fuera la forma en que la primera escritura se interpretara, por lo cual, lo que realmente realiza —y así lo expresa— es una hipotética renuncia unilateral a ejercitar su derecho en los días que van desde el 15 de febrero al 17 de marzo de 2004. Y la renuncia unilateral no precisa consentimiento del concedente de la opción.

3. Importantes dificultades presenta el problema que plantea el segundo defecto. A favor de la tesis del recurrente se puede aducir que en el contrato de opción de compra se deja —a cambio de un precio a una sola de las partes la facultad de comprar, y que la segunda valoración no supone dejar el precio al arbitrio absoluto del optante, pues éste deberá elegir entre una de las Sociedades inscritas como de Tasación en el Banco de España, que tienen determinadas normas técnicas para fijar la valoración, a las cuales deben sujetarse para que tal valoración sea válida. En contra de dicha tesis se alzaría la idea que expone el Registrador en su informe de que el hecho de que el optante pueda, en caso de no conformidad con la valoración dada por la primera sociedad tasadora, acudir a una segunda —para que sirva de precio la media de las dos—, máxime cuando sólo se concede a una de las partes, supone ir en contra del equilibrio de las prestaciones y va en contra de las normas imperativas aplicables al contrato de compraventa y al artículo 1.256 del Código Civil. Ante la duda sobre cuál de las dos tesis hay que acoger, la segunda es la que debe prevalecer pues viene avalada por el artículo 1.447 del Código Civil, que exige para que se cumpla el requisito del precio cierto señalado por un tercero que éste sea persona determinada. Es entonces cuando cobra relevancia la afirmación del Registrador, ya que, indudablemente, la persona no está determinada, y, aunque puede admitirse que la misma pueda ser determinable en base a hechos que escapen de la posibilidad de elección de una de las partes, o en los que tal elección o determinación ofrezca iguales posibilidades para las dos, en el presente caso sólo el optante tiene posibilidades de intervenir en el precio, posibilidades que no se ofrecen de manera paralela al optatario.

Esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso interpuesto, revocando el primero de los defectos y confirmando el segundo.

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, 25 de septiembre de 2003.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Sr. Registrador de la Propiedad de Madrid, 11.