

## III. OTRAS DISPOSICIONES

### MINISTERIO DE JUSTICIA

**6846** *Resolución de 21 de febrero de 2023, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Sanlúcar la Mayor n.º 1, por la que se suspende la reinscripción de dos fincas registrales a favor del cedente a título gratuito, por incumplimiento de la condición resolutoria pactada.*

En el recurso interpuesto por don Eduardo Carlos Ballester Vázquez, notario de Sevilla, contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Sanlúcar la Mayor número 1, doña Clara Patricia González Pueyo, por la que se suspende la reinscripción de dos fincas registrales a favor del cedente a título gratuito, por incumplimiento de la condición resolutoria pactada.

#### Hechos

I

Mediante acta autorizada por el notario de Sevilla, don Eduardo Carlos Ballester Vázquez, iniciada mediante requerimiento de fecha 4 de agosto de 2022 y terminada en acta de notoriedad de fecha 28 de septiembre de 2022, tramitada conforme el artículo 209 del Reglamento Notarial, se declara la notoriedad del incumplimiento de la condición resolutoria impuesta por la entidad «Explotaciones Casa Quemada, S.A.» –entidad cedente en su día– al Ayuntamiento de Sanlúcar la Mayor –cesionario–. En el acta inicial, se incorporaba por testimonio la escritura de donde procedía la condición resolutoria –escritura de fecha 7 de abril de 2004, otorgada ante el notario de Sevilla, don Manuel Aguilar García–.

La condición procedía de la escritura de fecha 7 de abril de 2004 por la que la entidad «Explotaciones Casa Quemada, S.A.» formalizaba la de cesión gratuita de dos inmuebles –fincas registrales número 12.995 y 12.996 del Registro de la Propiedad de Sanlúcar la Mayor número 1– al Ayuntamiento de Sanlúcar la Mayor, condicionada a la recalificación urbanística de dos parcelas contiguas –las fincas 12.997 y 12.998–, que habían sido previamente objeto de segregación junto con las cedidas. En esta escritura, no se convenía contraprestación económica ni material por parte del Ayuntamiento, si bien, conforme constaba en el Registro, «la presente cesión gratuita queda sujeta, a la condición resolutoria siguiente: en caso de que el Ayuntamiento no consiguiera la clasificación del Suelo Urbanizable Ordenado, Uso Global Industrial de las Fincas Conservadas (descritas en el Expositivo IV anterior [registrales 12.997 y 12.998]), dentro de los seis años siguientes a la firma del Convenio referido en el Expositivo I, bastará Acta Notarial de constancia de los hechos para volver a inscribir en el Registro de la Propiedad las fincas cedidas a favor de Explotaciones Casa Quemada, S.A. Sin que suponga alteración ni ampliación de lo recogido en el Convenio, pero en aras de su mayor concreción, desde ese momento el Ayuntamiento presta su autorización para que pueda otorgar Explotaciones Casa Quemada, S.A. por sí sola el Acta citada, así para que dicha Acta surta el efecto descrito en el Registro de la Propiedad, y comprometiéndose igualmente a otorgar, a solicitud de Explotaciones Casa Quemada, S.A., los documentos que pudieran ser pertinentes para lograr la completa reversión de la propiedad de las Fincas Cedidas y su constancia registral (...); por tanto sujeta a la condición de recalificar aquellos terrenos, es decir, adoptar los acuerdos necesarios para modificar la calificación urbanística de las parcelas indicadas. Para el caso de incumplimiento, se pactó la reversión a la entidad cedente. A estos efectos, se articulaba una condición resolutoria expresa donde se determinaban las formas y se fijaban los

medios para obtener la reinscripción en caso de incumplimiento, que conforme al Registro constaba de la forma siguiente: «el Acta Notarial podrá revestir, en función de las circunstancias y a elección de explotaciones Casa Quemada, alguna o varias de las siguientes modalidades, entre otras: a) Acta de Constancia de la resolución negativa o denegatoria por el órgano autonómico competente. b) Acta de requerimiento al Notario autorizante para que este solicite a la Secretaría del Ayuntamiento que le certifique si las Fincas han sido o no reclasificadas (...) c) Acta de Constancia de que llegada dicha fecha no se ha tomado constancia registral de la nueva clasificación urbanística, lo que será suficiente prueba para acreditar la no reclasificación, y, por tanto, la ocurrencia de la condición resolutoria».

Posteriormente, fue tramitado expediente de recalificación por parte del Ayuntamiento y, una vez aprobado por el Pleno, se dio traslado a la Comisión Provincial de Urbanismo para su aprobación definitiva, que lo aprobó por resolución de fecha 30 de junio de 2017. Se incorporaban al acta notarial los hechos y circunstancias del expediente administrativo citado. La resolución de la Comisión Provincial de Urbanismo aprobando la modificación del Plan General de Ordenación Urbana de Sanlúcar la Mayor, fue declarada nula de pleno derecho por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda, por sentencia firme de fecha 10 de septiembre de 2020. En ejecución de la sentencia, el Ayuntamiento anuló la modificación del planeamiento por resolución de fecha 5 de enero de 2021.

Mediante el procedimiento concursal número 574/2018, seguido ante el Juzgado de lo Mercantil número 1 de Sevilla, la entidad cedente se había declarado en concurso de acreedores, y, una vez tuvo conocimiento de la sentencia citada antes, notificada por resolución del Ayuntamiento de fecha 26 de octubre de 2021, con el fin de reintegrar a la masa concursal los bienes cedidos, instaba el acta notarial citada antes.

El acta de notoriedad mencionada antes observaba la tramitación del artículo 209 del Reglamento Notarial y en ella determinaba que era notorio que se había incumplido la condición por el transcurso del plazo y no recalificación de los terrenos y, verificados esos extremos, emitía juicio sobre la justificación de la reinscripción conforme a lo pactado e inscrito. En la tramitación del acta, conforme el número 3 del citado artículo 209 del Reglamento Notarial, se citó al Ayuntamiento como titular registral; compareció representado por su alcalde actual y, mediante escrito de fecha 5 de septiembre de 2022, manifestó que se oponía a la reinscripción, alegando que se había cumplido con lo pactado pues fue objeto de aprobación por el órgano autonómico competente (Comisión Provincial de Urbanismo) y, por tanto, se ajustaba al tenor literal de la escritura que, al enumerar las diferentes posibilidades de acreditar el incumplimiento, decía «(...) acta de constancia de la resolución negativa o denegatoria por el órgano competente [...] que no ha tenido lugar, pues esta se aprobó». Se expresaba en el acta que, aparte de esta oposición en el expediente, el Ayuntamiento no había presentado demanda judicial, ni había comunicación de la intención de hacerlo, por lo que, conforme al artículo 209.5.º del Reglamento Notarial, no se suspendía la tramitación del acta. El acta concluía con una declaración notarial prevista en el artículo 209 del Reglamento Notarial, declarando notorio tanto el transcurso del plazo pactado, como que los terrenos no se habían recalificado, ni material, ni jurídicamente; por último, hacía una declaración positiva sobre la concurrencia de los requisitos pactados e inscritos para la reinscripción por reversión al cedente de las fincas cedidas.

## II

Presentada el día 24 de octubre de 2022 la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Sanlúcar la Mayor número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Calificación registral. N.º 540/2022.

Documentos: Acta de declaración de notoriedad conforme al artículo 209 RN y Requerimiento Notarial. Fecha de los documentos: Acta de fecha 28/09/2022 protocolo 3221 y Requerimiento de fecha 04/08/2022 protocolo 2829. Notario: Eduardo

C. Ballester Vázquez. Fecha de presentación: 24/10/2022. Entrada: 6528/2022. Asiento de Presentación: 526 del Diario: 260. Presentante: J. M. G.

La Registradora de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del precedente título, de conformidad con los artículos 18 y 19.Bis de la Ley Hipotecaria, ha dictado la siguiente calificación, en base a lo siguiente:

Hechos:

Mediante los títulos presentado [sic] se solicita la reinscripción de las fincas registrales 12.995 y 12.996 de Sanlúcar la Mayor, a favor de la antigua entidad cedente "Explotaciones Casaquemada SL", –en situación concursal–, como consecuencia del ejercicio de una condición resolutoria pactada en ambas fincas, cuyo cumplimiento es declarado notorio por el notario autorizante, a pesar de la oposición expresa de la entidad cesionaria, el Ayuntamiento de Sanlúcar la Mayor.

Defectos subsanables:

1. Falta aportar el título de cesión.
2. Formulada oposición por el Ayuntamiento de Sanlúcar la Mayor, mediante escrito de alegaciones de fecha 5/09/2022, la entidad cedente "Explotaciones Casaquemada SL", debe acreditar en el correspondiente proceso judicial los presupuestos de la resolución.

Fundamentos de Derecho:

Artículos 6, 3, 647, 1115, 1123, 1154, 1259 y 1504 del Código Civil; 156 y 157 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 1, 3 y 18 de la Ley Hipotecaria; 56.2 de la Ley Orgánica del Notariado; 13, 59, 82 y 175.6.a del Reglamento Hipotecario; 202 del Reglamento Notarial; las Sentencias del Tribunal Constitucional de 30 de enero de 1989, 20 de febrero de 2004, 20 de abril de 2009, 18 de octubre de 2010, 20 de mayo de 2013 y 16 de enero de 2014; las Sentencias del Tribunal Supremo de 13 y 31 de julio de 1995, 10 de mayo de 2001, 14 de febrero de 2003, 2 de febrero de 2005, 19 de junio, 9 de julio y 27 de septiembre de 2007, 13 de febrero de 2009 y 14 de junio, 4 de julio y 4 de octubre de 2011; Doctrina reiterada de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública.

La Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en doctrina reiterada, por todas las Resoluciones de 16 de Marzo de 2021, y 28 de Septiembre de 2021, ha indicado como regla general, en multitud de ocasiones (cfr., por todas, las Resoluciones de 6 de marzo y 10 de junio de 2020 y 15 de enero de 2021), que "la reinscripción en favor del vendedor, cuando es consecuencia del juego de la condición resolutoria expresa pactada –referido al artículo 1504 del Código Civil–, está sujeta a rigurosos controles que salvaguardan la posición jurídica de las partes. los cuales se pueden sintetizar de la siguiente forma: primero, 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; segundo. 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 oponía 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, tercero, 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; 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; si bien, conforme la jurisprudencia y doctrina expuesta en la Resolución de 29 de agosto de 2019, la moderación de la cláusula penal es renunciable).

En el plano registral la inscripción de la condición resolutoria explícita confiere eficacia real a la eventual acción resolutoria del contrato y evita que terceros que reúnan los requisitos del artículo 34 de la Ley Hipotecaria hagan inoperante ese juego resolutorio (Resolución de 26 de noviembre de 2012). Según la jurisprudencia del Tribunal Supremo (cfr. Sentencia de 31 de julio de 1995) el artículo 1504 del Código Civil es aplicable a la permuta de solar a cambio de pisos en edificio futuro siempre que se haya pactado condición resolutoria explícita, y, también puede aplicarse en el presente supuesto la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina de este Centro Directivo relativa a dicho precepto. Y en este sentido, y como declaró la Resolución de 17 de noviembre de 1978, “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”. En las Resoluciones de 10/7/2013, R. 25-3-2014, R. 16-10-2014, R. 2-12-2015 R. 16-9-2020, se indica además, que “La facultad resolutoria ha de ser interpretada restrictivamente”.

Como señalan las Resoluciones de este Centro Directivo de 19 de junio de 2007 y de 10 de diciembre de 2010 -referidas a un contrato de cesión de solar a cambio de parte de la obra futura-, los requisitos exigidos para obtener la reinscripción a favor del transmitente, como consecuencia del ejercicio de la condición resolutoria explícita del artículo 1504 del Código Civil, son los citados antes: título del vendedor; notificación judicial o notarial de quedar resuelta la transmisión; acreditación, en el caso de oposición formulada por el adquirente. en el correspondiente proceso judicial, de los presupuestos de la resolución, esto es, la existencia de un incumplimiento, grave, que frustre el fin del contrato por la conducta del adquirente, sin hallarse causa razonable que justifique esa conducta; 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 del Reglamento Hipotecario). En cuanto al primero de los defectos señalados, esto es, la falta de acreditación del incumplimiento de la condición por el adquirente, en el supuesto de este expediente, ciertamente, la facultad resolutoria se ejercita de forma unilateral. pero su eficacia (que en el orden registral alcanza a la reinscripción de la titularidad dominical a favor del que activa la resolución) depende del aquietamiento de la otra parte ante tal decisión. La resolución presupone el incumplimiento grave del adquirente (sin que, según la jurisprudencia, sea exigible una reiterada y demostrada voluntad rebelde en el incumplimiento de las obligaciones contractuales, sino atender al dato objetivo de la injustificada falta de cumplimiento, siempre que tenga la entidad suficiente para originar la frustración del fin del contrato – cfr. Sentencias del Tribunal Supremo de 2 de febrero de 2005, 9 de julio de 2007, 13 de febrero de 2009 y 14 de junio y 4 de octubre de 2011-); por lo que si éste formula su oposición a la misma, será el transmitente quien habrá de acreditar en el correspondiente proceso judicial los presupuestos de la resolución (Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 1993), que frustren el fin del contrato por la conducta del adquirente, sin que concurra causa razonable que la justifique (vid. las ya citadas Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de diciembre de 1991, 14 de febrero y 30 de marzo de 1992, 22 de marzo de 1993, 20 de febrero y 16 de marzo de 1995). Como contrapeso de aquel ejercicio unilateral, la norma exige que se practique un requerimiento (notarial o judicial, según el artículo 1504 del Código Civil), que cumple una doble función: sirve para comunicar de forma fehaciente la decisión del vendedor de

haber optado por la resolución, en el caso de que el comprador, o el deudor de la contraprestación, no haya cumplido lo que le incumbe, incluso tras haber expirado el plazo, antes de que le llegue la comunicación de tal decisión. Pero al propio tiempo también constituye un mecanismo de defensa: sirve para consignar –en el mismo documento, desactivando su eficacia resolutoria inmediata– la oposición del contratante a quien se imputa el incumplimiento. Debe tenerse en cuenta que, a diferencia de lo que ocurre con el pago del precio en la compraventa, en el caso de contratos como el documentado en el presente título concurren muy diversas circunstancias que pueden impedir tanto la apreciación indubitada del cumplimiento o incumplimiento deja obligación: por ejemplo, en casos de cumplimiento parcial o en forma distinta a la pactada, o de retraso en las prestaciones sucesivas, como la correcta edificación del geriátrico en unas condiciones de calidad que no eran las esperadas. Dichas circunstancias en la mayoría de los casos sólo pueden apreciarse si hay pacto entre las partes o por vía judicial”.

En la Resolución de 3 de Febrero de 2021, para un caso de resolución unilateral de una venta por la Administración, sobre la base de incumplimiento de condición resolutoria por el comprador, la exigencia de que para que proceda la reinscripción a favor del vendedor es preciso que no haya oposición del requerido, y que, de formularse oposición, sólo los tribunales de justicia pueden pronunciarse acerca de los presupuestos de la resolución Judicialmente, a favor de esta doctrina: sentencia 23-11-2021 JPI n.º 38 de Barcelona (dictada en juicio verbal planteado directamente contra calificación registral negativa).

En la misma línea la jurisprudencia del Tribunal Supremo, señalando la Sentencia TS de 15 de diciembre de 2011 (RJ 2012, 295) que, “el requerimiento es una declaración de voluntad de carácter *recepticio* consistente en la notificación de la voluntad del vendedor de tener por resuelto el contrato, siendo dicho requerimiento el que produce la resolución, pero si la parte compradora se opone a ello debe acudir a la vía judicial, que si estima la resolución la sentencia no constituye la resolución sino que declara la ya operada, pero no tiene efecto resolutorio el requerimiento cuando el comprador había mostrado su voluntad de cumplimiento antes del requerimiento de su voluntad sería de cumplir cuando el vendedor cumpla sus obligaciones respecto a la terminación de unas obras. En la Sentencia TS de 19 de julio de 2010 y la Sentencia TS de 12 de noviembre de 2012 (RJ 2013, 7) dicen que el requerimiento ha de ser una declaración de voluntad del vendedor de haber optado por la resolución y no por el pago, en cuyo momento se produce la resolución *ipso iure*, pero si no es aceptada por la parte compradora extrajudicialmente, se precisa declaración judicial que lo declare

Parte dispositiva:

A la vista de las causas impeditivas relacionadas en los Hechos y de los artículos citados y demás disposiciones de pertinente aplicación, acuerdo:

1. Suspender la inscripción del documento presentado, en tanto en cuanto, no se rectifiquen o subsanen los defectos advertidos. No se ha practicado anotación de suspensión por no haberse solicitado. 2. Notificar esta calificación en el plazo de diez días hábiles desde su fecha al presentante del documento y al notario autorizante, de conformidad con lo previsto en los artículos 322 de la Ley Hipotecaria y 40 a 46 de la Ley 39/2015, de 1 de Octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. 3.–Prorrogar automáticamente el asiento de presentación del título presentado por 60 días, contados desde la fecha de la última de las notificaciones a que se refiere el apartado precedente, (artículo 323 Ley Hipotecaria).

Esta calificación negativa podrá (...)

Sanlúcar la Mayor, a tres de Noviembre de de [sic] dos mil veintidós. La Registradora (firma ilegible), Fdo: Clara Patricia González Pueyo.»



## III

Contra la anterior nota de calificación, don Eduardo Carlos Ballester Vázquez, notario de Sevilla, interpuso recurso el día 29 de noviembre de 2022 mediante escrito en el que, en síntesis, alegaba lo siguiente:

«(...) Se solicita revocación del primer defecto por estar testimoniado el título en el acta de requerimiento y se interpone recurso gubernativo en cuanto al segundo de los defectos, y en base a los siguientes.

Fundamentos de Derecho:

Primero. Los fundamentos de derecho esgrimidos en la nota de calificación no son suficientes ni adecuados para desvirtuar la efectividad de la garantía inscrita en los términos que resultan del asiento, y de la prueba indubitada de su cumplimiento acreditada mediante expediente de jurisdicción voluntaria, así:

1.º Las referencias al Código Civil:

– La referencia al artículo 6.3 del Código Civil solo puede referirse a la resolución de la CPU de Sevilla, y del expediente urbanístico del Ayuntamiento de Sanlúcar, no a la declaración notarial, que amparada por el artículo 17 de la Ley del Notariado, puede ser más o menos acertada, pero válida y eficaz en términos notariales.

– La referencia al artículo 1259 CC debe referirse a la aprobación por el Pleno del Ayuntamiento de Sanlúcar de un convenio que prorroga el plazo para recalificar y que no había sido firmado por la parte cedente.

Se echa de menos la referencia a los artículos 1254, 1255, 1256 y sobre todo 1258 cuando dice que los contratos obligan, no solo a lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la Ley”. Tampoco se refiere a los artículos 1261 y 1262, CC sobre el valor del consentimiento, ya que en el título de cesión se autoriza expresa e indubitadamente a la inscripción de la reversión a favor del cedente si se acredita el incumplimiento.

– El 1115, 1123 CC precisamente prohíbe que el cumplimiento de lo pactado pueda ser burlado unilateralmente,

– Se equivoca con los artículos 1154, pues no hay clausula penal que deba ser moderada, y más todavía con el 1504, pues no hay precio ni intereses pactados, y es que no se trata de una compraventa sino de una cesión gratuita con sujeción a modo o condición y por tanto no cabe aplicación analógica, pues no hay identidad de razón.

– El artículo 647 del CC es oportuno, también podría haber traído a colación el artículo 641 sobre la reversión al donante.

2.º Las referencias a la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Resulta sorprendente la llamada a los artículos 156 y 157, sobre averiguaciones del domicilio y registro central de rebeldes, pues el Ayuntamiento ha comparecido por su citación en forma notarial y se personó en el juicio en el Tribunal Superior de Justicia.

3.º Legislación hipotecaria:

– Cita los artículos 1, 3 y 18 de la Ley hipotecaria, pero en relación a este último no ha tenido en cuenta para la calificación lo que resulta del título y de los asientos y la forma en que constan inscritos; ignora los artículos 26.3 sobre limitaciones en actos a título gratuito; el 38 sobre el principio de legitimación registral; el 34 en relación a la protección del tercero a título gratuito; el artículo 82 pues el consentimiento para la reinscripción consta en el propio título en virtud del cual se practicó el asiento.

– los artículos del Reglamento: 13, se refiere al caso permuta por obra, el 59 se refiere a la resolución por compraventa y falta del pago del precio, y nada contempla sobre la oposición ni consignación; el 82 viene al caso, porque en la cesión gratuita también se debe de hacer constar las limitaciones impuestas al cesionario en el fondo

del asiento y en el acta de inscripción; 175.6 referido también a venta, exigiendo su consignación, por lo que presupone precio, y además permite las deducciones que procedan.

#### 4.º Legislación notarial.

La referencia al artículo 56. 2 de la LN parece que es un error, pues se refiere a las actas de declaración de herederos, en particular a la comparecencia de dos testigos (en el acta comparecieron). Quizá quiso referirse al artículo 71 redactado por la Ley 13/2015, relativos a expedientes para reclamar ciertas deudas pecuniarias, en cuanto admite la oposición al incumplimiento como causa de cierre del expediente, con expresión de los motivos. Estos expedientes buscan la obtención de título ejecutivo o en su caso prueba fehaciente de las alegaciones del deudor, con vistas a un juicio o para evitarlo.

No alude al artículo 49.2.º: “Los Notarios intervendrán en los expedientes especiales autorizando actas o escrituras públicas:”... “2.º Cuando el expediente tenga por objeto la constatación o verificación de un hecho, la percepción del mismo, así como sus juicios o calificaciones, el Notario procederá a extender y autorizar un acta.”.

En cuanto a la referencia al artículo 202 del RN, tampoco es acertada, el expediente no se ha tramitado como un acta de requerimiento del 1504 CC, (aunque a la vista del título, podría haber bastado un acta de presencia) porque ni hay precio ni intereses, sino la comprobación y fijación de hechos notorios sobre los cuales puedan ser fundados y declarados derechos y legitimadas situaciones con transcendencia jurídica, 209 RN.

Desde la promulgación de la Ley de jurisdicción voluntaria, ley 13/2015, se atribuyen a los notarios nuevas competencias, antes exclusivamente jurisdiccionales y se amplían sus funciones en materias propias de su competencia; se da carta de naturaleza legal (artículos 17 y 49.2.º LN) a los juicios y declaraciones de derechos sobre hechos constatados y verificados por el notario conforme, entre otros al artículo 209 RH, realizadas en ejercicio de la función de órgano de jurisdicción voluntaria que ya le reconoce el ordenamiento jurídico, potenciando el campo de actuación de tales actas en línea con el objetivo de desjudicialización que expresa la Exp. Motivos de aquella.

En la actualidad, es lícito considerar que por medio de declaración notarial tramitada en expediente de jurisdicción voluntaria por los trámites de un acta de notoriedad (209 RH) queden constatados de manera indubitada, con plena eficacia, los hechos que constituyen la condición pactada en el ámbito del principio de autonomía de la voluntad y, en caso de existir oposición al incumplimiento:

– si esta está justificada y por tanto compete su resolución a los Tribunales ordinarios, como en los casos de cumplimiento parcial o irregular, por efecto de una cláusula penal, cuya competencia es de los jueces (1.154 CC).

– o no estar justificada, es decir, no sirve para desvirtuar los hechos constatados de manera indubitada en la misma acta.

No quiere decir esto que la declaración que pone fin al acta sea inscribible por sí como establecía el último párrafo del artículo 209 RN anulado por la STS de 20 de mayo de 2008; no se pretende limitar la función calificadora del registrador, sino proporcionar un instrumento adecuado que despeje de forma fehaciente las posibles dudas que se puedan plantear sobre el cumplimiento o no de los acontecimientos en que consiste el modo, evitando con ello, en la medida de lo posible, el siempre “molesto” procedimiento judicial al que el titular de buena fe de una condición resolutoria expresa, pactada conforme al artículo 1.255 CC, parece estar “condenado”.

Bajo este prisma, se aceptó el requerimiento y se autorizó el acta cuya inscripción se solicita, por considerarla ajustada a la Ley y suficiente para acreditar el incumplimiento del modo y, por tanto, la eficacia de la reversión pactada.

#### 4.º [sic] Citas jurisprudenciales:

Todas las resoluciones aportadas en la nota de calificación se refieren a supuestos de compraventa y resolución por falta de pago, o por analogía declarada por el Tribunal

Supremo, al caso de permuta, por eso la nota esta trufada de referencias al comprador, precio, consignación, incluso a moderación de la cláusula penal, que nada tiene que ver con el negocio jurídico complejo suscrito por las partes que es una cesión gratuita sujeta a modo y reforzado con condición resolutoria, (res DGRN 16 de abril 2002).

En caso de cesión gratuita, la aplicación de esta doctrina debe hacerse de manera cautelosa pues, en caso de incumplimiento de un modo, como en nuestro caso, podría suponer que el cumplimiento de la prestación en que el gravamen consiste quede al arbitrio de la parte cesionaria (STS 6 del 4 de 1999). Por eso consideramos que la cautela debe jugar en favor del cedente que también es titular registral amparado por el principio de publicidad material.

La única Resolución que contempla un supuesto similar por tratarse de una cesión gratuita condicionada a un acontecimiento (la puesta en marcha de un centro de educación) es la Resolución de 9 de marzo de 2010, si bien hay algunos aspectos de nuestro caso que la hacen diferente:

- Existe consentimiento contractual indubitado que expresa la autorización del Ayuntamiento para la reinscripción en caso de incumplimiento y consta inscrito en el Registro en virtud del título de cesión gratuita, (art 82. Pfo.2 LH).

- La prueba del hecho negativo diferido en el tiempo en que consiste el modo o condición, asegurada con la condición resolutoria, resulta indubitado por medio de sentencia firme que determina, por ilegal, la nulidad de pleno derecho de todo lo actuado.

- Se ha citado a los titulares registrales que han comparecido y, a pesar de que manifiestan su oposición, no han entablado la correspondiente demanda.

- La actuación notarial no se ciñe a un acta de presencia reiterada, sino a un expediente completo tramitado conforme a lo ya expuesto.

Segundo. Oposición del cesionario.

A) El requisito de la no oposición para la reinscripción en caso de condición resolutoria, es una creación de configuración jurídica nacida del cuerpo de doctrina jurisprudencial señalado en la nota de calificación, aplicado en orden a salvaguardar la posición jurídica de las partes, en sede de compraventa y por analogía a la permuta. Dado que altera el desenvolvimiento normal de los derechos inscritos y los efectos propios de los asientos registrales, no debería extenderse su aplicación a supuestos distintos de los expresamente reconocidos por la jurisprudencia, precisamente para no amparar situaciones injustas.

B) Es verdad que la calificación del registrador necesita para la reinscripción una prueba cierta sobre el cumplimiento o no del hecho diferido en el tiempo al que según la inscripción se ha sometido la reinscripción; la oposición puede suponer un elemento del que se infieran dudas sobre la realidad de los hechos alegados por el sujeto que pretende la reinscripción. Por eso, cuando se ofrece al registrador certeza indubitada y fehaciente de que el hecho ha tenido lugar, debe actuar conforme a los principios registrales; por el simple hecho de la manifestación en contra del interesado en que la reinscripción no tenga lugar, no se debe suspender y diferir la reinscripción, hasta que resuelva otra autoridad.

C) No toda oposición es susceptible de crear esa duda, sino que debe referirse a uno de los presupuestos que determinan el gravamen y debe ser seria y congruente. En nuestro caso:

1.º Presupuestos: Transcurso del plazo y no recalificación. En el expediente queda constatado el transcurso del plazo concedido, de hecho, la resolución de la CPU es extemporánea; y la no recalificación resulta de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en la que declara la nulidad de pleno derecho de la resolución de la CPU.



2.º La oposición debe ser mínimamente seria; el alegato del Ayuntamiento que invoca que se ha cumplido el “modo” por referencia a una resolución no firme que ha sido declarada nula, no parece serio pues se anula precisamente por no haber sido denegatoria, por no detectar los vicios “ab initio” del expediente tramitado por el Ayuntamiento de Sanlúcar la Mayor. La sentencia es firme y el Ayuntamiento acató la sentencia y ordenó la anulación de la modificación del planeamiento. La declaración de nulidad de pleno derecho, deja sin efecto todo el expediente urbanístico tramitado sin posibilidad de subsanación. por lo que no cabe alegar cumplimiento parcial o irregular

3.º La oposición debe ser congruente. La declaración es incompatible con la autorización/consentimiento prestado para la reinscripción y el deber de colaboración a que se comprometió el cesionario al recibir los inmuebles (*pacta sunt servanda*). La oposición congruente, conforme al artículo 209 RN, sería la presentación de una demanda en que se planteara cual es el presupuesto incumplido por el cedente, o en otro sentido, que solicite la cancelación de la condición resolutoria por haberse cumplido el modo, y, por tanto, adquirir el pleno dominio libre de ese gravamen. Ninguna de las dos ha tenido lugar.

El artículo 18 de la LH impone a la registradora la obligación de calificar bajo su responsabilidad, por lo que resulte de los documentos presentados y de los asientos del Registro.

El acta tramitada conforme al artículo 209 RN es un expediente de jurisdicción voluntaria del que resulta de manera incontrovertible que ha transcurrido el plazo y que no están recalificados los terrenos. El hecho de que el cesionario comparezca en el acta, en virtud de citación notarial que exige el artículo 209 RN, y manifieste, con otras palabras, que no se da por enterado de lo que ha decretado la sentencia, a pesar de haberlo acatado como vimos, no altera la realidad de los hechos constatados, ni determina en este caso el juicio notarial con el que concluye, pues no desvirtúa aquellos, y además no se presenta la consecuente demanda judicial.

El juicio notarial no vincula al registrador calificador, pero ello no quiere decir que, en su calificación, pueda ignorar la certeza de los hechos acreditados, inmotivadamente. La registradora debe determinar a la vista del expediente presentado, qué presupuesto del modo no ha quedado suficientemente acreditado, o que dudas tiene al respecto, si se refieren al plazo, la recalificación, o quizá ¿el alcance de los efectos de la sentencia recaída?

En la nota de calificación, como vimos, se limita a recoger argumentos legales, que parecen escogidos al azar, y se esgrime una Doctrina “envasada al vacío” (dicho sea, con todo respeto) elaborada para supuestos de hecho que poco tienen que ver con nuestro caso. Se sorprende porque el notario, a pesar de la oposición declara la notoriedad, simplemente por no acogerse al silogismo de: “si hay oposición hay duda”, aunque no entra a calificar las declaraciones en que se fundamenta la oposición realizada ¡ante notario! Pero si les da plena virtualidad para privar al cedente (y sus acreedores concursales), hasta que no recaiga nueva sentencia mediante un largo y proceloso procedimiento judicial, en definitiva, considera el “argumento” (esgrimido impudicamente) bastante para concederles el beneficio de la duda, a pesar de haber quedado acreditado fehacientemente los extremos inscritos para obtener la reinscripción.

Tercero. Principio de legitimación como argumento para la reinscripción a nombre del cedente.

El artículo 38 de la Ley Hipotecaria dice: “A todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo.”

En nuestro caso, el título es una cesión gratuita con imposición de un modo, es decir se expresa el motivo o la finalidad de la cesión, que es la realización de actos que, en virtud de las potestades que el Ordenamiento Jurídico le tiene atribuidas, solo puede realizar el Ayuntamiento, remarcándose que la competencia para la aprobación definitiva del procedimiento corresponde a la Comisión Provincial de Urbanismo. El carácter

complejo del negocio jurídico celebrado no altera el carácter gratuito del mismo, y, por tanto, se le aplican sus propias normas y no las de los contratos, pues el gravamen impuesto consiste en una actividad difícilmente evaluable en términos económicos, por tanto, no excede esa actuación del valor de los inmuebles cedidos.

La legislación hipotecaria distingue los efectos de la inscripción según se trate de actos gratuitos u onerosos, así: para las limitaciones impuestas a cesionario a título gratuito serán inscribibles siempre que la legislación vigente reconozca su validez, ex artículo 26. 3.º LH; por tanto, se inscriben en el cuerpo de la inscripción y no necesitan garantía adicional para su acceso al registro, como lo exigen en los actos a título oneroso ex artículo 27 LH.

Por ello, las limitaciones al adquirente a título gratuito, en actos “intervivos” (artículo 26 3.º Ley hipotecaria, art. 641 CC, etc.) como mortis causa, limitaciones testamentarias o fiducias sucesorias (781 y ss. del CC, artículo 82 Reglamento hipotecario) quedan amparadas por el principio de publicidad material en favor del cedente o donante, en caso de disposición “*inter vivos*”, o beneficiarios de la fiducia o clausula testamentaria, en “*mortis causa*”. Igual que la registradora no inscribiría un acto dispositivo del titular registral adquirente a título gratuito que fuera contrario a una prohibición de disponer inscrita; tampoco parece que deba considerar en su calificación un acto contrario al consentimiento anticipado para la inscripción de la reversión a favor del cedente. cuando ha quedado acreditado de manera indubitada por sentencia firme el incumplimiento del modo o gravamen impuesto, que además es contraria a su compromiso expreso inscrito de colaboración para la reinscripción en el registro.

En nuestro caso: “en la forma determinada por el asiento respectivo” significa que el pacto de reversión, la autorización a la re-inscripción y la condición resolutoria quedan dentro de la relación jurídica gratuita, como parte esencial de la misma, sin la cual no se hubiera otorgado la cesión, y constituye una verdadera limitación impuesta al cesionario (ayuntamiento de Sanlúcar), en el sentido que:

- presta su autorización anticipada, solemne e irrevocable a la reinscripción de la reversión, si consta de manera fehaciente el in-cumplimiento del “modo” lo que limita su derecho de oposición: es una verdadera limitación dispositiva al cesionario, tanto en el orden sustantivo como procesal

- supone el sometimiento expreso a la “jurisdicción” notarial en cuanto a la acreditación de tales hechos negativos.

- El Ayuntamiento no adquiere el pleno dominio de la finca gravado con una condición resolutoria, sino el dominio limitado en sus facultades dispositivas pues ha prestado anticipadamente su consentimiento a la reversión si se acredita el incumplimiento del modo o condición, y solo consolidará el pleno dominio una vez se acredite el cumplimiento de la misma, que como hemos visto, es indudable que no tendrá lugar, (ex artículo 1117 CC).

- Esa limitación produce efectos *erga omnes* mientras no se cancele.

Visto lo anterior, hay que preguntarse si el cesionario a título gratuito merece esa protección, cuando precisamente la propia Ley hipotecaria establece que el adquirente a título gratuito no tendrá más protección que la que tuviera el cedente o transferente, y esa protección, del artículo 34 LH, aunque juega frente a terceros, podemos considerarla y aplicarla igualmente en relación a la legitimación que dispensa el registro al cedente en la forma que consta inscrito su derecho.

Cuarto. El expediente del 209 del Reglamento Hipotecario.

La registradora en sus fundamentos de derecho no se refiere al mismo, simplemente lo ignora.

El documento presentado, a pesar de que se trata de un acta, no se limita a constatar hechos que se perciben por los sentidos, sino que contiene juicio o calificación notarial, de los que se refiere el artículo 17 3.º de la Ley Orgánica del Notariado (RD

Ley 13/2015, de 24 de junio), marco entre las que se incluye precisamente el artículo 209 del RN, y se incardinan en el ámbito competencial de la jurisdicción voluntaria notarial.

El acta presentada tiene distinto valor jurídico:

– Respecto de los hechos que constituyen la condición, se emite un juicio sobre el carácter probado de los mismos, bajo fe notarial; es decir, se constata que ha transcurrido el plazo pactado en los convenios suscritos por las partes para la recalificación urbanística y que materialmente los terrenos no están urbanizados.

– En cuanto a la recalificación jurídica, no cabe juicio de notoriedad pues es evidente que no están recalificados los terrenos, y así lo declara la sentencia judicial firme de cuya lectura resulta claramente que la declaración de nulidad de la resolución recaída en la CPU tiene lugar porque el expediente aprobado no se ajusta a la legalidad urbanística en el ámbito normativo de esa población. La sentencia por sí sola determina que el hecho diferido en el tiempo concedido en que el modo/condición consiste no ha tenido lugar y además por causa imputable al cesionario.

– En cuanto al valor de la oposición planteada: es doble, deja constancia y prueba fehaciente de las declaraciones hechas; y supone un juicio de valor sobre el carácter contrario a lo pactado en la cesión e inscrito, e incongruente con la sentencia recaída, y, por lo tanto, intrascendente en cuanto al efecto pactado para la reversión.

– En relación al juicio o declaración relativa a la reinscripción, una vez valorados todos los trámites, pruebas y alegaciones practicados en el expediente considera que se dan los presupuestos previstos en el título y registro, no obstante, la alegación del Ayuntamiento. La declaración en sí misma y su eficacia, la emite el notario bajo su responsabilidad y tendrá el mismo valor, por ejemplo, de un juicio de capacidad, de suficiencia de representación, o el emitido en otras actas o expedientes en el ámbito de las potestades conferidas al notario por el ordenamiento jurídico en ámbito de jurisdicción voluntaria.»

Acompañaba al escrito de interposición de recurso el acta de fecha 28 de septiembre de 2022, en la que se testimoniaba exclusivamente, «del título en el que la requirente basa sus derechos», la cláusula «segunda» relativa al convenio con el Ayuntamiento de cesión gratuita y condición resolutoria.

#### IV

Mediante escrito, de fecha 12 de diciembre de 2022, la registradora de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 6, 3, 647, 1115, 1123, 1154, 1259 y 1504 del Código Civil; 156 y 157 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 1, 3, y 18 de la Ley Hipotecaria; 56.2 de la Ley del Notariado; 13, 59, 82 y 175.6.<sup>a</sup> del Reglamento Hipotecario; 209 del Reglamento Notarial; las Sentencias del Tribunal Constitucional de 30 de enero de 1989, 20 de febrero de 2004, 20 de abril de 2009, 18 de octubre de 2010, 20 de mayo de 2013 y 16 de enero de 2014; las Sentencias del Tribunal Supremo de 13 y 31 de julio de 1995, 10 de mayo de 2001, 14 de febrero de 2003, 2 de febrero de 2005, 9 de julio y 27 de septiembre de 2007, 13 de febrero de 2009 y 14 de junio, 4 de julio y 4 de octubre de 2011; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado 17 de noviembre de 1978, 29 de diciembre de 1982, 16 y 17 septiembre de 1987, 19 de enero y 4 de febrero 1988, 19 de julio de 1994, 28 de marzo de 2000, 8 de mayo de 2003, 19 de junio de 2007, 8 de marzo, 11 de noviembre y 10 de diciembre de 2010, 25 de enero, 15 y 26 de noviembre y 13 de diciembre de 2012, 6 de mayo y 10 de julio de 2013, 6 de octubre de 2014, 16 de enero, 1 de octubre y 12 y 16 de noviembre de 2015, 10 de febrero y 6 de octubre de 2016 y 16 de enero y 6 de agosto de 2019, y las Resoluciones

de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 19 de febrero, 6 de marzo y 10 de junio de 2020 y 15 de enero, 16 de marzo y 28 de septiembre de 2021.

1. Debe decidirse en este expediente si cabe la reinscripción de dos fincas registrales a favor del cedente a título gratuito de las mismas, por incumplimiento de la condición resolutoria pactada en la que concurren los hechos y circunstancias siguientes:

– La condición resolutoria procede de una escritura de 7 de abril de 2004, por la que la entidad «Explotaciones Casa Quemada, S.A.» formaliza la cesión gratuita de dos inmuebles –registrales 12.995 y 12.996– al Ayuntamiento de Sanlúcar la Mayor, condicionada a la recalificación urbanística de dos parcelas contiguas –las fincas 12.997 y 12.998–, que habían sido previamente objeto de segregación junto con las cedidas. En esta escritura no se conviene contraprestación económica ni material por parte del Ayuntamiento, si bien, conforme consta en el Registro, «la presente cesión gratuita queda sujeta, a la condición resolutoria siguiente: en caso de que el Ayuntamiento no consiguiera la clasificación del Suelo Urbanizable Ordenado, Uso Global Industrial de las Fincas Conservadas (descritas en el Expositivo IV anterior [registrales 12.997 y 12.998]), dentro de los seis años siguientes a la firma del Convenio referido en el Expositivo I, bastará Acta Notarial de constancia de los hechos para volver a inscribir en el Registro de la Propiedad las fincas cedidas a favor de Explotaciones Casa Quemada, S.A. Sin que suponga alteración ni ampliación de lo recogido en el Convenio, pero en aras de su mayor concreción, desde ese momento el Ayuntamiento presta su autorización para que pueda otorgar Explotaciones Casa Quemada, S.A. por sí sola el Acta citada, así para que dicha Acta surta el efecto descrito en el Registro de la Propiedad, y comprometiéndose igualmente a otorgar, a solicitud de Explotaciones Casa Quemada, S.A., los documentos que pudieran ser pertinentes para lograr la completa reversión de la propiedad de las Fincas Cedidas y su constancia registral (...); por tanto sujeta a la condición de recalificar aquellos terrenos, es decir, adoptar los acuerdos necesarios para modificar la calificación urbanística de las parcelas indicadas. Para el caso de incumplimiento se pactó la reversión a la entidad cedente. A estos efectos se articula una condición resolutoria expresa donde se determinan las formas y se fijan los medios para obtener la reinscripción en caso de incumplimiento, que según el Registro consta de la forma siguiente: «el Acta Notarial podrá revestir, en función de las circunstancias y a elección de explotaciones Casa Quemada, alguna o varias de las siguientes modalidades, entre otras: a) Acta de Constancia de la resolución negativa o denegatoria por el órgano autonómico competente. b) Acta de requerimiento al Notario autorizante para que este solicite a la Secretaría del Ayuntamiento que le certifique si las Fincas han sido o no reclasificadas [...] c) Acta de Constancia de que llegada dicha fecha no se ha tomado constancia registral de la nueva clasificación urbanística, lo que será suficiente prueba para acreditar la no reclasificación, y, por tanto, la ocurrencia de la condición resolutoria».

– Posteriormente, fue tramitado expediente de recalificación por parte del Ayuntamiento y una vez aprobado por el Pleno, se dio traslado a la Comisión Provincial de Urbanismo para su aprobación definitiva, que lo aprueba por resolución de fecha 30 de junio de 2017. La Resolución de la Comisión Provincial de Urbanismo aprobando la modificación del Plan General de Ordenación Urbana de Sanlúcar la Mayor, fue declarada nula de pleno derecho por el Tribunal Superior de Justicia por sentencia firme de fecha 10 de septiembre de 2020. En ejecución de la sentencia, el Ayuntamiento anuló la modificación del planeamiento por resolución de fecha 5 de enero de 2021.

– Mediante el procedimiento concursal número 574/2018, la entidad cedente se había declarado en concurso de acreedores, y una vez tuvo conocimiento de la sentencia citada antes, notificada por resolución del Ayuntamiento de fecha 26 de octubre de 2021, con el fin de reintegrar a la masa concursal los bienes cedidos, insta el acta notarial para la reinscripción de las fincas.

– En acta de notoriedad de fecha 28 de septiembre de 2022, tramitada conforme el artículo 209 del Reglamento Notarial, se declara que es notorio que se ha incumplido la

condición por el transcurso del plazo y no recalificación de los terrenos y, verificados esos extremos, el notario emite juicio sobre la justificación de la reinscripción conforme a lo pactado e inscrito. En el requerimiento inicial (en acta de fecha 4 de agosto de 2022), se incorpora por testimonio la escritura de donde procede la condición resolutoria –la escritura de 7 de abril de 2004–.

– En la tramitación del acta, conforme el número 3 del artículo 209 del Reglamento Notarial, se cita al Ayuntamiento como titular registral; comparece representado por su alcalde y manifiesta que se opone a la reinscripción alegando que se ha cumplido con lo pactado pues fue objeto de aprobación por el órgano autonómico competente (Comisión Provincial de Urbanismo) y, por tanto, se ajusta al tenor literal de la escritura que al enumerar las diferentes posibilidades de acreditar el incumplimiento dice «(...) acta de constancia de la resolución negativa o denegatoria por el órgano competente [...] que no ha tenido lugar, pues esta se aprobó». Se expresa en el acta que aparte de esta oposición en el expediente, el Ayuntamiento no ha presentado demanda judicial, ni hay comunicación de la intención de hacerlo, por lo que conforme al artículo 209.5.º del Reglamento Notarial no se suspende la tramitación del acta. El acta concluye, conforme a este artículo, con una declaración notarial según la cual es notorio tanto el transcurso del plazo pactado, como que los terrenos no se han recalificado ni material ni jurídicamente; por último, el notario realiza una declaración positiva sobre la concurrencia de los requisitos pactados e inscritos para la reinscripción por reversión al cedente de las fincas cedidas.

La registradora señala dos defectos: a) Falta aportar el título de cesión, y b) formulada oposición por el Ayuntamiento de Sanlúcar la Mayor, mediante escrito de alegaciones de fecha 5 de septiembre de 2022, la entidad cedente «Explotaciones Casa Quemada, S.A.», debe acreditar en el correspondiente proceso judicial los presupuestos de la resolución.

El notario recurrente alega lo siguiente: que está testimoniado el título en el acta de requerimiento; que no hay cláusula penal que deba ser moderada, pues no hay precio ni intereses pactados, y es que no se trata de una compraventa sino de una cesión gratuita con sujeción a modo o condición y por tanto no cabe aplicación analógica, pues no hay identidad de razón; que se ha tramitado conforme al artículo 209 del Reglamento Notarial dado que no hay precio ni intereses, sino la comprobación y fijación de hechos notorios sobre los cuales puedan ser fundados y declarados derechos y legitimadas situaciones con transcendencia jurídica; que todas las resoluciones aportadas en la nota de calificación se refieren a supuestos de compraventa y resolución por falta de pago, o por analogía declarada por el Tribunal Supremo, al caso de permuta; que es una cesión gratuita sujeta a modo y reforzada con condición resolutoria, por lo que la aplicación de esta doctrina debe hacerse de manera cautelosa pues, en caso de incumplimiento de un modo, podría suponer que el cumplimiento de la prestación en que el gravamen consiste quede al arbitrio de la parte cesionaria; que el requisito de la no oposición es aplicado en orden a salvaguardar la posición jurídica de las partes, en sede de compraventa y por analogía a la permuta pero no al de una cesión gratuita; que no toda oposición es susceptible de crear duda sobre la reinscripción, sino que debe referirse a uno de los presupuestos que determinan el gravamen y debe ser seria y congruente, lo que no concurre en este supuesto; que el acta tramitada conforme al artículo 209 del Reglamento Notarial es un expediente de jurisdicción voluntaria del que resulta de manera incontrovertible que ha transcurrido el plazo y que no están recalificados los terrenos; que el título es una cesión gratuita con imposición de un modo en el que se expresa el motivo o la finalidad de la cesión, que es la realización de actos que, en virtud de las potestades que el ordenamiento jurídico le tiene atribuidas, solo puede realizar el Ayuntamiento y por tanto, se le aplican sus propias normas y no las de los contratos, pues el gravamen impuesto consiste en una actividad difícilmente evaluable en términos económicos y no excede esa actuación del valor de los inmuebles cedidos; que el pacto de reversión, la autorización a la reinscripción y la condición resolutoria quedan dentro de la relación jurídica gratuita, como parte esencial de la misma, sin la cual no se hubiera



otorgado la cesión, y constituye una verdadera limitación impuesta al cesionario; que el Ayuntamiento no adquiere el pleno dominio de la finca gravado con una condición resolutoria, sino el dominio limitado en sus facultades dispositivas pues ha prestado anticipadamente su consentimiento a la reversión si se acredita el incumplimiento del modo o condición, y solo consolidará el pleno dominio una vez se acredite el cumplimiento de la misma, que es indudable que no tendrá lugar; que el adquirente a título gratuito no tendrá más protección que la que tuviera el cedente o transferente, y esa protección, del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, aunque juega frente a terceros, se aplica igualmente en relación con la legitimación que dispensa el Registro al cedente en la forma que consta inscrito su derecho. Que el acta presentada no se limita a constatar hechos que se perciben por los sentidos, sino que contiene juicio o calificación notarial de contenido diverso: respecto de los hechos que constituyen la condición, se emite un juicio sobre el carácter probado de los mismos, es decir, se constata que ha transcurrido el plazo pactado en los convenios suscritos por las partes para la recalificación urbanística y que materialmente los terrenos no están urbanizados; en cuanto a la recalificación jurídica, es evidente que no están recalificados los terrenos, y así lo declara la sentencia judicial firme de cuya lectura resulta claramente que la declaración de nulidad de la resolución recaída en la Comisión Provincial de Urbanismo tiene lugar porque el expediente aprobado no se ajusta a la legalidad urbanística en el ámbito normativo de esa población, por lo que la sentencia por sí sola determina que el hecho diferido en el tiempo concedido en que el modo/condición consiste no ha tenido lugar y además por causa imputable al cesionario; respecto al valor de la oposición planteada, es doble, deja constancia y prueba fehaciente de las declaraciones hechas, y supone un juicio de valor sobre el carácter contrario a lo pactado en la cesión, incongruente con la sentencia recaída, y, por lo tanto, intrascendente en cuanto al efecto pactado para la reversión; en relación con el juicio o declaración relativa a la reinscripción, una vez valorados todos los trámites, pruebas y alegaciones practicados en el expediente, considera que se dan los presupuestos previstos en el título y Registro, no obstante, la alegación del Ayuntamiento y la declaración en sí misma y su eficacia la emite el notario bajo su responsabilidad y tendrá el mismo valor de un juicio de capacidad, de suficiencia de representación, o el emitido en otras actas o expedientes en el ámbito de las potestades conferidas al notario por el ordenamiento jurídico en el ámbito de jurisdicción voluntaria.

2. Como regla general ha indicado de forma reiterada este Centro Directivo en multitud de ocasiones (cfr., por todas, las Resoluciones de 6 de marzo y 10 de junio de 2020 y 15 de enero de 2021), que la reinscripción en favor del vendedor, cuando es consecuencia del juego de la condición resolutoria expresa pactada –referido al artículo 1504 del Código Civil–, está sujeta a rigurosos controles que salvaguardan la posición jurídica de las partes, los cuales se pueden sintetizar de la siguiente forma: primero, 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; segundo, 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, tercero, 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.<sup>a</sup> 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, 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.<sup>a</sup> 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; si bien, conforme la jurisprudencia y doctrina expuesta en la Resolución de 29 de agosto de 2019, la moderación de la cláusula penal es renunciable cuando se trata de compraventa entre empresarios o profesionales, no consumidores). Todo ello implica que en el importe que en tal caso se consignara por el transmitente podrán existir cantidades que fueron indebidamente consignadas porque la deducción posible no pudo de momento ser determinada.

En el plano registral la inscripción de la condición resolutoria explícita confiere eficacia real a la eventual acción resolutoria del contrato y evita que terceros que reúnan los requisitos del artículo 34 de la Ley Hipotecaria hagan inoperante ese juego resolutorio (Resolución de 26 de noviembre de 2012).

3. Según la jurisprudencia del Tribunal Supremo (cfr. Sentencia de 31 de julio de 1995) el artículo 1504 del Código Civil es aplicable a la permuta de solar a cambio de pisos en edificio futuro siempre que se haya pactado condición resolutoria explícita, y, también puede aplicarse la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina de este Centro Directivo relativa a dicho precepto. Y en este sentido, y como declaró la Resolución de 17 de noviembre de 1978, «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».

Como señalan las Resoluciones de este Centro Directivo de 19 de junio de 2007 y de 10 de diciembre de 2010 –referidas a un contrato de cesión de solar a cambio de parte de la obra futura–, los requisitos exigidos para obtener la reinscripción a favor del transmitente, como consecuencia del ejercicio de la condición resolutoria explícita del artículo 1504 del Código Civil, son los citados antes: título del vendedor; notificación judicial o notarial de quedar resuelta la transmisión; acreditación, en el caso de oposición formulada por el adquirente, en el correspondiente proceso judicial, de los presupuestos de la resolución, esto es, la existencia de un incumplimiento, grave, que frustre el fin del contrato por la conducta del adquirente, sin hallarse causa razonable que justifique esa conducta; 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.<sup>a</sup> del Reglamento Hipotecario).

Pero ocurre que esta doctrina y jurisprudencia –detallada en la calificación–, como bien alega el notario recurrente, se refiere a supuestos de compraventa y resolución por falta de pago del precio o, por analogía declarada por el Tribunal Supremo, al caso de permuta, siendo que en el presente supuesto se trata de una cesión gratuita, por lo que la aplicación de esta doctrina debe hacerse de manera cautelosa pues podría suponer que el cumplimiento de la prestación en que el gravamen consiste quede al arbitrio de la parte cesionaria. Por tanto, no hay cláusula penal que deba ser moderada, pues no hay precio ni intereses pactados. Efectivamente no se trata de una compraventa sino de una cesión gratuita con sujeción a modo con condición resolutoria y por tanto debe aplicarse con cautela. Por ello, se ha tramitado acta conforme el artículo 209 del Reglamento

Notarial habida cuenta de que no hay precio ni intereses, siendo su finalidad la comprobación y fijación de hechos notorios sobre los cuales puedan ser fundados y declarados derechos y legitimadas situaciones con transcendencia jurídica.

4. En el caso concreto, se han señalado dos defectos por registradora: falta aportar el título de cesión; que formulada oposición por el Ayuntamiento de Sanlúcar la Mayor, mediante escrito de alegaciones de fecha 5 de septiembre de 2022, la entidad cedente «Explotaciones Casa Quemada, S.A.», debe acreditar en el correspondiente proceso judicial los presupuestos de la resolución.

En cuanto al primero de los defectos señalados, el título de cesión consta testimoniado en el acta de inicio de la notoriedad. Por tanto, debe estimarse el recurso en este defecto señalado.

5. En cuanto al segundo de los defectos señalados, esto es, la formulación de oposición por parte del adquirente, ciertamente, la facultad resolutoria se ejercita de forma unilateral, pero su eficacia (que en el orden registral alcanza a la reinscripción de la titularidad dominical a favor del que activa la resolución) depende del aquietamiento de la otra parte ante tal decisión. La resolución presupone el incumplimiento grave del adquirente (sin que, según la jurisprudencia, sea exigible una reiterada y demostrada voluntad rebelde en el incumplimiento de las obligaciones contractuales, sino atender al dato objetivo de la injustificada falta de cumplimiento, siempre que tenga la entidad suficiente para originar la frustración del fin del contrato –cfr. Sentencias del Tribunal Supremo de 2 de febrero de 2005, 9 de julio de 2007, 13 de febrero de 2009 y 14 de junio y 4 de octubre de 2011–); por lo que si éste formula su oposición a la misma, será el transmitente quien habrá de acreditar en el correspondiente proceso judicial los presupuestos de la resolución (Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 1993), que frustren el fin del contrato por la conducta del adquirente, sin que concurra causa razonable que la justifique (vid. las ya citadas 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). Como contrapeso de aquel ejercicio unilateral, la norma exige que se practique un requerimiento (notarial o judicial, según el artículo 1504 del Código Civil), que cumple una doble función: sirve para comunicar de forma fehaciente la decisión del transmitente de haber optado por la resolución, en el caso de que el adquirente, o el deudor de la contraprestación, no haya cumplido lo que le incumbe, incluso tras haber expirado el plazo, antes de que le llegue la comunicación de tal decisión. Pero al propio tiempo también constituye un mecanismo de defensa; sirve para consignar –en el mismo documento, desactivando su eficacia resolutoria inmediata– la oposición del contratante a quien se imputa el incumplimiento.

6. Ahora bien, como se ha dicho antes y bien alega el notario recurrente, toda esta doctrina y jurisprudencia está construida en supuestos de transmisiones a título oneroso –compraventas y permutas de suelo por vuelo–, por lo que para la resolución de este expediente hay que tener en cuenta la naturaleza del acto gratuito cuya disposición ahora se pretende reinscribir a favor de la sociedad cedente en ejercicio de la condición resolutoria.

Por todo esto, debe tenerse en cuenta que, a diferencia de lo que ocurre con el pago del precio en la compraventa, en el caso de contratos de cesión gratuita como la documentada en el presente título, concurren muy diversas circunstancias que pueden impedir tanto la apreciación indubitada del cumplimiento o incumplimiento de la obligación; por ejemplo, en casos de cumplimiento parcial o en forma distinta a la pactada, o de retraso en las prestaciones sucesivas, como la recalificación de unos terrenos en la que el Ayuntamiento cesionario ha cumplido todos los trámites y obligaciones pero una resolución judicial ha anulado. Dichas circunstancias en la mayoría de los casos sólo pueden apreciarse si hay pacto entre las partes o por vía judicial.

En el presente caso se facilita la prueba de un hecho que no es de complicada demostración –la recalificación de unos terrenos–, relacionado con el incumplimiento del adquirente, lo que, en su caso, permite a éste oponerse expresamente a la resolución

pretendida. La oposición se funda en que se ha cumplido con lo pactado pues fue objeto de aprobación por el Órgano Autonómico competente (Comisión Provincial de Urbanismo) y, por tanto, se ajusta al tenor literal de la escritura que al enumerar las diferentes posibilidades de acreditar el incumplimiento expresa: «(...) acta de constancia de la resolución negativa o denegatoria por el órgano competente (...) que no ha tenido lugar, pues esta se aprobó». Tampoco cabe desconocer que el enérgico sistema de autotutela que supone la facultad resolutoria pactada en favor del cedente no deja desamparado al adquirente, pues el trámite previsto de oposición impide que el primero pueda decidir, sin posibilidad de defensa alguna de la contraparte, una cuestión tan delicada. Pero lo cierto es, que un efecto tan determinante y exigente como la resolución del contrato y reinscripción de la finca a favor del transmitente requiere una consideración.

7. En efecto, referido a las condiciones impuestas en una donación –título gratuito–, hay que recordar que frente a la condición en sentido estricto o propio, como determinación accesoria de la voluntad de la que se hace depender la consumación o resolución de los efectos de un acto o negocio jurídico, en las donaciones son frecuentes los llamados modos impuestos por el donante, sean cargas, gravámenes, obligaciones o servicios futuros a cargo del donatario, y a los que el artículo 647 del Código Civil se refiere con el término «condiciones» al regular la facultad de revocación por el donante en caso de incumplimiento. Sin duda, en la utilización de esta terminología no es ajena la idea de que el modo impuesto por el donante es por éste considerado como condicionante de la eficacia de la donación, pues no sólo obliga, sino que su incumplimiento puede dar lugar a la ineficacia del negocio por voluntad del donante mediante el ejercicio de la facultad revocatoria.

En la mayoría de estos casos no es fácil establecer una clara línea diferenciadora entre el modo y la condición resolutoria en la donación. Las Resoluciones de 29 de abril y 16 de octubre de 1991 venían a reconocer una diferencia por razón de sus efectos: la resolución opera de forma automática en caso de producirse el evento resolutorio, de suerte que ya no cabe una prórroga del plazo para su cumplimiento, en tanto que el incumplimiento del modo atribuye una facultad al donante, la de revocar la donación conforme al citado artículo 647, que en tanto no se ejerza mantiene la subsistencia de aquélla y que, de la misma manera que es facultativo su ejercicio, voluntaria es la renuncia a la misma o la concesión de un nuevo plazo o modalidad para su cumplimiento. Esa diferencia en cuanto a la forma de actuar viene determinada en gran medida por la naturaleza del elemento o circunstancia en que puede consistir el evento condicionante o el modo pues si en la condición puede ser completamente ajeno al comportamiento o actividad del donatario, y de no ser así, y dentro del margen que permitiría su admisión como condición por no resultar incompatible con lo dispuesto en el artículo 1115 del Código Civil, debe tener cierto grado de objetividad que permita apreciar el hecho de su producción o la imposibilidad de que la misma tenga lugar, en el modo no sólo depende necesariamente de la voluntad o comportamiento del donatario, sino que admite un mayor grado de subjetivismo en su apreciación, lo que no significa que el donatario no pueda sostener su cumplimiento frente a la pretensión revocatoria del donante.

En el presente caso se trata de una escritura de cesión a título gratuito, y la resolución consta inscrita en el Registro como «condición resolutoria», y en términos que no dejan lugar a duda de los parámetros de su cumplimiento, por lo que es indudable que el negocio está sometido a una condición cuyo incumplimiento tiene como efecto la resolución automática del mismo. En efecto, tal como alega el notario autorizante, el título por que se solicita la reinscripción, es el mismo que fue inscrito parcialmente en su día, y el interesado no contradice con su solicitud de reinscripción la situación registral anterior, sino que pretende hacerla valer en estricto rigor.

8. El notario recurrente ha utilizado el procedimiento recogido en el artículo 209 del Reglamento Notarial, para mediante los trámites de un acta de notoriedad queden constatados de manera indubitada, con plena eficacia, los hechos que constituyen la

condición resolutoria pactada, lo que no ha sido discutido por la registradora de manera que no se ha señalado defecto en la calificación sobre este procedimiento escogido. Establece el citado artículo 209 que estas actas de notoriedad «tienen por objeto la comprobación y fijación de hechos notorios sobre los cuales puedan ser fundados y declarados derechos y legitimadas situaciones personales o patrimoniales con trascendencia jurídica (...) Cuando además de comprobar la notoriedad se pretenda el reconocimiento de derechos o la legitimación de situaciones personales o patrimoniales, se pedirá sí en el requerimiento inicial, y el Notario emitirá juicio sobre los mismos declarándolos formalmente, si resultaren evidentes por aplicación directa de los preceptos legales atinentes al caso». Efectivamente, como se ha fundamentado en el escrito de recurso, el cumplimiento o incumplimiento de la condición o modo pactado, dados los sistemas establecidos en la escritura de cesión, admiten una forma clara de determinar su consecución, por lo que se reúnen los parámetros necesarios para la utilización de este tipo de acta de notoriedad.

Ciertamente que es evidente que no están recalificados los terrenos, y así lo declara la sentencia judicial firme de la que resulta que la declaración de nulidad de la resolución urbanística tiene lugar porque el expediente aprobado no se ajustó a la legalidad urbanística en el ámbito normativo de esa población; en definitiva, la sentencia por sí sola determina que el hecho garantizado con la condición resolutoria no ha tenido lugar y, por tanto, no se ha cumplido la obligación garantizada. De hecho, no se discute este razonamiento en la calificación.

9. Sentado esto, para determinar si es procedente el defecto señalado –formulada oposición el cesionario mediante escrito de alegaciones, la entidad cedente, debe acreditar en el correspondiente proceso judicial los presupuestos de la resolución–, hay que recordar lo que se establece en el número 5 del artículo 209 del Reglamento Notarial: «La instrucción del acta se interrumpirá si se acreditare al Notario haberse entablado demanda en juicio declarativo, con respecto al hecho cuya notoriedad se pretenda establecer (...)». Esto cohonesta con la doctrina mencionada antes –«siempre que no resulte que el adquirente requerido se oponga a la resolución invocando que falta algún presupuesto de la misma»–, si bien, en el caso regulado en el artículo 209 del Reglamento Notarial, la oposición requiere una acreditación de haberse entablado demanda en juicio declarativo, lo que en el presente supuesto no se ha producido.

Así, en la manifestación del cesionario mediante escrito de fecha 5 de septiembre de 2022, no se ha acreditado demanda alguna en juicio declarativo; ni siquiera en la instrucción del procedimiento del artículo 209 del Reglamento Notarial se ha alegado la intención de interposición de la misma, lo que hubiera determinado una paralización temporal en tanto se acreditara la citada demanda.

La registradora señala como defecto la oposición hecha el día 5 de septiembre de 2022, y la finalización del acta se produce el día 28 de septiembre de 2022, esto es, más de 20 días desde la manifestación realizada, sin que «se acreditare al Notario haberse entablado demanda en juicio declarativo». La presentación en el Registro es de fecha 24 de octubre de 2022 y la calificación de fecha 3 de noviembre de 2022. No se señala un plazo específico en el Reglamento Notarial para esta acreditación en su caso, y entender que con la manifestación bastaría para paralizar el procedimiento sería conceder al obligado un medio arbitrario para no cumplir su obligación. Por ello, el legislador ha establecido la necesidad de acreditar la interposición de la demanda, con la finalidad de evitar una paralización improcedente.

Siendo que la regulación de esta oposición se contempla específicamente en el citado artículo 209 del Reglamento Notarial, debe aceptarse la necesidad de la mencionada acreditación de haberse interpuesto demanda en juicio declarativo, quedando la mera oposición del requerido –sin acreditación de interposición de demanda– para los casos de situaciones de comprobación y fijación de hechos que no sean notorios, para los que se exigiría, a falta de acuerdo entre las partes, la correspondiente resolución judicial sobre la existencia de causa de ineficacia del negocio inscrito.



10. En el presente caso, son relevantes las concretas circunstancias antes reseñadas.

El hecho en que consiste la condición resolutoria es «que el Ayuntamiento no consiguiera la clasificación del Suelo Urbanizable Ordenado, Uso Global Industrial de las Fincas Conservadas», en plazo indicado; y se pacta expresamente que, para la reinscripción a favor de cedente por incumplimiento de dicha condición por el cesionario, es suficiente acta notarial de constancia de ese hecho. Por ello, no puede impedir la reinscripción la oposición del Ayuntamiento basada simplemente en que el órgano autonómico competente había aprobado la calificación del suelo y por tanto no se ha aportado «Acta de constancia de la resolución negativa o denegatoria por el Órgano Autonómico competente». Y es que, según se ha pactado en la escritura de cesión, esta acta es sólo una de las posibles modalidades de acta acreditativa del incumplimiento de la condición resolutoria, entre las cuales debe admitirse el acta en que se ha declarado que el hecho de la falta de recalificación de los terrenos es notorio y no admite cuestión. Por tanto, habida cuenta de lo expresamente pactado por las partes respecto de la reinscripción en caso de incumplimiento de dicha condición resolutoria y las restantes circunstancias analizadas, debe estimarse el recurso interpuesto en cuanto a este defecto señalado.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la calificación.

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, 21 de febrero de 2023.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.