

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

- 2565** *Resolución de 12 de febrero de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Móstoles n.º 2 a inscribir una escritura titulada como «baja de comunidad de bienes por incumplimiento, compraventa de vivienda, entrega de llaves y posesión de vivienda y subrogación de hipoteca».*

En el recurso interpuesto por don F. A. M. R., en representación de «Jatiel Gestión, S.L.», la cual es a su vez Consejera delegada de «Activitas Inversión Inmobiliaria, S.L.», contra la negativa del registrador de la Propiedad de Móstoles número 2, don José Luis Aragón Aparicio, a inscribir una escritura titulada como «baja de comunidad de bienes por incumplimiento, compraventa de vivienda, entrega de llaves y posesión de vivienda y subrogación de hipoteca, otorgada en representación de doña O. G. F. a favor de doña Y. A. M.».

#### Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 19 de mayo de 2011 por el Notario de Madrid, don Alfredo Barrau Moreno, número 1.346 de protocolo, se constituyó la comunidad de bienes denominada «CP Nueva York», y en escritura autorizada el día 7 de julio de 2011 por el mismo Notario, con número 1.797 de protocolo, doña O. G. F. se adhirió a la misma y otorgó poder en favor de «Activitas Inversión Inmobiliaria, S.L.», «representada en la persona física de don F. M. R., Consejero Delegado de la misma», entre otros, para que, aun cuando se incida en contraposición o conflicto de intereses y representación múltiple, pueda ejercitar todas las facultades que constan en el apoderamiento también otorgado en la citada escritura de constitución de la comunidad de bienes, entre las cuales se expresa la siguiente: «...29. Alquilar, arrendar, vender o enajenar, en el precio y condiciones que estime convenientes, las partes privativas del inmueble o cuotas indivisas de las mismas que los copropietarios puedan adquirir conjuntamente, o aquellas partes privativas o cuotas indivisas de las mismas cuya titularidad haya sido resuelta voluntariamente por el adjudicatario o resultase rescindida por el incumplimiento de las condiciones de adquisición».

Por escritura autorizada por el Notario don Alfredo Barrau Moreno, el día 19 de julio de 2012, número de protocolo 1.721, la titular registral, doña O. G. F., junto con setenta y ocho copropietarios más, entre los que se encuentra «Activitas Inversión Inmobiliaria, S.L.», ejercitan un derecho de opción de compra sobre la finca registral número 31.555, adquiriendo dicha señora una participación indivisa de 1,1031 % del 97,6587 % de la misma finca, causando la inscripción 5.ª de 5 de septiembre de 2012.

En escritura autorizada por el mismo Notario el día 26 de octubre de 2012, número 2.406 de protocolo, de los elementos independientes resultantes de la división horizontal de la registral 31.555 se adjudica el pleno dominio de la totalidad de la finca registral 34.471 a la copropietaria doña O. G. F., con carácter privativo, por título de extinción de pro indiviso, según consta en la inscripción 3.ª de la finca 34.471 de 14 de diciembre de 2012.

Por último, mediante escritura otorgada también ante el Notario don Alfredo Barrau Moreno, el día 9 de junio de 2014, número de protocolo 1.255, don F. A. M. R., actuando como representante persona física de la sociedad denominada «Tenedora de Patrimonio Sostenible, S.L.», la cual a su vez, es consejera delegada de la entidad «Activitas Inversiones Inmobiliarias, S.L.», apoderada voluntaria de la titular registral, doña O. G. F.,

vende a doña Y. A. M., quien compra la finca número 34.471, haciéndose constar en dicha escritura:

a) Que la junta directiva de la comunidad de bienes citada, «en su reunión de fecha 19 de Mayo de 2.014, en cumplimiento del otorgan octavo de la escritura de Constitución de la Comunidad, aprobó la baja como copropietaria de dicha Comunidad de doña O. G. F., “por incumplimiento reiterado en el abono de sus compromisos económicos”».

b) Que mediante burofax, le había sido comunicada a doña O. G. F. su baja como copropietaria. Se testimonia en la escritura el burofax, con acuse de recibo (consta bajo la palabra «Conforme» una firma legible, con el nombre de «Patricia»), que contiene el texto de dicha comunicación.

c) Que como consecuencia de lo dispuesto en los estatutos de la comunidad de bienes, «“Art. 10.–Pérdida de la Condición de Propietario”, apartado A), y transcurridos más de quince días desde la comunicación, sin que la destinataria haya regularizado su situación, doña O. G. F. ha causado baja en la “Comunidad de Bienes”, y por tanto ha perdido la condición de copropietario, de conformidad con la decisión de la Junta Directiva de la Comunidad de Bienes, la cual es igualmente ratificada en este acto por el miembro de la Junta Directiva aquí presente, debidamente legitimado al efecto para ello, dejando en consecuencia libre el coeficiente asignado a la misma de 1,1031 %».

El Notario autorizante de dicha escritura de compraventa, al efectuar la reseña de las facultades representativas de quien comparece en nombre de doña O. G. F., hace constar lo siguiente: «...hace uso de las facultades conferidas, que no han sido revocadas, según manifiesta, mediante escritura de adhesión y poder otorgada ante mí, el día siete de julio de 2011, con el número 1.797 de protocolo. Yo el Notario compruebo en la matriz que obra en mi protocolo la no existencia de nota alguna revocatoria a tal efecto. Juicio de suficiencia: Yo el Notario autorizante, he examinado y valorado dicho documento auténtico de poder, y declaro bajo mi responsabilidad, que a mi juicio, son suficientes las facultades representativas conferidas y acreditadas mediante el mismo para el otorgamiento de la presente escritura, por cuanto en la misma la sociedad apoderada está facultada, entre otras, para vender o enajenar las partes privativas cuya titularidad resulte rescindida por el incumplimiento de las condiciones de adquisición. Resultando la legitimación de la sociedad apoderada del acuerdo de la Junta Directiva de la comunidad...».

El referido artículo 10, apartado A), de los estatutos de la comunidad de bienes que se transcribe en la escritura de compraventa tiene el siguiente contenido: «Pérdida de la condición de copropietario: El copropietario causará baja en la Comunidad por las siguientes causas: A) Por incumplimiento. El copropietario que incumpla las obligaciones contraídas en los presentes Estatutos y contrato de adhesión, y en especial cualquiera de las determinadas en el artículo 9 de los Estatutos, causará baja en la Comunidad, con pérdida de la mayor de las dos cantidades siguientes, en concepto de indemnización de daños y perjuicios, el veinte por ciento del precio total reflejado en el documento de adhesión o el cuarenta por ciento de las cantidades entregadas hasta ese momento. La Gestora será competente para determinar la existencia del incumplimiento y tramitar la baja del copropietario den la comunidad. En todo caso las decisiones adoptadas serán comunicadas fehacientemente al copropietario, concediéndole un plazo de 15 días para que subsane el incumplimiento. Transcurrido dicho plazo sin que la subsanación se hubiera producido, la baja será firme. A tal efecto y en uso de sus facultades irrevocables concedidas a la Gestora, se procederá a transmitir su cuota de copropiedad a un nuevo partícipe, y en caso de no encontrar a ese nuevo partícipe a la Gestora quien la adquirirá con carácter transitorio hasta que se incorpore un nuevo copropietario interesado en su autopromoción».

## II

Presentada dicha escritura de compraventa en el Registro de la Propiedad de Móstoles número 2, fue objeto de la calificación negativa que, a continuación, se transcribe, emitida por el registrador don José Luis Aragón Aparicio: «El día nueve de junio pasado a las once horas y cuarenta y seis minutos, se presentó por vía telemática escritura otorgada en Madrid el nueve de Junio del año dos mil catorce número de protocolo 1255/2014 del Notario don Alfredo Barrau Moreno, en la que compareciendo, don F. A. M. R., actuando como representante físico de la mercantil denominada Tenedora de Patrimonio Sostenible, S.L., la cual a su vez, es consejera delegada de la Entidad Activitas Inversiones Inmobiliarias, S.L., que actúa como apoderada voluntaria de la titular registral, doña O. G. F., vende a Y. A. M., quien compra la finca número 2/34471, causa el asiento 1604 del diario 55, presentada físicamente, debidamente liquidada del Impuesto el día uno de los corrientes. En el ejercicio de la función de Calificación registral sobre legalidad de los documentos presentados, obrantes en procedimiento de referencia, resultan los siguientes, Hechos I.–Consultados los Libros a mi cargo, la registral 34.471, se encuentra inscrita a favor de doña O. G. F., por título de extinción de proindiviso y adjudicación, con carácter privativo, según la inscripción 3.<sup>a</sup>, practicada con fecha 14 de diciembre de 2012, en virtud de escritura autorizada por el Notario de Madrid, don Alfredo Barrau Moreno, el veintiséis de octubre del año dos mil doce, protocolo número 2406/2012. II.–Antecedentes: 1.–En virtud de escritura autorizada el día 19 de mayo de 2011, por el Notario de Madrid, don Alfredo Barrau Moreno, número 1.346 de protocolo, se constituye la Comunidad de Bienes denominada «CP Nueva York». 2.–En virtud de escritura autorizada el día 7 de julio de 2011, por el Notario de Madrid, don Alfredo Barrau Moreno, número 1.797 de protocolo, doña O. G. F., se adhiere a la comunidad de bienes denominada «CP Nueva York» y otorga poder a favor de Activitas Inversión Inmobiliaria, S.L., con representación múltiple, entre otros, don F. M. R., Consejero Delegado de la misma. 3.–Que por escritura autorizada por el Notario de Madrid, don Alfredo Barrau Moreno, el diecinueve de julio del año dos mil doce, protocolo número 1721/2012, la titular registral, O. G. F., junto con 78 copropietarios más, entre los que se encuentra Activitas Inversión Inmobiliaria, S.L., ejercitan un derecho de opción de compra sobre la registral 31.555 –continuación registral de la antigua finca 78.551– y compran conjuntamente los 79 integrantes de la comunidad de bienes denominada «CP Nueva York», en comunidad romana el 97,6587% de la finca 31.555; comprando doña O. G. F. una participación indivisa de 1,1031 % del 97,6587% de la finca 31.555. El precio establecido para la compraventa se abona de la siguiente manera: «Las cantidades de quinientos noventa mil euros –590.000,00 €–, cuatrocientos setenta y dos mil euros –472.000,00 €–, doscientos noventa y cinco mil euros –295.000,00 €– y de novecientos noventa y un mil setecientos noventa y dos euros –991.792,00 €–, lo que hace un total de dos millones trescientos cuarenta y ocho mil setecientos noventa y dos euros –2.348.792,00 €– que han sido entregadas con anterioridad en las Escrituras de Opción de Compra, otorgadas ante el Notario don Alfredo Barrau Moreno, la cantidad de un millón ochocientos treinta y cinco mil doscientos ocho euros –1.835.208,00 €–, mediante cheque bancario nominativos, emitido por BBVA, y cuyo efectivo procede de la cuenta número (...), del BBVA. La cantidad de trescientos mil euros –300.000,00 €– mediante cheque bancario nominativo, emitido por la Entidad financiera BBVA, que a continuación va a formalizar escrituras de préstamo con garantía hipotecaria, y cuyo efectivo procede de la cuenta número (...), del BBVA.» La compra causa la inscripción 5.<sup>a</sup> de la finca 31.555 de fecha 5 de septiembre de 2012. 4.–Por escritura autorizada por el Notario de Madrid, don Alfredo Barrau Moreno, el diecinueve de julio del año dos mil doce, protocolo número 1722/2012, que causa la inscripción 6.<sup>a</sup> de fecha trece de septiembre del año dos mil doce, de declaración de obra nueva en construcción y división horizontal sobre la registral 31.555, que es declarada por los 79 copropietarios de la finca, entre los que se encuentran O. G. F. y Activitas Inversión Inmobiliaria, S.L. Como resultado de la división horizontal en 124 elementos independientes, uno de ellos, la registral 34.471, al folio 87 del Tomo 1.749, que se corresponde con el inmueble con la siguiente descripción: Urbana 56- Finca

número (...) conforme a su orden de construcción sobre rasante, en el edificio señalado con el número (...). Tiene una superficie útil interior aproximada de 71,69 m<sup>2</sup>. Por Acta de fecha 5 de diciembre de 2013, autorizada pro el precitado Notario, don Alfredo Barrau Moreno, se hace constar la terminación de la obra. Por escritura otorgada el cuatro de julio de dos mil trece ante el Notario de Madrid Don Alfredo Barrau Moreno con el número 1482 de protocolo, que causó la inscripción 7.ª de fecha cuatro de septiembre de dos mil trece, se rectifica la obra nueva, no afectando al elemento independiente objeto de esta calificación, registral 34.471. La registral 34.471, al folio 87 del Tomo 1.749, que se corresponde con el inmueble con la siguiente descripción: Urbana: 56- (...) conforme a su orden de construcción sobre rasante, en el edificio señalado con el número (...). Tiene una superficie útil interior aproximada de 71,69 m<sup>2</sup>; como resultado de la división horizontal, queda inscrito a favor de los 79 autopromotores, según la inscripción 1.ª de división horizontal de fecha 13 de septiembre de 2012. 5.–En virtud de escritura autorizada por el Notario de Madrid, don Alfredo Barrau Moreno, el diecinueve de julio del año dos mil doce, protocolo número 1723/2.012, se hipotecan a favor de Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A., setenta y una fincas resultantes de la división horizontal de la registral 31.555, siendo una de las fincas hipotecadas, la 34.471 con la siguiente responsabilidad hipotecaria: ciento treinta y dos mil ciento cuarenta y nueve euros –132149,00 €– de principal; quince mil ochocientos cincuenta y siete euros con ochenta y ocho céntimos –15857,88 €– de intereses ordinarios; veinticinco mil ciento ocho euros con treinta y uno céntimos –25108,31 €–, para intereses de demora; de veintidós mil cuatrocientos sesenta y cinco euros con treinta y tres céntimos –22465,33 €– para costas y tres mil novecientos sesenta y cuatro euros con cuarenta y siete céntimos –3964,47 €– para gastos. Tasada para subasta en la cantidad de ciento sesenta y cinco mil ciento ochenta y seis euros con setenta y cinco céntimos –165186,75–. Causa la inscripción 2.ª de la finca 34.471 con fecha 20 de septiembre de 2012. 6.–Por escritura autorizada por el Notario de Madrid, don Alfredo Barrau Moreno, el veintiséis de octubre del año dos mil doce, protocolo número 2406/2012, se extingue el proindiviso existente entre los comuneros en régimen de comunidad romana o por cuotas, de los elementos independientes resultantes de la división horizontal de la registral 31.555, y en cuanto interesa al documento que se califica, se adjudica el pleno dominio de la totalidad de la registral 34.471 a la copropietaria, doña O. G. F., con carácter privativo, por título de extinción de proindiviso, según consta en la inscripción 3.ª de la finca 34.471 de fecha 14 de -diciembre de 2012. III.–Que de conformidad con el título presentado, don F. A. M. R., actuando como representante físico de la mercantil denominada Tenedora de Patrimonio Sostenible, S.L., la cual a su vez, es consejera delegada de la Entidad Activitas Inversiones Inmobiliarias, S.L., que actúa como apoderada voluntaria de la vendedora y titular registral, doña O. G. F., cuyas facultades «según manifiesta», no han sido revocadas, mediante escritura de adhesión y poder otorgado ante el Notario de Madrid, don Alfredo Barrau Moreno, el día 7 de julio de 2011, numero 1797 de protocolo; vende a Y. A. M., la registral 34.471, al folio 87 del Tomo 1.749. IV.–Que la Entidad Activitas Inversiones Inmobiliarias, S.L., haciendo uso del referido poder concedido por doña O. G. F., vende por la escritura objeto de esta calificación a Y. A. M., la registral 34.471, al folio 87 del Tomo 1.749, que se corresponde con el inmueble con la siguiente descripción: Urbana: 56- (...) conforme a su orden de construcción sobre rasante, en el edificio señalado con el número (...). Tiene una superficie útil interior aproximada de 71,69 m<sup>2</sup>. A los anteriores hechos, son aplicables los siguientes: Fundamentos de Derecho I.–Es materia de calificación por parte del Registrador en orden a los documentos de todas clases sujetos a inscripción y bajo su responsabilidad, resolver acerca de la legalidad de sus formas extrínsecas, la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos contenidos en los mismos, a tenor de lo establecido en los artículos 18 y 19 de la Ley Hipotecaria y 98 a 100 de su Reglamento. II.–No se identifican, ni expresan, cuáles son las condiciones económicas que se incumplen, y desde luego, no se acredita fehacientemente tal incumplimiento, cuya concreción determina el hecho básico en qué consiste la condición. III.–En la notificación por burofax que se hace a la titular registral, doña O. G. F., no se indica si ésta formula o

no oposición. En cualquier caso, y por analogía, a los efectos del artículo 1.504 del Código Civil, no es admisible el requerimiento resolutorio efectuado por burofax, pues solo es válido el efectuado por vía judicial o notarial -STS 4 de julio de 2011. Diario La Ley n.º 7707 de 3 de octubre de 2011. IV.-Tampoco se hace constar nada sobre la obligación que existe de depositar el sobrante, a disposición de doña O. G. F., pues el importe de compraventa, que recibe la Entidad Activitas Inversiones Inmobiliarias, S.L., asciende a la cantidad de 86.151 euros, que recibe mediante cheque bancario. Vid. artículos 59 y 175.6.º del Reglamento Hipotecario. V.-Por otra parte, aún suponiendo que se diera validez total a tal apoderamiento, y dado que el cumplimiento del contrato no puede dejarse a la voluntad de uno de los contratantes (artículo 1.256 del Código Civil) tal apoderamiento ha de interpretarse en el sentido de legitimar al apoderado para demostrar ante el Registrador el incumplimiento de las condiciones establecidas, pues como dijo la Resolución de 30 de julio de 1992, el cumplimiento de la condición no puede derivarse de la sola afirmación que en tal sentido formula la parte negocial beneficiada, aunque así se hubiese estipulado (Resolución de la D.G.N. de fecha 25 de enero de 2012). En conclusión, como es doctrina reiterada de la Dirección General de los Registros y del Notariado, la constancia del cumplimiento o incumplimiento de las condiciones, requiere la demostración fehaciente de la realidad del hecho, y no siendo así, es imprescindible el consentimiento de ambas partes contratantes o resolución judicial. A mayor abundamiento, doña O. G. F., en la tan precitada escritura de Adhesión y poder, en su Otorgan Sexto, manifiesta su consentimiento expreso a que los inmuebles que le corresponden no le sean entregados hasta tanto no se encuentre al corriente de todas sus obligaciones. En consecuencia, no procede la inscripción del presente documento, por los hechos y fundamentos de derecho expresados anteriormente, en todo caso podría acudirse a la anotación de demanda a los efectos de ejercitar la resolución correspondiente, tal y como señala la Resolución de la D.G.R.N. de fecha 25 de abril de 1996. Queda automáticamente prorrogado el Asiento de presentación por el plazo de sesenta días a contar desde que se tenga constancia de la recepción de las notificaciones legalmente pertinentes, de conformidad con los artículos 322 y 323 de la Ley Hipotecaria. Las Calificaciones negativas del Registrador –como la presente– podrán (...) Móstoles, 22 de julio de 2014. El Registrador (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador».

## III

El día 19 de agosto de 2014 se solicitó calificación sustitutoria y, el registrador de la Propiedad de Madrid número 50, don Antonio Javier Tornel García, a quien había correspondido emitirla, resolvió desestimar la pretensión solicitada ratificando la nota de calificación emitida en fecha 22 de julio de 2014, basándose en que, junto con la escritura calificada, se acompañaba un acta subsanatoria, autorizada por el mismo Notario al día siguiente de la calificación, por lo que dicha acta no podía ser tenida en cuenta en la calificación sustitutoria.

Estando vigente y prorrogado el asiento que motivó la inicial calificación de fecha 22 de julio de 2014, se aportó de nuevo al Registro de la Propiedad de Móstoles número 2 el título calificado, en unión de acta de manifestaciones y de protocolización complementaria que había autorizada el mismo Notario el día 23 de julio de 2014, protocolo número 1.694. Y, el día 9 de septiembre de 2014, el registrador de la Propiedad de Móstoles número 2, don José Luis Aragón Aparicio, reiteró la inicial nota de calificación de fecha 22 de julio de 2014 en todos sus términos, al no haberse subsanado los defectos puestos en la misma.

En la referida acta el compareciente expresa lo siguiente: «“Que a su representada ‘Activitas Inversión Inmobiliaria, S.L.’, como apoderada voluntaria de doña O. G. F., y a él mismo, no les consta que haya habido ningún tipo de oposición por parte de la vendedora Sra. O. a la venta y al uso del apoderamiento en base al cual fue formalizada la escritura de compraventa”». Además, entrega y se protocoliza una hoja contable que recoge, según afirma, «el Estado de Cuentas correspondiente a la Sra. O. con la “Comunidad de Bienes ‘CP Nueva York’, a fecha 6 de julio de 2014”. Dicha hoja contable va firmada por el Secretario de la Junta Directiva de dicha Comunidad, Don J. C. F. C., con el V.º B.º del



compareciente Don F. M. R., como Presidente, cuyas firmas considero legítimas, y que dejo unido a la presente acta. Manifiesta el Señor compareciente que conforme a dicha hoja contable se acredita que a la Señora O. no le corresponde cantidad alguna procedente de la venta formalizada en la escritura referenciada en el dicen de este acta».

Solicitada de nuevo calificación sustitutoria, la misma fue emitida, en fecha 16 de octubre de 2014, por la registradora de la Propiedad de Madrid número 52, doña Carmen Posada de Grado, ratificando íntegramente la calificación de fecha 9 de septiembre de 2014 y que es ahora objeto de recurso.

## IV

Don F. A. M. R., en representación de «Jatiel Gestión, S.L.», la cual es a su vez consejera delegada de «Activitas Inversión Inmobiliaria, S.L.», interpuso recurso contra la calificación del registrador sustituido, con las siguientes alegaciones: «(...) Segundo.—En virtud de escritura autorizada el día 19 de mayo de 2011, ante el Notario de Madrid, D. Alfredo Barrau Moreno, protocolo 1.346 se constituyó la comunidad de bienes denominada «CP Nueva York», cuyo objeto era la construcción de un inmueble que constaría de 78 viviendas, plazas de garaje y trastero sobre la finca matriz, inscrita en el Registro de la Propiedad número dos de Móstoles, al tomo 1049, libro 940, folio 55, finca número 78551. El proceso constructivo se realizó mediante la constitución de esta Comunidad de Bienes constituida como una comunidad de promotores, carente de personalidad jurídica propia, considerándose cada copropietario como autopromotor de su propia vivienda, plazas de garaje y trastero, en régimen de comunidad romana, debiendo establecerse para conseguir el fin para el que se constituyó y en beneficio de todos los integrantes de la Comunidad de Bienes al inicio, o los que se adhiriesen en el futuro, una serie de normas de funcionamiento y otorgamiento de poderes a favor de una Gestora que de forma profesional encauce todo el proceso constructivo a cambio de una remuneración. Estas normas de funcionamiento se encuentran recogidas en los Estatutos por medio de los cuales se ha de regir la vida de la Comunidad de Bienes, y a los que vienen obligados todos los miembros integrantes de la citada Comunidad de Bienes. Estos estatutos se encuentran protocolizados en la citada escritura de constitución de la Comunidad de Bienes. El 7 de julio de 2011, ante el mismo Notario, y protocolo 1.797, D.<sup>a</sup> O. G. F. se adhiere unilateralmente a la citada Comunidad de Bienes y en la estipulación Séptima de la citada escritura, la compareciente otorgó un poder a favor de Activitas Inversión Inmobiliaria, S.L. representada en la persona física D. F. M. R., Consejero Delegado de la misma, junto a otros, para que cada uno de ellos, en forma solidaria, con relación al bien que se adjudica y que es la registral 34.471 ejercite sin limitación todas y cada una de las facultades que constan en el Otorgan Duodécimo de la escritura de Constitución de Comunidad de Propietarios otorgada el 19 de mayo de 2011, y que para el caso que nos ocupa, se encuentra recogida dentro de ese apoderamiento voluntario la facultad numerada bajo el número 29 que es la de vender o enajenar, en el precio y condiciones que estime convenientes, las partes privativas del inmueble o cuotas indivisas de las mismas cuya titularidad haya sido rescindida por el incumplimiento de las condiciones de adquisición. En el mismo acto de firma de la escritura pública de adhesión el Notario hizo entrega a D.<sup>a</sup> O. G. F. de los Estatutos por medio del cual se rige la Comunidad de Bienes «CP Nueva York», Por lo tanto la actuación de la Comunidad de Bienes debe acomodarse a los estatutos que están aprobados por todos y cada uno de los comuneros que forman parte de la Comunidad, y así consta en su correspondiente documento público de adhesión, en el que el Notario facilita copia auténtica de dichos estatutos. En base a esos estatutos los mismos (art. 7) cada copropietario se compromete y obliga formalmente a observar lo dispuesto en los mismos y en el documento de adhesión. En estos estatutos se encomienda a la Gestora, Activitas Inversión Inmobiliaria, S.L. (art. 16 a 18) la Administración, gestión, dirección y gobierno de todas las actividades que requiera el cumplimiento del objeto social de la Comunidad de Propietarios. En el art. 10 de los citados estatutos se regula la pérdida de la condición de copropietario, señalando en su letra a) que por incumplimiento causará baja, facultando a la Gestora a la transmisión de

la cuota de copropiedad o la vivienda a un nuevo partícipe. Con el fin de conseguir el fin de la Comunidad de Bienes, se delega la función en la sociedad Gestora, que profesionalmente asegura la construcción de las viviendas. En la escritura de adhesión, D.ª O. G. F. otorgó un poder a Activitas Inversión Inmobiliaria, S.L., para que actuase en su nombre hasta el momento en que la edificación haya concluido y se proceda a la entrega de las llaves correspondiente a la vivienda de cada uno de los comuneros. Por lo tanto en el documento de adhesión y poder, figura las condiciones económicas para satisfacer el precio de la construcción del conjunto urbanístico, delegando a la Gestora la vigilancia de los pagos y cumplimiento de las obligaciones que cada uno de los comuneros debe ir haciendo durante el proceso constructivo, otorgándola de la función ejecutiva para ejecutar los actos necesarios por medio del poder que cada uno de ellos les otorga, toda vez que la falta de pago afecta de una forma directa a todos los restantes comuneros copropietarios, incluso el desarrollo del «iter» constructivo podría quedar comprometido sin esas aportaciones, así como la financiación con garantía hipotecaria que la Gestora negocia durante el proceso con la entidad bancaria correspondiente, en nombre de todos los miembros de la Comunidad. La sanción estatutaria por el no cumplimiento de las aportaciones previstas de realizar a la propia Comunidad viene recogida en el art. 10 de los estatutos, y es la enajenación de la vivienda que al comunero incumplidor correspondiere a fin de poder atender a sus obligaciones. Y esa facultad de enajenación se encomienda a la Sociedad Gestora, quedando reflejada en el poder al que todos los comuneros se adhieren y otorgan a favor de la misma. Así pues en la escritura de baja de comunidad de bienes por incumplimiento, compraventa de vivienda, entrega de llaves y posesión de vivienda y subrogación de hipoteca, Activitas Inversión Inmobiliaria, S.L actúa por medio de un poder que le legitima al representante de la Gestora para el ejercicio de sus facultades representativas respecto a terceros, constando en la intervención de la Escritura que se ha calificado reseñado el documento auténtico del que deriva la representación y se emite por el Notario el preceptivo juicio notarial de suficiencia, conforme al art. 98.1 de la Ley 21/2001 de 27 de diciembre, actuando también como Presidente de la junta Directiva de la Comunidad de Bienes. Como se ha venido manifestando por este Centro Directivo en diversas Resoluciones entre ellas de 22 de octubre de 2004, 10 de noviembre de 2004, 10 de enero de 2005 y 5 de mayo de 2005, entre otras, «para que pueda entenderse válidamente cumplido el art. 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, el Notario deberá emitir con carácter obligatorio un juicio, una calificación si se prefiere, acerca de la suficiencia de las facultades contenidas en el mandato representativo para formalizar el acto o negocio jurídico pretendido o en relación a aquellas facultades que se pretendan ejercitar. Obviamente, las facultades representativas deberán acreditarse al Notario mediante exhibición del documento auténtico. Asimismo, el Notario deberá hacer constar en el título que autoriza que se ha llevado a cabo ese juicio de suficiencia; que tal juicio se ha referido al acto o negocio jurídico documentado o a las facultades ejercitadas que se han acreditado al Notario dichas facultades mediante la exhibición de documentación auténtica y la expresión de los datos identificativos del documento del que nace la representación que deberá comprender, al menos, el nombre o denominación social del poderdante y del apoderado, el nombre del Notario autorizante, al fecha del documento, el número de protocolo y su vigencia». Si el juicio de suficiencia cumple los requisitos anteriormente expuestos, y así es en la escritura calificada, el Registrador no podrá solicitar que se le acompañe el documento auténtico del que nacen las facultades representativas; o que se le transcriban facultades o que se le testimonie total o parcialmente contenido alguno de dicho documento. Así en la propia escritura en el apartado de la intervención consta en la calificación del Notario que «por cuanto en la misma la sociedad apoderada está facultada, entre otras, para vender o enajenar las partes privativas cuya titularidad resulte rescindida por el incumplimiento de las condiciones de adquisición.» La acreditación del incumplimiento de las obligaciones económicas corresponde realizarla a la Junta Directiva de la propia Comunidad de Bienes, cuyos miembros están determinados en la propia escritura de constitución y que todos los comuneros conocen al formalizarse la

correspondiente adhesión y poder. Por ello en la escritura a fin de que el Notario autorizante juzgara la legitimación del representante de la gestora se consigna además «el acuerdo de la Junta Directiva de la Comunidad de Bienes CP Nueva York de 19 de mayo de 2014 al que luego se hace referencia, en relación con el artículo 10 apartado A) de los Estatutos sociales de la Comunidad». También para mayor abundamiento en el cumplimiento del procedimiento interno establecido en los Estatutos [art. 10 a)] en la escritura se detalla el burofax remitido a la comunera D.<sup>a</sup> O. G. F., pero este envío de burofax no es preceptivo para hacer uso de las facultades de enajenación o venta que formaliza haciendo uso del poder sino a la declaración de baja, esto es una cuestión de carácter interno de la Comunidad de Bienes con observancia de lo dispuesto en la Estatutos. Es por ello por lo que el representante de la sociedad Gestora «Activitas Inversión Inmobiliaria, S.L.», intervino como representante voluntario de doña O. G. F. en uso del poder y en ese concepto vendió y el Notario emitió el juicio de suficiencia de acuerdo con lo establecido en el art. 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, y el incumplimiento de las condiciones económicas a las que venía obligada por su escritura de adhesión fueron ratificadas por esta sociedad como Presidente de la Junta Directiva de la Comunidad de Bienes. Tercero.—El Registrador al calificar la escritura negativamente basa su calificación en que el apoderamiento ha de interpretarse en el sentido de legitimar al apoderado para demostrar ante el Registrador el incumplimiento de las condiciones establecidas en base a la Resolución del 30 de julio de 1992 y 25 de enero de 2012, interpretación que no se sustenta ni en los Estatutos ni en el alcance de dicho poder. Pero en el presente caso no nos encontramos ante el incumplimiento de condiciones sino de observancia de las normas que rigen la propia Comunidad en base a unos estatutos de obligado cumplimiento de todos los integrantes de la misma, que su incumplimiento conlleva una sanción, y que en base a ello se legitima a la Sociedad Gestora y apoderada a vender a un tercero, la propiedad de la comunera incumplidora. De no otorgar esa legitimación a la Sociedad Gestora frente al incumplimiento de las normas que regulan la Comunidad de Bienes el proyecto constructivo podría quebrarse si una parte de los comuneros incumplieran con sus obligaciones de aportación que constan en la correspondiente escritura de adhesión y poder. Cuarto.—No existiendo ningún elemento de juicio alguno que pueda apreciar la existencia de mala fe o desprotección de la comunera que habiendo incumplido y habiendo seguido el procedimiento estatutario, en uso de las facultades que ella misma otorgó a la Gestora y que en ningún caso ha revocado, este Centro Directivo debería estimar el presente recurso por considerar que el juicio de suficiencia emitido por el Notario en la escritura faculta a la Sociedad Gestora a representar a la citada comunera en la misma, con los efectos que de las facultades concedidas provoquen como es la transmisión de su cuota. La Gestora intervino en representación de la titular registral como vendedora haciendo uso del poder otorgado al efecto, vigente y sin revocar, si bien su legitimación resultaba complementada por el acuerdo de la Junta Directiva acreditativo del cumplimiento de la normativa interna de la Comunidad de Bienes. Es más la comunera podría haber comparecido ante Notario a fin de revocar el poder, extremo que no ha hecho nunca a pesar de la notificación de su baja por vía de burofax. Quinto: La Gestora es una apoderada de la titular registral, y no hay ningún contrato entre la Gestora y la Comunera del que nazcan obligaciones que haya podido incumplir la citada Comunera. Las obligaciones incumplidas nacen entre la Comunidad y los miembros de la misma, y la Gestora es una mera representante. La Gestora intervino en representación de la titular registral como vendedora haciendo uso del poder otorgado al efecto, vigente y sin revocar, si bien su legitimación resultaba complementada por el acuerdo de la Junta Directiva acreditativo del cumplimiento de la normativa interna de la Comunidad de Bienes. El documento de Adhesión y poder no es un documento bilateral, es unilateral, el comunero se adhiere una vez tiene el visto bueno de la Junta Directiva, se obliga al cumplimiento de los estatutos y simultáneamente otorga el poder a favor de la Gestora. Precisamente el otorgan sexto de la escritura de adhesión y poder está configurada como protección no para el comunero que se adhiere sino en favor de toda la Comunidad y como orden imperativa a la Gestora de no entregar la



posesión física de la vivienda al comunero correspondiente, sin que este esté al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones con la comunidad, pero la Gestora en cuanto tal es una apoderada de la titular registral. Sexto: El resto de motivos de calificación fueron acreditados mediante acta de manifestaciones de fecha 23 de julio de 2014, otorgada ante el Notario D. Alfredo Barrau Moreno, protocolo 1.694, en la que se detallaron las condiciones económicas que se incumplían, acreditando fehacientemente su incumplimiento mediante la certificación emitida por el Secretario de la Junta Directiva de la Comunidad de Bienes con el visto bueno del Presidente, y que frente a sus acuerdos la propia comunera podría impugnarlos si considerase los mismos lesivos a sus intereses, cuestión que tampoco ha realizado a pesar de la notificación del burofax. Por lo tanto el acta de manifestaciones subsana los defectos enumerados en los fundamentos de derecho II y IV, donde constan los elementos que el Registrador observó y que a pesar de haberse presentado a calificar de nuevo junto con el citado acta, el Registrador vino a ratificar su calificación por medio de calificación de fecha 9 de septiembre de 2014. Séptimo.–Por último en cuanto a la forma del requerimiento resolutorio que considera el Registrador aplicable al caso por analogía a lo establecido en el art. 1.504 del Código Civil, debemos unirlo a lo manifestado anteriormente y la Sociedad Gestora en ningún caso resuelve un contrato de compraventa, sino que resuelve la adhesión y procede a la baja de la comunera en la Comunidad de Bienes, y su sanción por tal baja es la transmisión del inmueble, ejecución del acuerdo que debe ser ejecutado por medio del poder que ella misma otorgó a la Gestora. No es un supuesto equivalente al planteado por el Registrador de la Propiedad, por cuanto no se trata de incumplimiento de condiciones que consten en el propio Registro, sino de observancia de las normas internas por las que se rige la comunidad, que legitiman a la Sociedad Gestora y apoderada a vender a tercero, la propiedad de la comunera incumplidora. De no ser así el proyecto constructivo podría quedar «varado», si una parte de los comuneros incumplieran con sus obligaciones de aportación que constan en la correspondiente escritura de adhesión y poder (...)».

## V

El Notario autorizante formuló las siguientes alegaciones: «1.º–Que la cuestión de fondo se centra en la vigencia y suficiencia del apoderamiento en virtud del cual la sociedad gestora y recurrente intervino en la referida escritura como apoderada de la Sra. titular registral de la finca objeto de la compraventa. Copia autorizada de dicho apoderamiento me fue exhibida como Notario autorizante, sin constar en la misma nota de revocación, habiendo yo el Notario además comprobado su vigencia al no constar nota revocatoria en la matriz a mi cargo, toda vez que dicho apoderamiento había sido otorgado el día 7 de julio de 2011 número 1797 de mi protocolo. Que declaré la suficiencia del mismo al haberseme acreditado el cumplimiento de las normas –Estatutos– de la Comunidad de Bienes que rigen las relaciones entre los comuneros, protocolizadas en la escritura de constitución de dicha comunidad en fecha 19 de Mayo de 2011 número 1346 de mi protocolo. 2.º–Que el apoderamiento en su día formalizado, y no revocado, facultaba a la sociedad Gestora, encargada de la ejecución del proyecto común de edificación en régimen de comunidad, de tal forma que la sociedad gestora se limita a ejecutar la decisión de la Junta Directiva de la comunidad de Bienes de declaración de la baja de la Sra. Comunera por incumplimiento de sus obligaciones y compromisos económicos; no respecto de la gestora, sino respecto de la propia Comunidad o más técnicamente, dada la carencia de personalidad jurídica de la misma, respecto de los restantes copropietarios o comuneros, que son los realmente afectados por dicho incumplimiento, que puede trascender a la consecución de los propios fines de la Comunidad en orden a la adecuada construcción y terminación de la edificación. Es por ello por lo que en aras de evitar que el impago de las obligaciones pecuniarias a las que cada comunero se ha obligado al entrar en la comunidad pueda perjudicar a los restantes, que en las normas internas que regulan sus relaciones, plasmadas en los Estatutos aceptados por todos, en el propio documento público de Adhesión y apoderamiento, se configure el incumplimiento de dichas

obligaciones como causa de baja y permita la enajenación de su participación en la Comunidad, referenciada al elemento o elementos que a resultas de la división horizontal le corresponden, otorgándose, en consecuencia el apoderamiento a favor de la sociedad gestora a tal efecto, como un instrumento jurídico indispensable para alcanzar el fin común. 3.º—En consecuencia no se está ante un supuesto de resolución de un contrato bilateral. Lo que se resuelve es la condición o carácter de comunera, que abre el proceso estatutario, de tal forma que cumplido el mismo, la Sociedad Gestora, como apoderada, queda además legitimada en base a la decisión de la Junta Directiva de la Comunidad a proceder de inmediato a la enajenación a fin de evitar el perjuicio a los restantes partícipes. 4.º—En consecuencia, como Notario autorizante de dicha escritura y habiéndome acreditado el acuerdo de la Junta Directiva —certificación de fecha 19 de mayo de 2014— incorporada en la escritura, así como la notificación realizada a la Sra. comunera- y el transcurso del plazo estatutario de 15 días, sin que la Sra. comunera se hubiera puesto al día en el cumplimiento de sus obligaciones económicas, el apoderamiento conferido es plenamente eficaz para la acreditación de la representación de la vendedora, por lo que el negocio jurídico es plenamente válido y eficaz y susceptible de inscripción registral, y todo ello sin perjuicio del derecho de la comunera al ejercicio de las acciones procesales que entendiere le corresponden en derecho frente a la Comunidad de Bienes. 5.º—En todo lo demás considero adecuados los fundamentos y alegaciones realizados por la parte recurrente».

#### VI

El día 27 de noviembre de 2014 el registrador de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 606, 1123, 1124, 1154, 1255, 1256, 1257, 1258, 1259, 1295, 1473 y 1504 del Código Civil; 1, 18, 19, 33, 34, 35, 36, 38, 40, 41, 129 y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre; 1, 17 bis y 24 de la Ley del Notariado; 250.7.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 59, 82 y 175.6.ª del Reglamento Hipotecario; 143.4 del Reglamento Notarial; las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 18 de diciembre de 1991, 14 de febrero y 30 de marzo de 1992, 22 de marzo y 21 de septiembre de 1993, 20 de febrero, 16 de marzo y 13 y 31 de julio de 1995, 10 de mayo de 2001, 14 de febrero de 2003, 26 de abril y 27 de septiembre de 2007 y 4 de julio de 2011; la Sentencia del mismo Tribunal, Sala Tercera, de 24 de octubre de 2000, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 7 de octubre de 1929, 17 de noviembre de 1978, 29 de diciembre de 1982, 16 y 17 de septiembre de 1987, 19 de enero y 2 y 4 de febrero de 1988, 19 de julio de 1994, 3 y 28 de marzo y 14 de septiembre de 2000, 12 de abril de 2002 (de consulta vinculante, conforme al artículo 103 de la Ley 24/2001), 8 de mayo de 2003, 14 y 20 de febrero y 19 de junio de 2007, 9 de marzo y 10 de diciembre de 2010, 25 de enero y 13 de febrero de 2012, 17 de mayo y 10 de julio de 2013 y 14 de abril y 16 de octubre de 2014.

1. En este expediente debe decidirse si, habida cuenta de los antecedentes reseñados, puede o no inscribirse la venta de una finca que otorga el representante voluntario de su titular registral haciendo uso del poder conferido al incorporarse a determinada comunidad de propietarios, toda vez que, según se indica en la escritura calificada, la comunera había incumplido sus obligaciones económicas en tanto que integrante de la comunidad, por lo que procedería la «baja» de la misma y, en uso de dicho poder, la transmisión del departamento que en su día le había sido adjudicado al integrarse en la comunidad.

Los obstáculos que, según la calificación impiden la inscripción de dicha transmisión son, en esencia, los siguientes:

a) No se identifican, ni expresan, cuáles son las condiciones económicas que se incumplen y no se acredita fehacientemente tal incumplimiento, cuya concreción determina el hecho básico en qué consiste la condición.

b) En la notificación por burofax que se remitió a la titular registral comunicándole su baja como copropietaria de la citada comunidad no se indica si ésta formula o no oposición. En cualquier caso, y por analogía, a los efectos del artículo 1504 del Código Civil, no es admisible el requerimiento resolutorio efectuado por burofax, pues sólo es válido el efectuado por vía judicial o notarial según la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de julio de 2011.

c) Tampoco se hace constar nada sobre la obligación que existe de depositar el sobrante, a disposición de la titular registral de la finca vendida (artículos 59 y 175.6º del Reglamento Hipotecario).

d) Aun suponiendo que se diera validez total a tal apoderamiento, y dado que el cumplimiento del contrato no puede dejarse a la voluntad de uno de los contratantes (artículo 1256 del Código Civil) tal apoderamiento ha de interpretarse en el sentido de legitimar al apoderado para demostrar, ante el registrador, el incumplimiento de las condiciones establecidas, pues el cumplimiento de la condición resolutoria no puede derivarse de la sola afirmación que en tal sentido formula la parte negociada beneficiada, aunque así se hubiese estipulado, de modo que la constancia del cumplimiento o incumplimiento de las condiciones, requiere la demostración fehaciente de la realidad del hecho, y, no siendo así, es imprescindible el consentimiento de ambas partes contratantes o resolución judicial.

El recurrente alega, en síntesis, lo siguiente:

a) En el presente caso se trata de la observancia de las normas que rigen la propia comunidad según unos estatutos de obligado cumplimiento para todos los integrantes de la misma; su incumplimiento conlleva una sanción, y con base en ello se legitima a la sociedad gestora y apoderada a vender a un tercero la propiedad de la comunera incumplidora. De no reconocer esa legitimación a la sociedad gestora frente al incumplimiento de las normas que regulan la comunidad de bienes el proyecto constructivo podría quebrarse si parte de los comuneros incumplieran con sus obligaciones de aportación que constan en la correspondiente escritura de adhesión y poder.

b) El juicio de suficiencia emitido por el Notario en la escritura faculta a la sociedad gestora a representar a la citada comunera en la misma, con los efectos que las facultades concedidas provoquen como es la transmisión de su cuota. La gestora intervino en representación de la titular registral como vendedora haciendo uso del poder otorgado al efecto, vigente y sin revocar, si bien su legitimación resultaba complementada por el acuerdo de la junta directiva acreditativo del cumplimiento de la normativa interna de la comunidad de bienes.

2. Antes de entrar en el fondo del recurso conviene recordar algunos pronunciamientos reiterados de este Centro Directivo que han de servir de guía para resolver la cuestión planteada conforme a determinados principios básicos que informan el Derecho patrimonial de obligaciones y el Derecho hipotecario, que se pueden resumirse de la siguiente forma:

A) La prueba del cumplimiento o incumplimiento de una condición es una de las cuestiones más problemáticas desde el punto de vista registral, debido al estrecho margen probatorio que cabe en este tipo de procedimientos y al hecho de que para verificar tal cumplimiento o incumplimiento es preciso atender frecuentemente a hechos o circunstancias extrarregistrales, como ya puso de manifiesto la Resolución de 7 de octubre de 1929. Cabe señalar como pauta general que ese cumplimiento o incumplimiento puede acreditarse, bien por la notoriedad del hecho o acontecimiento en que consiste la condición, para lo que resultan de gran utilidad las actas notariales, bien por la documentación que ponga de relieve el hecho, bien por la decisión judicial que así lo declare, por lo que la constancia del cumplimiento o incumplimiento de las condiciones requiere la demostración fehaciente de la realidad del hecho, y en su defecto es imprescindible el consentimiento de todos los contratantes o la resolución judicial.

Cuando la demostración del cumplimiento o incumplimiento de la condición se pretende formular por sólo una de las partes contratantes –más concretamente aquella a quien beneficia la prueba–, no puede fundarse tal prueba en su sola afirmación, aunque así se hubiera estipulado, lo que supondría tanto como dejar a la voluntad de una sola de las partes la eficacia del contrato (*vid.* artículo 1256 del Código Civil). Por lo demás, el poder que se le conceda a uno de los contratantes le habilita para acreditar tal cumplimiento o incumplimiento por sí solo y para promover las consecuencias registrales y extrarregistrales que se deriven, pero no le exime de probar cabalmente el acontecimiento que constituye la condición. Idea ésta, pues, que es perfectamente aplicable a casos, como el presente, en los que se pretenda hacer valer consecuencias derivadas de un posible incumplimiento contractual con base en una actuación puramente individual al margen del consentimiento del presunto incumplidor. Por ello, tiene razón el registrador al poner de relieve la falta de acreditación de esos incumplimientos alegados.

B) Respecto de la eficacia y operativa de las condiciones resolutorias explícitas inscritas, debe tenerse en cuenta la doctrina de esta Dirección General (cfr., entre otras, las Resoluciones de 19 de junio de 2007, 10 de diciembre de 2010 y 10 de julio de 2013), según la cual los requisitos exigidos para obtener la reinscripción a favor del transmitente, como consecuencia del ejercicio de la facultad resolutoria explícita del artículo 1504 del Código Civil, son los siguientes: a) Debe aportarse el título del vendedor (cfr. artículo 59 del Reglamento Hipotecario), es decir, el título de la transmisión del que resulte que el transmitente retiene el derecho de reintegración sujeto a la condición resolutoria estipulada; b) La notificación judicial o notarial hecha al adquirente por el transmitente de quedar resuelta la transmisión, siempre que no resulte que el adquirente requerido se oponga a la resolución invocando que falta algún presupuesto de la misma. Formulada oposición por el adquirente, deberá el transmitente acreditar en el correspondiente proceso judicial los presupuestos de la resolución, esto es, la existencia de un incumplimiento, grave (Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 1993), que frustre el fin del contrato por la conducta del adquirente, sin hallarse causa razonable que justifique esa conducta (Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de diciembre de 1991, 14 de febrero y 30 de marzo de 1992, 22 de marzo de 1993 y 20 de febrero y 16 de marzo de 1995), y, c) El documento que acredite haberse consignado en un establecimiento bancario o caja oficial el importe percibido que haya de ser devuelto al adquirente o corresponda, por subrogación real, a los titulares de derechos extinguidos por la resolución (artículo 175.6.ª del Reglamento Hipotecario). Este requisito se justifica porque la resolución produce, respecto de una y otra parte, el deber de «restituirse lo que hubiera percibido», en los términos que resultan del artículo 1123 del Código Civil. Se trata de un deber que impone recíprocas prestaciones y que, como ocurre en la ineficacia por rescisión, uno de los contratantes sólo estará legitimado para exigir del otro la devolución cuando cumpla por su parte lo que le incumba (cfr. artículo 175.6.ª del Reglamento Hipotecario). Y este requisito no puede dejar de cumplirse bajo el pretexto de una cláusula mediante la que se haya estipulado que para el caso de resolución de la transmisión por incumplimiento, el que la insta podrá quedarse con lo que hubiese prestado o aportado la contraparte, por cuanto puede tener lugar la corrección judicial prescrita en el artículo 1154 del Código Civil (Resoluciones 29 de diciembre de 1982, 16 y 17 septiembre de 1987, 19 de enero y 4 de febrero 1988 y 28 de marzo de 2000), sin que quepa pactar otra cosa en la escritura (Resolución 19 de julio de 1994).

3. En el presente caso, en el que se produce una mutación dominical, pues alguien deja de ser propietario y ha de soportar la transmisión que de su propiedad pretende realizarse y llevarse a los libros del Registro, en ejecución de un presumible incumplimiento declarado «inaudita parte», debe analizarse si existen analogías con el supuesto en que se ejercite la facultad resolutoria ex artículo 1504 del Código Civil, que comporta la recuperación del bien por el primitivo transmitente –con la correlativa pérdida para el adquirente– y la reinscripción a favor de aquél; algo que, como se ha afirmado anteriormente, ha de ser contemplado con todas las garantías posibles, tanto si se pretende realizar directamente (vía condición resolutoria explícita), como si trata de

llevarse a término mediante un procedimiento indirecto como sucede en el presente caso, en el que, en vía de principio, no parece lógico que se confiera menor protección y seguridad al titular registral que en el caso de resolución ex artículo 1504 del Código Civil.

En este sentido, la doctrina que ha ido elaborando este Centro Directivo a lo largo del tiempo tiene como evidente finalidad dotar de las suficientes garantías al titular registral, caso de que se pretenda despojarle de tal condición; idea que, por lo demás, es una constante en nuestra legislación, tal y como se infiere claramente, por ejemplo, del artículo 38 de la Ley Hipotecaria y de la abundante doctrina y jurisprudencia que ha generado. En suma, se trata de salvaguardar y garantizar su posición jurídica a falta de un consentimiento contractual que exprese indubitablemente el sentido de su voluntad negocial, pues como ha proclamado este Centro Directivo al analizar supuestos que, aun distintos en su origen, permiten extraer principios perfectamente extrapolables al caso que nos ocupa, el enérgico sistema de autotutela que supone la facultad resolutoria pactada a favor del vendedor, ha de ser examinada en su aplicación con todo tipo de cautelas, a fin de salvaguardar los derechos de todos los interesados, y evitar en lo posible que el vendedor pueda, sin intervención de los tribunales, decidir unilateralmente una cuestión tan delicada (cfr. Resolución de 17 de noviembre de 1978, con criterio reiterado en otras posteriores citadas en los «Vistos» de la presente, entre las más recientes, las de 9 de marzo y 10 de diciembre de 2010 y 17 de mayo y 10 de julio de 2013).

En el presente caso deben observarse unas mínimas garantías en favor del titular registral cuando, precisamente, el poder conferido no atribuye al apoderado una facultad indiscriminada e incondicionada -«ad nutum»- para decidir sobre la posibilidad de realizar una transmisión ni para declarar un incumplimiento unilateralmente, pues las consecuencias de ello pueden ser gravemente perjudiciales para el titular registral; antes bien, las fatales consecuencias que pueden derivarse del ejercicio del poder hacen de todo punto imprescindible que se acrediten indubitable y fehacientemente los hechos -ese incumplimiento contractual alegado- que determinen la posibilidad de hacer uso del poder en cuestión, tanto ante el Notario como ante el registrador, pues sostener lo contrario sería tanto como permitir que la validez y eficacia del contrato quedara al arbitrio de una de las partes, eludiendo así la prohibición establecida en el artículo 1256 del Código Civil. Todo ello de manera que no ofrezca duda razonable alguna en caso de no mediar el aquietamiento del titular registral, algo que en este caso no ha tenido lugar ni puede presumirse en modo alguno, y sin que quepa obviar el cumplimiento de esas otras exigencias complementarias que aparecen detalladas en la calificación impugnada, recogiendo la doctrina de este Centro Directivo sobre el particular y que anteriormente ha quedado reseñada, a una de las cuales debe dedicarse una especial atención, pues es precisamente la que puede evitar la indefensión del titular registral en casos como el presente.

En efecto, y como se pone de relieve en la calificación recurrida, no es admisible que la notificación de quedar resuelto el contrato se realice por burofax, pues sólo es válida la efectuada por vía judicial o notarial, según la doctrina jurisprudencial que respecto de la condición resolutoria explícita ex artículo 1504 del Código Civil ha fijado el Tribunal Supremo en la Sentencia de 4 de julio de 2011, cuyos principios son trasladables al presente caso, y que por su interés se transcribe: «...Ese requerimiento es una declaración de carácter receptivo (STS de 28 de septiembre de 2001, RC n.º 1011/1996), consistente en la notificación de la voluntad del vendedor de tener por resuelto el contrato por incumplimiento del comprador del pago del precio (STS de 18 de octubre de 2004, RC n.º 2880/1998). Se ha venido considerando como un acto jurídico complejo integrado por una declaración unilateral y recepticia de voluntad a la que la Ley añade determinadas consecuencias en orden a posibilitar judicialmente la resolución de la compraventa por impago del precio de unos plazos. Precisamente tal carácter recepticio impone que el citado requerimiento llegue a poder y conocimiento del requerido, si bien es cierto también que se entiende cumplido este requisito cuando es el propio comprador requerido quien, recibido el requerimiento, voluntariamente no toma conocimiento de su contenido. En cuanto a la forma de llevar a cabo el requerimiento, partiendo del tenor literal del artículo



1504 CC, que habla de requerimiento judicial o mediante acta notarial, la jurisprudencia ha declarado tradicionalmente que tales formas, en las que se incluye el acto de conciliación (SSTS de 31 de enero de 2008, RC n.º 1208/2001; de 11 de julio de 2008, RC n.º 1761/2001; y de 8 de mayo de 2008, RC n.º 1902/2001, entre otras), son las únicas fehacientes y garantizadoras de la realidad del hecho notificado (SSTS de 27 de mayo de 1985 y 26 de mayo de 1992). También nuestra jurisprudencia ha rechazado en algún caso que tenga valor de requerimiento previo el efectuado mediante la presentación de la demanda (STS de 10 de junio de 1996). Es cierto, sin embargo, que en algunas sentencias recientes de esta Sala se ha admitido en varios casos el requerimiento efectuado por medios fehacientes distintos, como a través de telegrama, e incluso, mediante burofax (STS de 17 de julio de 2009, RC n.º 143/2005), en lo que se ha considerado como una interpretación extensiva de aquel precepto, más conforme a la realidad social (artículo 3.1 CC y STS de 26 de febrero de 2004). En idéntico sentido se ha pronunciado también parte de las audiencias provinciales (SAP Guadalajara, Sección 1.ª, de 13 de febrero de 2007, n.º rec. 28/2007 con relación al burofax, «en cuanto permite tener la certeza de su recepción y contenido»), aunque existen otros ejemplos en los que las audiencias provinciales han seguido el criterio tradicional contrario a la admisión de formas distintas de las expresamente previstas en la Ley (SAP Alicante, 13 de febrero de 2006, n.º rec. 375/2005 y SAP Barcelona, Sección 11.ª, de 14 de mayo de 1998, n.º rec. 1305/1996). Llegados a este punto, razones ligadas con la especial protección que otorga el CC a las transmisiones de bienes inmuebles, que se traducen, por ejemplo, en la subsistencia de especiales solemnidades (artículos 1280.1.º CC y 633 CC), unidas a la conveniencia de entender el precepto en sus estrictos términos, en tanto que no cabe interpretar extensivamente un presupuesto que, de darse, va a impedir que el comprador haga uso de la facultad de pagar después de expirado el plazo, la cual se le reconoce expresamente en la citada norma y constituye la razón fundamental de su especialidad, aconsejan a esta Sala, reunida en Pleno, mantener el criterio tradicional y fijar doctrina jurisprudencial en el sentido de que no procede reconocer válidos efectos resolutorios en el ámbito del artículo 1504 CC al requerimiento efectuado mediante burofax, por continuar siendo imprescindible en la actualidad –el legislador ha tenido oportunidad de mitigar el rigor del precepto y no lo ha hecho– que el conocimiento fehaciente del hecho notificado cuente con la singular garantía que le otorga la supervisión de la autoridad judicial o de un fedatario público notarial».

Pues bien, en el presente supuesto salta a la vista que la notificación efectuada carece de las garantías de fehaciencia exigibles, y que precisamente tienen su razón de ser en la salvaguarda de los derechos de la parte que eventualmente puede ser despojada de su titularidad dominical, pues esa notificación es lo que podrá permitirle accionar en defensa de sus derechos o aquietarse y allanarse a la pretensiones que se le planteen, algo que en modo alguno puede darse en este caso por cumplido satisfactoriamente. Por lo demás, son absolutamente razonables las restantes exigencias que se expresan en la calificación recurrida, precisamente porque lo contrario vendría a debilitar aún más la posición del titular registral, que puede verse privado de su derecho mediante un procedimiento que parece haber sido ideado para posibilitar una fácil y rápida transmisión dominical.

4. Por último, el juicio de suficiencia de las facultades representativas que el Notario ha formulado en la escritura calificada no se cuestiona en la nota impugnada y lo que en este expediente se examina es si es o no posible que la pérdida de la titularidad dominical para el titular registral derive tan sólo del mero ejercicio de un poder conferido cuya legitimación, precisamente, descansa en la acreditación, fehaciente y con las debidas garantías, de determinadas circunstancias, algunas previstas contractualmente y otras derivadas de aquellos principios inspiradores del Derecho patrimonial y del Derecho hipotecario antes aludidos; algo que, como ha quedado expuesto, debe ser analizado con todas las cautelas a fin de salvaguardar los derechos de todos los interesados, y evitar en lo posible que alguien –el apoderado que gestiona los intereses de todos los comuneros en este caso– pueda, sin intervención de los tribunales, decidir unilateralmente tan

delicada cuestión. Por lo demás, el registrador debe calificar «que se ha incorporado un juicio de suficiencia de las facultades del representante, siendo el contenido de éste y del juicio que hace el Notario, congruente con el acto o negocio jurídico documentado»; por ello, si el juicio de suficiencia aparece contradicho por el contenido del propio documento debe ser considerado como no admisible para entender acreditada la representación (cfr. artículos 98 Ley 24/2001 y 18 de la Ley Hipotecaria), pues al Registro sólo pueden acceder títulos en apariencia válidos y perfectos, debiendo ser rechazados los títulos claudicantes. Es decir, los títulos que revelan una causa de nulidad o resolución susceptible de impugnación (cfr. artículos 18, 33, 34 y 38 de la Ley Hipotecaria y 1259 del Código Civil). Sólo así puede garantizarse la seguridad jurídica preventiva que en nuestro sistema jurídico tiene su apoyo basilar en el instrumento público y en el Registro de la Propiedad. Y es que, como ya expresara el Tribunal Supremo en Sentencia de 24 de octubre de 2000 (Sala Tercera), «a Notarios y registradores les incumbe en el desempeño de sus funciones un juicio de legalidad, que, recae, respectivamente, sobre los negocios jurídicos que son objeto del instrumento público, o sobre los títulos inscribibles».

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

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, 12 de febrero de 2015.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.