

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

8584 *Resolución de 19 de junio de 2017, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Leganés n.º 2, por la que se deniega la inscripción de un auto judicial que homologa un acuerdo de dación en pago y extinción de condominio por el que se pone fin al pleito.*

En el recurso interpuesto por doña D. C. D. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Leganés número 2, don Vicente Carbonell Serrano, por la que se deniega la inscripción de un auto judicial que homologa un acuerdo de dación en pago y extinción de condominio por el que se pone fin al pleito.

Hechos

I

Presentada por doña D. C. D. demanda de juicio ordinario de reclamación de cantidad, se citó a ambas partes a audiencia para que pudieran llegar a un acuerdo sobre la cuestión controvertida. En el mismo acto de la citada audiencia, las partes solicitaron la homologación del acuerdo a que habían llegado por el cual la parte demandada, en pago de la cantidad reclamada, efectuaba dación en pago de su titularidad sobre una vivienda que había constituido el domicilio familiar cuando ambas partes convivían «more uxorio», y que pertenecía en proindiviso a la demandante y al demandado. Con dicha dación en pago se extingue el condominio sobre la referida vivienda, que es la finca registral número 16.688 del Registro de la Propiedad de Leganés número 2. Mediante auto, de fecha 13 de marzo de 2015, la magistrada-juez, determinó que «no encontrando impedimento alguno para tal petición, se acordó su homologación, poniéndose fin así a este pleito».

II

Presentado testimonio de dicho auto, haciendo constar su firmeza, en el Registro de la Propiedad de Leganés número 2, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Leganés n.º 2 Vicente Carbonell Serrano Calificado hoy el precedente documento, no se accede a la inscripción solicitada, teniendo en cuenta los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: Se presenta testimonio del auto dictado el 13 de marzo de 2015 en el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Leganés, expedido el día 18 de junio de 2015 por don M. R. I., Secretario del citado Juzgado, que homologa la transacción judicial acordada entre doña D. C. D. y Don R. Z. J. y declara finalizado el procedimiento ordinario número 450/2014 seguido en el citado Juzgado. En el acuerdo transaccional, del que también se da testimonio junto con el auto dictado, doña D. C. D. se adjudica el pleno dominio de la finca registral 16688 de Leganés-2 como consecuencia de la dación en pago efectuada por don R. Z. J. Se observan los siguientes defectos: 1.–El testimonio del auto de homologación no es título hábil para la inscripción en el Registro de la Propiedad. El acuerdo transaccional se equipara al documento privado aunque esté homologado judicialmente. 2.–En el título hábil para su inscripción en el Registro de la Propiedad deben constar las circunstancias de los otorgantes del mismo. Fundamentos de Derecho: 1.–El documento presentado no es título inscribible pues se limita a acreditar la existencia de un acuerdo transaccional privado que carece de eficacia traslativa de dominio. En nuestro sistema registral se inscriben los títulos traslativos del dominio conforme al principio de titulación pública recogido en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria: «Para que puedan ser inscritos los títulos expresados en el artículo 2 de la Ley Hipotecaria, deberán estar consignados en escritura pública, ejecutoria, o documento auténtico

expedido por la Autoridad Judicial o por el Gobierno o sus Agentes, en la forma que prescriban los reglamentos.» El artículo 787.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil determina que la aprobación de las operaciones divisorias se realiza mediante decreto del secretario judicial, hoy Letrado de la Administración de Justicia, pero en cualquier caso ordenando protocolizarlas. La resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 9 de julio de 2013 ha sentado una doctrina más restrictiva que la seguida hasta ahora tendente a considerar fundamentalmente el aspecto de documento privado del acuerdo transaccional, por más que esté homologado judicialmente. En este sentido dicha resolución afirma que: «La homologación judicial no altera el carácter privado del documento, pues se limita a acreditar la existencia de dicho acuerdo... Si bien es cierto que en virtud del principio de libertad contractual es posible alcanzar dicho acuerdo tanto dentro como fuera del procedimiento judicial ordinario..., no lo es menos que el mismo supone una transmisión de dominio que material y formalmente habrá de cumplir los requisitos establecidos por el ordenamiento jurídico para su inscripción en el Registro de la Propiedad.» La resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 2 de octubre de 2015, siguiendo la línea restrictiva de la resolución anterior afirma que: «La transacción, aun homologada judicialmente no es una sentencia y por ello carece de su contenido y efectos por cuanto, al carecer de un pronunciamiento judicial sobre el fondo del asunto, nada impide su impugnación judicial en los términos previstos en la Ley (art. 1817 del Código Civil). El auto de homologación tampoco es una sentencia pues el Juez se limita a comprobar la capacidad de los otorgantes para transigir y la inexistencia de prohibiciones o limitaciones derivadas de la Ley (art.19 de la LEC), pero sin que se lleve a cabo ninguna valoración de las pruebas ni un pronunciamiento de la pretensiones de las partes (art.209 de la LEC)... Si bien es cierto que en virtud del principio de libertad contractual es posible alcanzar dicho acuerdo tanto dentro como fuera del procedimiento judicial, no es menos cierto que para que dicho acuerdo sea inscribible en el Registro de la Propiedad deberán cumplirse los requisitos exigidos por la legislación hipotecaria.» La resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 19 de julio de 2016 se pronuncia en idénticos términos. 2.–Los artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 del Reglamento Hipotecario, que regulan las circunstancias que deben hacerse contar en la inscripciones, exigen, entre otros extremos, que se haga constar el CIF de las personas a cuyo favor se practiquen las inscripciones y el de aquellas de quien proceda el bien o derecho que se inscriba, y su domicilio. (Artículo 51, regla 9ª, letra a) del Reglamento Hipotecario). Por lo expuesto, se deniega la inscripción. Contra esta decisión (...) Leganés a veintiuno de Febrero del año dos mil diecisiete El registrador (firma ilegible) Fdo.: Vicente Carbonell Serrano».

III

Contra la anterior nota de calificación, doña D. C. D. interpuso recurso el día 30 de marzo de 2017 mediante escrito en el que alega lo siguiente: «(...) Motivos Primero.–De conformidad con el art. 34 del Reglamento Hipotecario, la resolución del Juzgado de 1.ª Instancia núm. 5 de Leganés, Auto de fecha 13 de marzo del año 2015, es un documento auténtico y firme, contra la que no cabe recurso alguno; además tal y como se recoge en el fundamento de derecho primero de la referida resolución, las partes litigantes, convivientes more uxorio en su día renunciaron a cualquier otra reclamación que pudiera corresponderles en relación a la vivienda de autos. Por lo que de conformidad con el art. 1817 del CC la referida resolución no es impugnabile porque las partes renunciaron a cualquier reclamación sobre la adjudicación realizada y extinción de condominio a favor de la recurrente. Segundo.–Es cierto que en dicha Resolución no consta las circunstancias de los otorgantes, pero no deja de ser un defecto subsanable y que de conformidad con el art. 101 del Reglamento se debió suspender la calificación para subsanar dicho defecto. Tercero.–De conformidad con el art. 100 del Reglamento la calificación de la resolución judicial que realiza el Sr. Registrador de la Propiedad de Leganés núm. 2 excede de la limitada reglamentariamente (art. 100 RH). En efecto, como ha afirmado reiteradamente esta Dirección General, el respeto a la función jurisdiccional, que corresponde en exclusiva

a los jueces y tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos por ende los registradores de la Propiedad, la obligación de cumplir las resoluciones judiciales. Pero no es menos cierto que el registrador tiene, sobre tales resoluciones, la obligación de calificar determinados extremos, entre los cuales no está el fondo de la resolución, pero sí el de examinar si en el procedimiento han sido emplazados aquellos a quienes el Registro concede algún derecho que podría ser afectado por la sentencia, con objeto de evitar su indefensión, proscrita por el artículo 24 de la Constitución Española (EDL 1978/3879) y su corolario registral del artículo 20 de la Ley Hipotecaria. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo (apoyada como ha quedado acreditado en la de nuestro Tribunal Supremo), que el registrador puede y debe calificar si se ha cumplido la exigencia de tracto aun cuando se trate de documentos judiciales, ya que precisamente el artículo 100 del Reglamento Hipotecario permite al registrador calificar del documento judicial «los obstáculos que surjan del Registro», y entre ellos se encuentra la imposibilidad de practicar un asiento registral si no ha sido parte o ha sido oído el titular registral en el correspondiente procedimiento judicial, o si el asiento de anotación preventiva que se pretende prorrogar ya está caducado (cfr. Resolución de 17 de septiembre de 2014). Cuarto.—De conformidad con los arts. los artículos 1, 8, 9, 17, 18, 20, 30, 38, 199, 200, 243 y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 51.6 del Reglamento Hipotecario (EDL 1947/13), y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de septiembre de 1991, 29 de diciembre de 1992, 7 de enero de 1994, 21 de junio de 2004, 11 de octubre de 2005, 21 de abril y 10 y 14 de junio de 2010, 29 de septiembre de 2011, 10 de julio de 2012, 25 de noviembre y 19 de diciembre de 2013, 7 y 28 de enero de 2014, 17 de noviembre de 2015 y 12 de febrero, 4 de mayo y 2 de septiembre de 2016, la resolución judicial presentada a su inscripción registral cumple todos los requisitos. Así, uno de los principios básicos de nuestro sistema registral es el llamado principio de legalidad que, por la especial trascendencia de efectos derivados de los asientos del Registro (que gozan «erga omnes» de la presunción de exactitud y validez y se hallan bajo la salvaguardia jurisdiccional -artículos 1 y 38 de la Ley Hipotecaria-), está fundado en una rigurosa selección de los títulos inscribibles sometidos a la calificación del Registrador, y así el artículo 3 de la Ley Hipotecaria (EDL 1946/59) establece, entre otros requisitos, la exigencia de documento público o auténtico para que pueda practicarse la inscripción en los libros registrales, y esta norma se reitera a través de toda la Ley Hipotecaria, así como de su Reglamento, salvo contadas excepciones que son ajenas al caso ahora debatido. Ciertamente, según los artículos 1.216 del Código Civil (EDL 1889/1) y 317.1.^a de la Ley de Enjuiciamiento Civil, son documentos públicos los testimonios que de las resoluciones y diligencias de actuaciones judiciales de toda especie expidan los Secretarios Judiciales (a quienes corresponde dar fe, con plenitud de efectos, de las actuaciones procesales que se realicen en el Tribunal o ante él -artículos 281 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (EDL 1985/8754) y 145 de la Ley de Enjuiciamiento Civil-); y conforme al artículo 319.1 de dicha Ley procesal tales testimonios harán prueba plena del hecho o acto que documentan y de la fecha en que se produce esa documentación (cfr., también, artículo 1.218 del Código Civil (EDL 1889/1)). Quinto.—Dentro del plazo al efecto establecido en el art. 326 de la Ley Hipotecaria, se interpone el presente recurso frente a la calificación negativa del Registrador de la Propiedad núm. 2 de Leganés, toda vez que, de acuerdo con la legislación y Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, el auto de fecha 13 de marzo del año 2015, documento objeto de inscripción contiene todos los requisitos exigidos de acuerdo con la doctrina de la Dirección General para que pueda acceder al registro».

IV

Mediante escrito, de fecha 12 de abril de 2017, el registrador se ratificó en su calificación negativa, emitió informe, y remitió el expediente a este Centro Directivo para su resolución, haciendo constar que, con fecha 3 de abril de 2017, dio traslado del recurso interpuesto al órgano jurisdiccional del que procede el testimonio calificado, sin que, en el momento de expedir dicho informe, se hubiera recibido alegación alguna.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1216, 1217, 1218, 1280 y 1809 del Código Civil; 1, 2, 3, 18 y 103 bis de la Ley Hipotecaria; 34, 35, 36, 37, 38 y 100 del Reglamento Hipotecario; 58 y 59 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil; 139 y siguientes de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria; 19, 61, 317, 319, 414, 415, 517, 545, 703, 704 y 787 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y las numerosas Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado en materia de transacción judicial, entre ellas las de 9 de julio de 2013 y 17 y 19 de mayo de 2017.

1. Presentada demanda de juicio ordinario de reclamación de cantidad, se citó a ambas partes a audiencia para que pudieran llegar a un acuerdo sobre la cuestión controvertida.

En el mismo acto de la citada audiencia, las partes solicitaron la homologación del acuerdo a que habían llegado, por el cual la parte demandada, en pago de la cantidad reclamada, efectúa dación en pago de su titularidad sobre una vivienda que había constituido el domicilio familiar cuando ambas partes convivían «more uxorio», y que pertenecía en proindiviso a la demandante y al demandado. Con dicha dación en pago se extingue el condominio sobre la referida vivienda, que es la finca registral 16.688 de Leganés. Mediante auto, de fecha 13 de marzo de 2015, la magistrada-juez, determinó que «no encontrando impedimento alguno para tal petición, se acordó su homologación, poniéndose fin así a este pleito».

El registrador deniega la inscripción por dos defectos:

– Que el acuerdo transaccional se equipara al documento privado aunque esté homologado judicialmente, y por tanto, el testimonio del auto de homologación no es título hábil para la inscripción en el Registro de la Propiedad.

– Que en el referido testimonio no constan las circunstancias de los otorgantes acuerdo transaccional.

La recurrente, que es la demandante a quien mediante transacción homologada judicialmente se adjudica la finca por dación en pago de deuda y extinción de condominio, alega, frente al primer defecto, que el auto judicial que homologa el acuerdo transaccional es un documento auténtico, firme y hábil para causar una inscripción registral. Y frente al segundo defecto, que debe ser considerado subsanable, y no motivar una nota de denegación.

2. La primera cuestión planteada, como señala el registrador en su informe, «radica en determinar si un acuerdo transaccional homologado judicialmente deviene documento público en virtud de la referida homologación judicial, o si, por el contrario, mantiene su naturaleza inicial de acuerdo formalizado en documento privado».

La cuestión debatida ha sido resuelta por el esta Dirección General en numerosas ocasiones habiéndose elaborado una reiterada doctrina que resulta de plena aplicación al presente supuesto (vid. la reciente Resolución de 6 de abril de 2017 en un supuesto sustancialmente idéntico al que provoca esta Resolución).

De acuerdo a dicha doctrina, el principio de titulación formal en nuestro Derecho viene instaurado en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, exigiéndose en su virtud titulación pública (ya sea notarial, judicial o administrativa, atendiendo a la naturaleza de los casos y supuestos del negocio en ellos contenido), siendo muy excepcional los supuestos en los que se permite la mutación jurídico real en documento o instancia privada con plena relevancia registral, sin que el caso aquí planteado pueda encajarse en alguna de estas excepciones (cfr. Resolución 27 de febrero de 2017).

Por ello, debe analizarse cuál es la verdadera naturaleza que tiene el acuerdo transaccional referido, así como la eficacia formal que le confiere, en su caso, la homologación judicial recaída.

La transacción, se encuentra definida en nuestro Código Civil como el contrato por el que las partes, dando, prometiendo o reteniendo alguna evitan la provocación de un pleito

o ponen término al que hubiesen iniciado. En este mismo sentido, la propia ley jurisdiccional civil, reconoce la transacción como un modo de terminación del proceso, que implica la facultad de disposición del objeto del proceso quedando desde entonces el mismo fuera del ámbito de actuación jurisdiccional y sometida a la exclusiva voluntad de los interesados, y estando reservada la intervención del juez a la valoración de dicha disponibilidad del objeto del proceso y no al fondo del mismo.

En la Resolución de 6 de septiembre de 2016 se señaló que: «“(…) la transacción, aun homologada judicialmente no es una sentencia y por ello carece de su contenido y efectos por cuanto, al carecer de un pronunciamiento judicial sobre el fondo del asunto, nada impide su impugnación judicial en los términos previstos en la Ley (artículo 1817 del Código Civil). El auto de homologación tampoco es una sentencia pues el Juez se limita a comprobar la capacidad de los otorgantes para transigir y la inexistencia de prohibiciones o limitaciones derivadas de la Ley (artículo 19 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), pero sin que lleve a cabo ni una valoración de las pruebas ni un pronunciamiento sobre las pretensiones de las partes (artículo 209 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). No cabe en consecuencia amparar las afirmaciones del escrito de recurso que pretenden equiparar el supuesto de hecho al de presentación en el Registro de la Propiedad del testimonio de una sentencia recaída en procedimiento ordinario. Esta Dirección General ha tenido ocasión de manifestar recientemente (cfr. Resolución de 9 de julio de 2013) que ‘la homologación judicial no altera el carácter privado del documento pues se limita a acreditar la existencia de dicho acuerdo. Las partes no podrán en ningún caso negar, en el plano obligacional, el pacto transaccional alcanzado y están obligados, por tanto, a darle cumplimiento’. Si bien es cierto que en virtud del principio de libertad contractual es posible alcanzar dicho acuerdo tanto dentro como fuera del procedimiento judicial, no es menos cierto que para que dicho acuerdo sea inscribible en el Registro de la Propiedad deberán cumplirse los requisitos exigidos por la legislación hipotecaria (...)”. También ha tenido ocasión de señalar esta Dirección General que en los procesos judiciales de división de herencia que culminan de manera no contenciosa se precisa escritura pública, por aplicación del artículo 787.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (cfr. Resolución de 9 de diciembre de 2010). La protocolización notarial de la partición judicial, siempre y cuando haya concluido sin oposición, viene impuesta como regla general por el artículo 787.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Este criterio, además, es compartido unánimemente por la doctrina, para quienes la referencia a la sentencia firme contenida en el artículo 14 de la Ley Hipotecaria se limita a las particiones judiciales concluidas con oposición. En efecto, el artículo 787.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil determina que la aprobación de las operaciones divisorias se realiza mediante decreto del secretario judicial, hoy letrado de la Administración de Justicia, pero en cualquier caso ordenando protocolizarlas».

3. En el caso objeto de recurso se ha llegado a un acuerdo transaccional entre las partes de un procedimiento ordinario procediéndose a una dación en pago y extinción de proindiviso.

Como ya se ha señalado, la transacción homologada por el juez constituye un título que lleva aparejada la ejecución (artículos 1816 del Código Civil y 415.2 y 517.1.3ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Por ello, tratándose de un acuerdo por el que se ejecuta la disolución de una comunidad ordinaria mediante la adjudicación de la finca inventariada, si ambas partes no procedieran voluntariamente a otorgar la correspondiente escritura, cualquiera de ellas puede solicitar la ejecución del mismo a través de lo establecido en los artículos 705 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Y, a este respecto, como ha dicho esta Dirección General (cfr. Resolución 3 de junio de 2010) «“(…) dispone el artículo 708 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que “1. Cuando una resolución judicial o arbitral firme condene a emitir una declaración de voluntad, transcurrido el plazo de veinte días que establece el artículo 548 sin que haya sido emitida por el ejecutado, el tribunal, por medio de auto, resolverá tener por emitida la declaración de voluntad, si estuviesen predeterminados los elementos esenciales del negocio. Emitida la declaración, el ejecutante podrá pedir que se libre, con testimonio del auto, mandamiento de anotación o inscripción en el Registro o Registros que correspondan, según el contenido

y objeto de la declaración de voluntad. Lo anterior se entenderá sin perjuicio de la observancia de las normas civiles y mercantiles sobre forma y documentación de actos y negocios jurídicos". En consecuencia, serán inscribibles en el Registro de la Propiedad las declaraciones de voluntad dictadas por el Juez en sustitución forzosa del obligado, cuando estén predeterminados los elementos esenciales del negocio; pero en nada suplen a la declaración de voluntad del demandante, que deberá someterse a las reglas generales de formalización en escritura pública (cfr. artículos 1217, 1218, 1279 y 1280 del Código Civil, artículo 3 de la Ley Hipotecaria y artículos 143 y 144 del Reglamento Notarial). Por todo ello, lo procedente es entender que la Ley de Enjuiciamiento Civil no dispone la inscripción directa de los documentos presentados, sino que la nueva forma de ejecución procesal permite al demandante otorgar la escritura de elevación a público del documento privado compareciendo ante el Notario por sí solo, apoyándose en los testimonios de la sentencia y del auto que suple la voluntad del demandado. El auto del artículo 708 de la Ley de Enjuiciamiento Civil tan sólo viene a hacer innecesaria la comparecencia de la autoridad judicial en el otorgamiento del negocio o contrato de la persona cuya voluntad ha sido suplida judicialmente. Por el contrario, sí sería directamente inscribible, en virtud del mandamiento judicial ordenando la inscripción, el testimonio del auto firme por el que se suplan judicialmente las declaraciones de voluntad del obligado a prestarlas, si se tratara de negocios o actos unilaterales, para cuya inscripción bastará, en su caso, la resolución judicial que supla la declaración de voluntad unilateral del demandado (como sería el ejercicio de un derecho de opción, el consentimiento del titular de la carga para la cancelación de un derecho real de garantía o de una condición resolutoria por cumplimiento de la obligación garantizada, entre otros casos), siempre que no lo impida la observancia de las normas civiles y mercantiles sobre forma y documentación de actos y negocios jurídicos».

Procede en consecuencia confirmar el defecto recogido en la nota.

4. En cuanto al segundo defecto, relativo la falta de constancia en el documento presentado de todas las circunstancias de los otorgantes precisas para la inscripción, tal defecto, que se comparte por la recurrente, ha de ser confirmado, si bien se trata de un defecto subsanable.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación recurrida.

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, 19 de junio de 2017.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.