

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

9667 *Resolución de 24 de mayo de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Amposta n.º 1 a inscribir una escritura de ratificación de extinción de condominio.*

En el recurso interpuesto por don R. B. C. P., abogado, en nombre y representación de don J. J. C. K., contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Amposta número 1, don Juan Antonio Tamarit Serrano, a inscribir una escritura de ratificación de extinción de condominio autorizada por notario de los Países Bajos.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 30 de octubre de 2020 por el notario de Purmerend (Países Bajos), don Rob Cremers, don J W A J. K. y don J. J. C. F., éste en nombre propio y representación de don M. C. F., disolvieron el condominio sobre determinadas fincas que se adjudicaban a don J. J. C. K.

II

Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Amposta número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Documento calificado.

Con fecha 23 de diciembre de 2020, se ha presentado en este Registro, un documento otorgado por el/la Notario de Purmerend (Países Bajos), Don/Doña Rob Cremers, el 30 de octubre de 2020, que ha motivado el asiento número 276 del Diario 62.

Calificación.

Conforme al artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria y artículo 322 del Reglamento Hipotecario, pongo en conocimiento al fedatario/autoridad del citado documento que, en el día de hoy, ha sido calificado, y se ha/n observado el/los siguiente/s defecto/s que impide/n su despacho.

Hechos.

Se presenta escritura de ratificación de extinción de condominio sobre la finca n.º 45227 de Amposta, autorizada ante Notario de Países Bajos el 30 de octubre de 2020, debidamente traducida y apostillada.

En la misma comparecen por sí dos de los tres comuneros, apareciendo el tercero representado por uno de los anteriores, en virtud de poder irrevocable y otorgado conforme al derecho holandés ante el mismo Notario autorizante, el 14 de julio de 2009, con referencia 2009.000028.01.

Manifiestan los comparecientes que actúan en ejercicio de su profesión o empresa, lo cual no se acredita.

La finca fue adquirida por compra por D J. J. C. K., D J. W. A. J. y D M. C. F. por terceras partes indivisas para la comunidad de bienes con sus esposas, de conformidad con la legislación aplicable.

En fecha de 14 de julio de 2009 se acordó la extinción del condominio a favor de D J. J. C. K., según escritura pública autorizada por el mismo Notario autorizante de esta escritura de ratificación. No se aporta la escritura de 2009.

Fundamentos de Derecho:

a) No se acredita correctamente la representación de D M. C. F., ya que el artículo 98 de la ley 24/2001 prevé que:

1. En los instrumentos públicos otorgados por representantes o apoderados, el Notario autorizante insertará una reseña identificativa del documento auténtico que se le haya aportado para acreditar la representación alegada y expresará que, a su juicio, son suficientes las facultades representativas acreditadas para el acto o contrato a que el instrumento se refiera.

2. La reseña por el notario de los datos identificativos del documento auténtico y su valoración de la suficiencia de las facultades representativas harán fe suficiente, por sí solas, de la representación acreditada, bajo responsabilidad del notario. El registrador limitará su calificación a la existencia de la reseña identificativa del documento, del juicio notarial de suficiencia y a la congruencia de éste con el contenido del título presentado, sin que el registrador pueda solicitar que se le transcriba o acompañe el documento del que nace la representación.

3. Deberán ser unidos a la matriz, original o por testimonio, los documentos complementarios de la misma cuando así lo exija la ley y podrán serlo aquéllos que el Notario autorizante juzgue conveniente. En los casos de unión, incorporación o testimonio parcial, el Notario dará fe de que en lo omitido no hay nada que restrinja ni, en forma alguna, modifique o condicione la parte transcrita.

Es necesario cumplir todos los requisitos del precepto, en particular es necesario el juicio de suficiencia y también especificar que se el poder es un documento público, ya que el Derecho holandés no exige la forma de documento público (acta notarial) como condición de validez del mandato o poder de representación voluntario, siendo aplicable la ley española al poder de representación (artículos 10.11.º, 11 y 1280,5.º del Código civil y Consulta núm. 489 Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 19 de noviembre de 2020)

b) Es necesario que los cónyuges de D J. J. C. K., D J. W. A. J. y D M. C. F. presten su consentimiento para la realización de la extinción de comunidad, ya que aparecen como titulares registrales, pues la inscripción de la parte indivisa de cada comunero está hecha para la comunidad de bienes matrimonial con sus esposas, de conformidad con su régimen económico matrimonial (artículos 19 y 20 de la Ley Hipotecaria)

El Notario manifiesta que el artículo 88 del Código civil holandés establece que el cónyuge que actuó solo en la compra de un inmueble, no requiere autorización para la venta.

Sin embargo, consultado el artículo 88 del Código civil holandés resulta que la regla general es el consentimiento del cónyuge para la enajenación, señalando el precepto que el cónyuge no necesita el consentimiento si está obligado a realizar el acto jurídico en virtud de la ley o de un acto jurídico anterior para el que se ha concedido o no se ha exigido dicho consentimiento. Por tanto, no sería necesario si estuvieran obligados a realizar la extinción de la comunidad por virtud del acto jurídico anterior (la compraventa), pero en la inscripción no hay ninguna referencia a que exista obligación de dividir, por lo que no se entiende que se esté a una excepción a la necesidad de prestación de consentimiento, por parte de los titulares registrales (D.ª R. F., D.ª C. M. K. y D.ª M. H. J.), ya que el acto de división es voluntario y no obligatorio.

c) La escritura que se presenta es una ratificación de una escritura anterior, la escritura de 14 de julio de 2009. Esta escritura debería aportarse ya que el negocio

jurídico está compuesto por dos documentos, tal y como resulta de la escritura presentada y así poder ser objeto de calificación (artículos 18 y 20 de la Ley Hipotecaria).

La anterior nota de calificación negativa podrá (...)

Amposta, a 18 de enero de 2021 (firma ilegible) Fdo. D. Juan Antonio Tamarit Serrano.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don R. B. C. P., abogado, en nombre y representación de don J. J. C. K., interpuso recurso el día 24 de febrero de 2021 mediante escrito en el que alegaba los siguientes fundamentos jurídicos:

La legislación holandesa es igual que la española, por lo que se trata de un poder notarial en el que el notario juzga la capacidad.

Respecto del consentimiento de las esposas, el artículo 88 del código Civil holandés ha de entenderse referido a la versión anterior a la vigente de 29 de enero de 2019, certificando el notario que no es necesario aportar la escritura de 14 de julio de 2009, en cuanto los titulares actuales tienen poder de disposición y, por su tamaño, el coste de traducción sería elevado

IV

Mediante escrito, de fecha 9 de marzo de 2021, el registrador de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1 y 4 del Reglamento (CE) n.º 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I); 10.1, 11.1, 12.1, 1216, 1256, 1259 y 1280 del Código Civil; 1, 3, 4, 9, 18 y 20 de la Ley Hipotecaria; 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, modificado por la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad; 58 y 60 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil; la disposición adicional tercera de la Ley 15/2015, de 2 julio, de la Jurisdicción Voluntaria; los artículos 156 del Reglamento Notarial; 36 y 37 del Reglamento Hipotecario; las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 20 de mayo de 2008 y, Sala Primera, de 19 de junio y 23 de septiembre de 2011 y 20 y 22 de noviembre de 2018; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de julio de 2005, 29 de mayo de 2006 (1.ª y 2.ª), 31 de octubre de 2013, 23 de febrero, 5 de marzo y 1 de julio de 2015, 11 de mayo y 14 de septiembre de 2016, 5 de enero, 17 de abril y 6 de noviembre de 2017 y 7 de septiembre y 18 de diciembre de 2018, y la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 4 de junio de 2020.

1. Se presenta en el Registro de la Propiedad una escritura, traducida y apostillada, autorizada por un notario de Países Bajos en la que se ratifica la extinción de un condominio.

El registrador suspende su inscripción observando como defectos que en la escritura comparecen por sí dos de los tres comuneros, apareciendo el tercero representado por uno de los anteriores, en virtud de poder irrevocable y otorgado conforme al Derecho holandés ante el mismo notario autorizante, faltando en el mismo un adecuado juicio de suficiencia sobre las facultades representativas; en segundo lugar que manifiestan los comparecientes que actúan en ejercicio de su profesión o empresa, lo que no se

acredita; que no consta cual es el régimen en relación con la titularidad de las esposas sobre las partes indivisas al ser aplicable el derecho holandés y haber sido adquirida por compra, y por último como cuarto defecto, que la extinción del condominio a favor de D. J. J. C. K., que ahora se ratifica, se otorgó en escritura que no se aporta.

2. Se aborda, por lo tanto, en el presente recurso, de una parte, la equivalencia de los documentos públicos extranjeros, concretamente respecto de la emisión de juicio de suficiencia y subsistencia, de la representación respecto a un poder que es calificado de irrevocable, sin que resulte, ni realizando una adecuación de instituciones, una actividad notarial subsumible en el artículo 98 de la Ley 24/2001 o en forma equivalente.

3. Debiendo ejecutarse la representación en España, al referirse a un inmueble situado en nuestro país (artículo 10.11 del Código Civil) el juicio notarial debe ser equivalente al exigido a un notario español.

Por lo tanto, subsumible en el artículo 98 de la Ley 24/2001.

Conforme a lo previsto en este precepto, no se ha insertado por el notario autorizante una reseña identificativa del documento auténtico que se le haya aportado para acreditar la representación alegada, no se ha expresado que, a su juicio, son suficientes las facultades representativas acreditadas para el acto o contrato a que el instrumento se refiera, bajo responsabilidad del notario, debiendo ser dicho juicio congruente con el contenido del título presentado; ni el posible conflicto de interés. Asimismo, deben constar unidos a la matriz, originales o por testimonio, documentos complementarios cuando así lo exija la Ley y podrán serlo aquéllos que el notario autorizante juzgue conveniente. En los casos de unión, incorporación o testimonio parcial, el notario dará fe de que en lo omitido no hay nada que restrinja ni, en forma alguna, modifique o condicione la parte transcrita.

Además de la omisión del juicio de suficiencia, señala el registrador, no se especifica que el poder sea un documento público, ya que el Derecho holandés no exige la forma de documento público (acta notarial) como condición de validez del mandato o poder de representación voluntario, siendo aplicable la ley española al poder de representación (artículos 10.11, 11 y 1280.5.º del Código Civil y Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 19 de noviembre de 2020).

Si bien sí indica el notario, que fue otorgado ante él.

4. La cuestión planteada difiere de la doctrina sentada por este Centro Directivo en la Resolución de 17 de abril de 2017, que ha sido posteriormente reiterada en las Resoluciones de 7 de septiembre y 18 de diciembre de 2018, así como de 4 de junio de 2020. En esos supuestos el poder extranjero era objeto de adecuación por un notario español, estableciendo este Centro Directivo criterios de flexibilidad.

En el presente caso se incluye en el documento calificado autorizado por notario de Países Bajos.

5. En todo caso, no resulta aplicable el Reglamento (CE) 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales, en cuanto su artículo 1.2.g) que excluye de su ámbito (además de los supuestos de representación orgánica), la posibilidad para un intermediario de obligar frente a terceros a la persona por cuya cuenta pretende actuar, que estará asimismo excluida su representación documental.

Conforme al artículo 10.11 del Código Civil español, se aplicará «a la representación (...), y a la voluntaria, de no mediar sometimiento expreso, la ley del país en donde se ejerciten las facultades conferidas». Por lo tanto, tratándose de una representación voluntaria sobre la que no se ha pactado otra cosa y que se va a ejercitar en España, la ley que regula el ejercicio del poder de representación es la ley española.

6. Como resulta de la doctrina de este Centro Directivo, la circulación en España de documentos formalizados ante una autoridad extranjera es indiscutible con sometimiento a los parámetros que establezca la ley en cada caso concreto (vid. artículos 11 y 12 y la disposición final segunda de la Ley 15/2015, de 2 de julio, en su ámbito de aplicación, y los artículos 56 a 61 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, 4 de la Ley Hipotecaria y 36 del Reglamento Hipotecario).

7. Desde la perspectiva formal, la legalización, la apostilla en su caso, o la excepción de ambos, constituyen un requisito para que el documento otorgado ante funcionario extranjero pueda ser reconocido, formalmente, como auténtico en el ámbito nacional.

Sin embargo, el juicio de suficiencia realizado por el notario de Países Bajos, no puede ser considerado equivalente, en cuanto como resulta del mismo instrumento lo es a los efectos del Derecho de aquel país, no siendo allí donde la representación surte sus efectos sino en España, lugar de situación del inmueble y de la autoridad del Registro. No existiendo en el documento indicación alguna al respecto que permita su adecuación y equivalencia.

Por lo tanto, el defecto debe ser confirmado.

8. Respecto del segundo y tercer defecto, ambos se refieren a la prueba del Derecho extranjero.

La afirmación recogida por el notario autorizante conforme a la cual manifiestan los comparecientes que actúan en ejercicio de su profesión o empresa, además de no acreditarse, como indica el registrador, carece de significación y relevancia en cuanto no se señala y prueba la trascendencia que esta manifestación tenga en el Derecho de los Países Bajos y sea a su vez relevante, en su caso para la inscripción.

La misma falta de prueba del Derecho se observa en relación con el tercer defecto.

Señala el recurrente que ha de entenderse aplicable el artículo 88 del Código Civil holandés referido a la versión anterior a la vigente de 29 de enero de 2019, pero en ningún momento se prueba su aplicación ni cual sea el hecho determinante ni el alcance de la normativa aplicable, por lo que asimismo debe confirmarse el defecto.

9. Por último, respecto del cuarto defecto, en cuanto el título que se presenta es una ratificación de una escritura anterior, como observa el registrador, ésta debería aportarse ya que el negocio jurídico está compuesto por dos documentos, tal y como resulta de la escritura presentada y ambos deben ser objeto de calificación conjunta (artículos 18 y 20 de la Ley Hipotecaria). Para ello, el título debe ser traducido a lengua española y apostillado.

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

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 24 de mayo de 2021.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.