

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**7253** *Resolución de 19 de mayo de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Alicante n.º 3 a inscribir una escritura de «cesión de bienes por asistencia».*

En el recurso interpuesto por don J. R. G. P. contra la negativa del registrador de la Propiedad de Alicante número 3, don Fernando Trigo Portela, a inscribir una escritura de «cesión de bienes por asistencia».

#### Hechos

##### I

Mediante escritura autorizada por el Notario de San Vicente del Raspeig, don Francisco José Román Ayllón, el 5 de diciembre de 2014, con número 1.646 protocolo, don J. M. O. S. cedió a don J. R. G. P. y a su esposa, a cambio de asistencia y reservándose el usufructo vitalicio, la nuda propiedad de determinadas fincas, dos de ellas sitas en término de Alicante y correspondientes al Registro de la Propiedad número 3 de dicha ciudad.

Según dicha escritura la referida transmisión se realizaba «... a cambio de la obligación solidaria de ambos cesionarios de prestar al primero asistencia personal, acompañándolo y cuidando de él, según su posición social, en su casa y compañía, de forma permanente, salvo fuerza mayor y/o necesidad justificada de los cesionarios, para que el cedente pueda mantener una vida adecuada a dicha posición. Esta obligación se configura, esencialmente, con carácter personal, a pesar de que el cedente pueda tener bienes suficientes para su alimentación y subsistencia, ya que el deber que contrae la parte cesionaria se refiere, sobre todo, a una atención y cuidado personal, imposibles de traducirse en valor económico».

Y en la cláusula tercera del otorgamiento de dicha escritura, se estipulaba lo siguiente: «El incumplimiento por los cesionarios de la obligación de asistencia dará lugar a la resolución de pleno derecho de la transmisión operada por esta escritura, recuperando el cedente la nuda propiedad de los bienes cedidos y sin derecho por aquellos a indemnización alguna, a pesar del tiempo que pudiera haber transcurrido. El incumplimiento podrá acreditarse por cualquier medio admitido en Derecho, y especialmente por el requerimiento fehaciente de resolución por incumplimiento que haga la parte cedente a la obligada a la asistencia, si ésta no se opusiere a dicha resolución en el plazo de diez días contados desde la notificación. El cedente se reserva el usufructo vitalicio de las fincas descritas».

##### II

Presentado el título en el Registro de la Propiedad de Alicante número 3, fue objeto de la calificación negativa que se transcribe en lo pertinente, únicamente respecto de los extremos que son objeto de impugnación: «... El registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado... ha resuelto no practicar los asientos solicitados en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: 1) (...) 4) La resolución de la transmisión que se pacta en la estipulación Tercera contradice al contenido de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 19 de Julio de 1994. Para que el cedente recupere la nuda propiedad transmitida, no bastará solamente el cumplimiento de los requisitos del artículo 1504 del Código Civil, 11 de la Ley Hipotecaria y 59 de su Reglamento, sino que debe acreditarse también tanto el cumplimiento por el cedente de las obligaciones que para él derivan de la

propia cláusula pactada, como el consentimiento del comprador o, subsidiariamente, la pertinente resolución judicial estimatoria de la resolución. Fundamentos de Derecho: 1) (...) 4) 1. Reinscripción a favor del vendedor, existiendo oposición del comprador. La resolución del artículo 1504 del Código Civil sólo puede tener lugar cuando -aparte, en su caso, la consignación prevista en el artículo 175.6 del Reglamento Hipotecario, y sin que quepa disminuir nada en base a una posible cláusula penal cuando pueda tener lugar la corrección judicial prescrita en el artículo 1154 Código Civil- el comprador no se oponga a ello; pues en caso contrario, surge una cuestión de hecho que queda fuera de la calificación registral y ha de ser resuelta por los Tribunales, momento hasta el cual no cabe la reinscripción a favor del vendedor. RDGRN 29-1282 2. Reinscripción a favor del vendedor. No basta el cumplimiento de los requisitos del artículo 59 del Reglamento Hipotecario, pues también debe acreditarse tanto el cumplimiento por el vendedor de las obligaciones que para él dimanaban de la cláusula pactada, como el consentimiento o allanamiento del comprador a la resolución, o, subsidiariamente, la pertinente resolución judicial estimatoria de la resolución. RDGRN 19-7-94 3. La reinscripción a favor del vendedor exige, por un lado, que no exista oposición del comprador a la resolución, y, por otro, la consignación por parte del vendedor de las cantidades recibidas (en el caso de venta, como parte del precio). Amén de que, en el caso debatido, la redacción de la cláusula resolutoria no permite que su cumplimiento pueda ser apreciado por el registrador, al no existir un hecho jurídico determinante (plazo, constancia o no en el Registro de reclamación judicial...) que implique el automatismo en la ejecución de la resolución. RDGRN 8-5-2003 Y por considerarlo un defecto insubsanable se procede a la denegación de los asientos solicitados del documento mencionado. Contra esta calificación, sin perjuicio de acudir a los Tribunales de Justicia para contender entre sí sobre la validez o nulidad del título, cabe interponer (...) Alicante, diecinueve de enero de dos mil quince. El Registrador de la Propiedad (firma ilegible), Fdo: Fernando Trigo Portela».

### III

Don J. R. G. P. interpuso recurso contra la anterior calificación, mediante escrito (sellado en la Oficina de Correos el 19 de febrero de 2015) que causó entrada en el Registro de la Propiedad el 20 de febrero de 2015. En dicho escrito alega los siguientes fundamentos jurídicos: «Sólo se recurre el defecto señalado bajo el n.º 4) de la nota. Con la presentación de la escritura en el Registro de la Propiedad no se está pretendiendo la inscripción de la resolución (que no se ha producido) sino la inscripción de una cesión de bienes a cambio de prestar asistencia al cedente, con condición resolutoria explícita. El pacto de resolución a que se refiere la nota de calificación, contenido en la cláusula tercera de la escritura, no es sino la concreción y determinación expresa entre las partes, para una mejor garantía y protección de la parte transmíteme, de lo dispuesto en los artículos 1795 y siguientes del Código civil, sin que resulte en este supuesto aplicable (como parece que lo entiende el señor registrador en su nota) el artículo 1.504, referido a la compraventa de inmuebles, a pesar de su analogía. Es decir, se solicita que se inscriba la transmisión de las fincas pero con la condición resolutoria explícita del incumplimiento de la obligación de hacer de los adquirentes (párrafo primero de la estipulación tercera), en base especialmente al artículo 1797 Código Civil. El párrafo 2.º de dicha estipulación que dice que «el incumplimiento podrá, acreditarse por cualquier medio admitido en Derecho, y especialmente por el requerimiento fehaciente de resolución por incumplimiento que haga la parte cedente a la obligada a la asistencia, si ésta no se opusiere a dicha resolución en el plazo de diez días contados desde la notificación», que parece ser es lo que aprecia el señor Registrador como obstáculo a la inscripción, no deja de ser un elemento pactado de una forma de acreditar el posible incumplimiento futuro, con el fin de facilitar, en su caso, la resolución, y proporcionar un principio de prueba de la misma, todo ello sin perjuicio de lo que se dispone en el párrafo 2.º del artículo 1796 CC pues «en caso de que el alimentista opte por la resolución, el deudor de los alimentos deberá restituir inmediatamente los bienes que recibió por el contrato, y, en cambio, el juez podrá, en atención a las circunstancias, acordar que la restitución que, con respeto de lo que dispone el artículo

siguiente, corresponda al alimentista quede total o parcialmente aplazada, en su beneficio, por el tiempo y con las garantías que se determinen», por lo que en su momento se determinará por el juez competente lo que proceda. En definitiva, por esta parte recurrente no se solicita del Registro de la Propiedad la inscripción del pacto de alcance obligacional contenido en el segundo párrafo de la estipulación tercera de la escritura, relativo a la forma concreta pactada por las partes para acreditar el incumplimiento futuro, y mucho menos se está solicitando ahora que se inscriba una hipotética resolución futura, ya que será en el momento en que ésta se produzca y se solicite su acceso registral cuando el titular del Registro de la Propiedad competente compruebe que se cumplen los precisos requisitos registrales y legales para poder reinscribir a favor del cedente la plena propiedad de los bienes objeto del contrato. Por todo lo expuesto solicita a V.E. admita este recurso y ordene, si procede, la inscripción de la escritura calificada en el Registro de la Propiedad».

## IV

El registrador dio traslado del recurso al notario autorizante de la escritura, quien realizó las siguientes alegaciones: «... Francisco José Román Ayllón... En calidad de Notario autorizante del documento calificado... y en virtud de lo prevenido en el artículo 327,5.º de la Ley Hipotecaria, informa: Que el contrato contemplado en la escritura objeto de calificación, definido como “cesión de bienes por asistencia”, presenta todas las características propias del contrato de alimentos que está regulado específicamente por el Código civil, desde la reforma operada por la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, en los artículos 1791 a 1797 (englobado en los contratos aleatorios), normativa a la que en todo caso me remito, principalmente en cuanto a su concepto y efectos. En el caso concreto objeto del recurso, las partes, al amparo del principio de autonomía de la voluntad, dada la especificidad del contrato de cesión de bienes por asistencia –la prueba es que el Código civil regula sus efectos, y la resolución por su incumplimiento de forma harto diferenciada de la de la compraventa, por lo que no es de aplicación *ad integrum*, como sostiene el Sr. Registrador en su calificación, el artículo 1504–, con el fin de asegurar y garantizar, en la medida de lo posible, la prestación debida en favor del alimentista, y al mismo tiempo, para facilitar la prueba de los hechos que son de más complicada demostración (como es el caso de la asistencia personal que se prevé en la escritura calificada), las partes han previsto un medio de principio de prueba –como todos los que sean por pacto, sujeto siempre luego al prudente arbitrio de los tribunales– que tiende precisamente a proteger al alimentista, como parte en principio más débil, ya que suelen ser personas de avanzada edad, o, al menos, con sus potencias físicas un tanto mermadas, que pueden presentar limitaciones funcionales que requieran de terceras personas para la realización de las actividades básicas de la vida diaria, o con mayor vulnerabilidad y con necesidad de que otra persona cuide de su salud y de su modo de vida, y por tanto la parte más necesitada de protección, y que sin embargo no conculca derecho alguno del obligado a la prestación de asistencia, pues se le concede a éste la posibilidad en un plazo razonable de oponerse expresamente a la resolución, y poder así desvirtuar la prueba del incumplimiento. La calificación registral recurrida plantea únicamente el obstáculo de la redacción dada al pacto resolutorio convenido, con una genérica referencia a que «contradice al contenido» de la Resolución de 19 de julio de 1994, pero realmente sin concretar exactamente en qué la contradice, pues la escritura no se detiene a especificar los requisitos para que la resolución contractual se pueda inscribir en el Registro de la Propiedad, sino que, de conformidad con el artículo 1797 del Código civil, simplemente se limita a pactar la resolución por incumplimiento del alimentista. La resolución del contrato, en su caso, se produciría en un momento posterior, y será en ese momento, al solicitar el alimentista la reinscripción de los bienes a su favor, cuando hayan de examinarse los requisitos para apreciar el incumplimiento; así lo vienen a confirmar múltiples resoluciones de la Dirección General, comenzando por la de 23 de octubre de 1973, siguiendo por la de 31 de octubre de 1978, la muy detallada de 29 de diciembre de 1982, y todas las demás que el señor registrador cita en su nota –si bien, siempre con referencia a pacto resolutorio de la compraventa convenido al amparo del artículo 1504 del Código Civil–. Por lo que respecta

a la inscripción del contrato inicial con pacto resolutorio, que es lo que se pretende ahora, el registrador no opone razón jurídica alguna, y omite en su calificación toda referencia a la Resolución del Centro Directivo de 16 de octubre de 1989, que contempló un supuesto muy similar al que ahora nos ocupa, y que ya vino a admitir de forma expresa, anticipándose a la reforma del Código civil de 2.003 antes citada, la inscripción de la cláusula resolutoria expresa en un contrato de cesión de bienes por asistencia, en virtud de diversos argumentos, que no es lugar en este punto de repetir, si bien a los efectos de este informe conviene destacar sobre todo, los siguientes: «El que el contrato no sea puramente oneroso, sino aleatorio y el que las obligaciones no sean de tracto único, sino de tracto sucesivo y que en parte pueden estar cumplidas cuando, habiendo corrido una etapa del tiempo en que juega el área causal, se produzca el incumplimiento, no constituyen características incompatibles con el efecto resolutorio, en particular, cuando al amparo del principio de libertad de contratación (cfr. artículos 1255 y 1152 y siguientes del Código Civil) las partes, al constituir la pensión, precisan el alcance de las devoluciones en la hipótesis de resolución sin perjuicio, en su caso, de las facultades moderadoras del juez si el adquirente se opone a la efectividad de la resolución en los términos convenidos. Rechazar la posibilidad de pactar la resolución sólo beneficiaría a una de las partes, justamente a la que infringe, en todo o en parte, sus compromisos, a pesar de que las prestaciones debidas son vitales para la otra parte contratante».

V

Mediante escrito de 26 de febrero de 2015, el registrador de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo, con entrada el 3 de marzo de 2015.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 647, 1123, 1124, 1152, 1154, 1255, 1284, 1504 y 1791 y siguientes del Código Civil; 9, 11, 18, 20, 23 y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 59 y 175.6ª del Reglamento Hipotecario; las Sentencias del Tribunal Supremo de 1 de julio de 1982, 3 de noviembre de 1988, 18 de diciembre de 1991, 14 de febrero y 30 de marzo de 1992, 22 de marzo y 21 de septiembre de 1993, 20 de febrero, 16 de marzo y 13 y 31 de julio de 1995, 10 de mayo de 2001, 14 de febrero de 2003, 2 de febrero de 2005, 26 de abril, 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, así como, respecto del contrato de vitalicio, las Sentencias del mismo Tribunal de 28 de mayo de 1965, 6 de mayo de 1980, 1 de julio de 1982, 30 noviembre 1987, 3 de noviembre de 1988, 31 de julio de 1991, 2 de julio y 21 de octubre de 1992, 18 de julio de 1998, 18 de enero de 2001, 9 de julio de 2002, 1 de julio de 2003, 1 de septiembre de 2006, 25 de febrero de 2007, 12 de junio de 2008 y 29 de septiembre de 2014, y las Resoluciones de este Centro Directivo de 29 de diciembre de 1982, 16 y 17 septiembre de 1987, 19 de enero y 4 de febrero 1988, 16 de octubre de 1989, 5, 6, 7 y 19 de febrero de 1990, 26 de abril y 8, 9, 10, 11 y 14 de octubre de 1991, 4 de mayo y 1 de junio de 1992, 19 de julio de 1994, 28 de marzo de 2000, 8 de mayo de 2003, 19 de junio de 2007, 10 de diciembre de 2010, 5 de marzo de 2012, 10 de julio de 2013, 25 de marzo de 2014 y 12 de febrero de 2015.

1. Mediante la escritura cuya calificación es objeto del presente recurso, el titular de la nuda propiedad de determinadas fincas transmite tal derecho al ahora recurrente y su esposa «... a cambio de la obligación solidaria de ambos cesionarios de prestar al primero asistencia personal, acompañándolo y cuidando de él, según su posición social, en su casa y compañía, de forma permanente, salvo fuerza mayor y/o necesidad justificada de los cesionarios, para que el cedente pueda mantener una vida adecuada a dicha posición. Esta obligación se configura, esencialmente, con carácter personal, a pesar de que el cedente pueda tener bienes suficientes para su alimentación y subsistencia, ya que el deber que contrae la parte cesionaria se refiere, sobre todo, a una atención y cuidado personal, imposibles de traducirse en valor económico».

Además, en la estipulación tercera de dicha escritura se pacta lo siguiente: «El incumplimiento por los cesionarios de la obligación de asistencia dará lugar a la resolución de pleno derecho de la transmisión operada por esta escritura, recuperando el cedente la nuda propiedad de los bienes cedidos y sin derecho por aquellos a indemnización alguna, a pesar del tiempo que pudiera haber transcurrido. El incumplimiento podrá acreditarse por cualquier medio admitido en Derecho, y especialmente por el requerimiento fehaciente de resolución por incumplimiento que haga la parte cedente a la obligada a la asistencia, si ésta no se opusiere a dicha resolución en el plazo de diez días contados desde la notificación. El cedente se reserva el usufructo vitalicio de las fincas descritas».

El registrador deniega la inscripción solicitada porque, a su juicio, «la resolución de la transmisión que se pacta en la estipulación Tercera contradice al contenido de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 19 de julio de 1994. Para que el cedente recupere la nuda propiedad transmitida, no bastará solamente el cumplimiento de los requisitos del artículo 1504 del Código Civil, 11 de la Ley Hipotecaria y 59 de su Reglamento, sino que debe acreditarse también tanto el cumplimiento por el cedente de las obligaciones que para él derivan de la propia cláusula pactada, como el consentimiento del comprador o, subsidiariamente, la pertinente resolución judicial estimatoria de la resolución». Y entre los fundamentos de Derecho se refiere a la doctrina de esta Dirección General sobre la reinscripción a favor del vendedor en caso de resolución de la compraventa conforme al artículo 1504 del Código Civil, según las Resoluciones de 29 de diciembre de 1982, 19 de julio de 1994 y 8 de mayo de 2003.

2. Con la finalidad de delimitar el alcance y contenido del negocio jurídico formalizado en la escritura calificada, cabe recordar que esta Dirección General ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre el contrato por el que las partes, al amparo del principio de libertad de estipulación, pactan que una de ellas se obligue respecto de la otra a prestarle alimentos en la extensión, amplitud y términos que convengan mediante la contraprestación que fijen. Así, con base en la doctrina del Tribunal Supremo sobre el contrato denominado de vitalicio, las Resoluciones de 16 de octubre de 1989 y 26 de abril de 1991, expresaron que no es una modalidad de la renta vitalicia, sino un contrato autónomo, entonces innominado y atípico, con sus variedades propias según los fines perseguidos, y regidos por los pactos, cláusulas y condiciones que se incorporen al mismo dentro de los límites fijados por el artículo 1255 y, subsidiariamente, por las normas generales de las obligaciones.

Los contratos de esta índole cuentan con tipificación legal desde que la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, introdujo dentro del título XII del libro IV del Código Civil (artículos 1791 a 1797), dedicado a los contratos aleatorios, una regulación suficiente de la obligación alimenticia surgida del pacto y no de la ley.

Son contratos onerosos, en los que la causa es, para una de las partes, la transmisión que la otra le hace de un capital o de unos bienes, y para ésta, el alojamiento, manutención y toda clase de asistencia durante toda su vida, que aquélla se obliga a prestarle (o la prestación de los servicios, cuidados y atenciones, durante todo el tiempo de la «vida contemplada». Cfr., por todas, las Sentencias del Tribunal Supremo de 1 de julio de 1982 y 3 de noviembre de 1988). Son, también, aleatorios, pues, aparte la transcendencia que pueda tener el carácter normalmente variable de la extensión y contenido de la obligación alimenticia, la duración de dicha prestación es indeterminada, como lo es la duración de la vida del alimentista. Son naturalmente vitalicios, como resulta del artículo 1791 del Código Civil al referirse a la obligación de proporcionar vivienda, manutención y asistencia de todo tipo a una persona «durante su vida», sin perjuicio de las modalidades que respecto de esta cuestión puedan establecerse en virtud del principio de la autonomía de la voluntad. Asimismo, son de carácter bilateral, en tanto que surgen obligaciones recíprocas para ambas partes contratantes, de lo que se deriva la posible resolución por incumplimiento.

3. Este Centro Directivo, en las citadas Resoluciones de 16 de octubre de 1989 y 26 de abril de 1991, admitió que el cumplimiento de la obligación del alimentante se garantice mediante condición resolutoria explícita análoga a la referida en los artículos 1504 del



Código Civil y 11 de la Ley Hipotecaria. Entre otros argumentos, entendió que la fundamentación jurídica de la resolución en la recíproca condicionalidad de las prestaciones respectivas (pues frustrado el fin negocial por el incumplimiento de una de las partes, ha de posibilitarse a la otra de desvinculación de sus respectivos compromisos); la libertad de estipulación reconocida en nuestro ordenamiento, dentro de los límites legales del artículo 1255 del Código Civil; la admisión del juego real de las condiciones impuestas (cfr. artículos 9 y 23 de la Ley Hipotecaria) y la admisión de la revocación de las donaciones por incumplimiento de cargas (cfr. artículo 647 del Código Civil), toda vez que los bienes se habían transmitido condicionándolos al cumplimiento de la contraprestación; determinan la procedencia de la condición resolutoria explícita en esos otros contratos onerosos siempre que, dada la eficacia *erga omnes* de tal cautela, quede delimitada en su alcance y operatividad por el mismo contrato o por la Ley. Según añadían tales Resoluciones: «El que el contrato no sea puramente oneroso sino aleatorio y el que las obligaciones no sean de tracto único sino de tracto sucesivo y que en parte pueden estar cumplidas cuando, habiendo corrido una etapa del tiempo en que juega el alea casual, se produzca el incumplimiento, no constituyen características incompatibles con el efecto resolutorio, en particular cuando al amparo del principio de libertad de contratación (cfr. artículos 1255 y 1152 y siguientes del Código Civil), las partes, al constituir la pensión, precisan el alcance de las devoluciones en la hipótesis de resolución, sin perjuicio, en su caso, de las facultades moderadoras del Juez si el adquirente se opone a la efectividad de la resolución en los términos convenidos. Rechazar la posibilidad de pactar la resolución sólo beneficiaría a una de las partes, justamente a la que infringe, en todo o en parte, sus compromisos, a pesar de que las prestaciones debidas son vitales para la otra parte contratante».

El artículo 1797 del Código Civil, después de su modificación por la Ley 41/2003, dispone que «cuando los bienes o derechos que se transmitan a cambio de los alimentos sean registrables, podrá garantizarse frente a terceros el derecho del alimentista con el pacto inscrito en el que se dé a la falta de pago el carácter de condición resolutoria explícita, además de mediante el derecho de hipoteca regulado en el artículo 157 de la Ley Hipotecaria».

La cuestión que se plantea en el presente recurso es si el concreto pacto de resolución expresamente estipulado en la escritura calificada es o no inscribible a la luz de la doctrina de este Centro Directivo sobre la reinscripción a favor del vendedor en caso de resolución de la compraventa conforme al artículo 1504 del Código Civil.

4. Respecto de la eficacia y operativa de las condiciones resolutorias explícitas inscritas, debe tenerse en cuenta la doctrina de esta Dirección General (cfr., entre otras, las Resoluciones de 19 de junio de 2007, 10 de diciembre de 2010, 10 de julio de 2013 y 12 de febrero de 2015), según la cual los requisitos exigidos para obtener la reinscripción a favor del transmitente, como consecuencia del ejercicio de la facultad resolutoria explícita del artículo 1504 del Código Civil, son los siguientes: a) Debe aportarse el título del vendedor (cfr. artículo 59 del Reglamento Hipotecario), es decir, el título de la transmisión del que resulte que el transmitente retiene el derecho de reintegración sujeto a la condición resolutoria estipulada; b) La notificación judicial o notarial hecha al adquirente por el transmitente de quedar resuelta la transmisión, siempre que no resulte que el adquirente requerido se oponga a la resolución invocando que falta algún presupuesto de la misma. Formulada oposición por el adquirente, deberá el transmitente acreditar en el correspondiente proceso judicial los presupuestos de la resolución, esto es, la existencia de un incumplimiento grave (Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 1993), que frustré el fin del contrato por la conducta del adquirente, sin hallarse causa razonable que justifique esa conducta (Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de diciembre de 1991, 14 de febrero y 30 de marzo de 1992, 22 de marzo de 1993 y 20 de febrero y 16 de marzo de 1995), y, c) El documento que acredite haberse consignado en un establecimiento bancario o caja oficial el importe percibido que haya de ser devuelto al adquirente o corresponda, por subrogación real, a los titulares de derechos extinguidos por la resolución (artículo 175.6.ª del Reglamento Hipotecario). Este requisito se justifica porque la

resolución produce, respecto de una y otra parte, el deber de «restituirse lo que hubiera percibido», en los términos que resultan del artículo 1123 del Código Civil. Se trata de un deber que impone recíprocas prestaciones y que, como ocurre en la ineficacia por rescisión, uno de los contratantes sólo estará legitimado para exigir del otro la devolución cuando cumpla por su parte lo que le incumba (cfr. artículo 175.6.ª del Reglamento Hipotecario). Y este requisito no puede dejar de cumplirse bajo el pretexto de una cláusula mediante la que se haya estipulado que para el caso de resolución de la transmisión por incumplimiento, el que la insta podrá quedarse con lo que hubiese prestado o aportado la contraparte, por cuanto puede tener lugar la corrección judicial prescrita en el artículo 1154 del Código Civil (Resoluciones de 29 de diciembre de 1982, 16 y 17 de septiembre de 1987, 19 de enero y 4 de febrero de 1988 y 28 de marzo de 2000), sin que quepa pactar otra cosa en la escritura (Resolución de 19 de julio de 1994).

En vía de principios, habida cuenta del fundamento de tales requisitos, serán éstos exigibles respecto de la resolución del contrato de alimentos como consecuencia del pacto de condición explícita inscrito en el Registro (cfr. el artículo 1795 del Código Civil, en cuyo párrafo primero establece la aplicación de las reglas generales de las obligaciones recíprocas en caso de resolución del contrato por incumplimiento de la obligación de alimentos). Pero, indudablemente, no puede desconocerse que los contratos como el documentado en el título objeto de la calificación impugnada tienen unas características propias de las que pueden derivarse algunas modalizaciones o especialidades, justificadas por el hecho de ser normalmente el cedente-alimentista la persona más necesitada de protección (generalmente de avanzada edad, con discapacidad o dependencia –vid. el apartado VIII de la exposición de motivos de la Ley 41/2003–). Precisamente, el mismo legislador establece algunas limitaciones –en determinados casos, sujetas a decisión del juez– a la obligación de restitución del bien cedido en caso de resolución por incumplimiento del alimentante (vid. artículos 1795, párrafo segundo, y 1796 del Código Civil).

En el presente caso el contrato calificado ofrece unos perfiles singulares y contiene una regulación de los aspectos relativos a la resolución por incumplimiento que deben considerarse suficientes para su reflejo registral conforme a la doctrina de esta Dirección General.

Así, se pacta como contraprestación de la cesión de la nuda propiedad de los inmuebles la obligación de prestar al cedente «asistencia personal, acompañándolo y cuidando de él, según su posición social, en su casa y compañía, de forma permanente...»; y se especifica que se trata de un deber que, con independencia de que el cedente pueda tener bienes suficientes para su alimentación y subsistencia, «se refiere, sobre todo, a una atención y cuidado personal, imposibles de traducirse en valor económico». Se trata ésta de una precisión de la prestación debida que, aun cuando reduce su contenido respecto del más amplio contemplado en el artículo 1791 del Código Civil (precepto éste que, como ha quedado expuesto, se refiere a la obligación de «proporcionar vivienda, manutención y asistencia de todo tipo»), es admisible conforme al principio de libertad de pactos –artículo 1255 del Código Civil– y según el artículo 1793 del mismo Código –que remite la extensión de la prestación de alimentos a la que resulte del contrato–.

Delimitado de este modo el contenido de la prestación alimenticia, no puede constituir obstáculo alguno a la inscripción del pacto debatido el hecho de que se estipule que en caso de resolución de la transmisión por incumplimiento de los cesionarios éstos no tengan derecho a indemnización alguna. En efecto, en el presente caso, la asistencia personal, causa de la transmisión dominical, ofrece unos perfiles bien singulares, pues no en vano las partes expresamente declaran ser imposibles de traducirse en un valor económico la atención y cuidado personal a que se refiere dicha asistencia, con lo que mal puede exigirse al cedente que pretenda hacer valer la resolución que devuelva algo que no está cuantificado. Además, una cosa es la inscripción del pacto y otra su eventual dinámica posterior, para obtener en su caso la reinscripción del bien de operar la resolución, pues será en ese momento, al solicitar el alimentista la reinscripción de los bienes en su favor, cuando habrán de examinarse los requisitos que sobre tal extremo se consideran ineludibles según la doctrina de este Centro Directivo, sin perjuicio de que también deba

entonces atenderse a la naturaleza específica de este contrato y de las estipulaciones negociales pactadas por las partes. Por otra parte, cabe recordar que es también doctrina reiterada de esta Dirección General que el deber de acreditar que se ha consignado el importe percibido que haya de ser devuelto al adquirente o corresponda, por subrogación real, a los titulares de derechos extinguidos por la resolución, es compatible con el reflejo registral de la cláusula penal prevista para el caso de resolución tan sólo con la finalidad de dar a conocer el alcance del mecanismo subrogatorio implícito en la resolución, respecto de los posibles adquirentes posteriores del dominio o de un derecho real resoluble (cfr., las Resoluciones de 5, 6, 7 y 19 de febrero de 1990, 8, 9, 10, 11 y 14 de octubre de 1991, 4 de mayo y 1 de junio de 1992 y 28 de marzo de 2000, entre otras). Específicamente, debe tenerse en cuenta que en las citadas Resoluciones de 16 de octubre de 1989 y 26 de abril de 1991, el pacto debatido en contratos análogos al del presente expediente prevenía que en caso de resolución por incumplimiento de los cesionarios los cedentes no deberían devolver cantidad alguna por los alimentos prestados.

Por último, tampoco puede impedir la inscripción del pacto resolutorio debatido el obstáculo que invoca el registrador en relación con la acreditación del consentimiento de los cesionarios o, subsidiariamente, la pertinente resolución judicial estimatoria de la resolución.

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 más reciente, 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 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 en 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.

En el presente caso se establece que «el incumplimiento podrá acreditarse por cualquier medio admitido en Derecho, y especialmente por el requerimiento fehaciente de resolución por incumplimiento que haga la parte cedente a la obligada a la asistencia, si ésta no se opusiere a dicha resolución en el plazo de diez días contados desde la notificación».

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 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 restitución de las prestaciones por parte del alimentista. 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 los hechos que son de más complicada demostración, relacionados con el incumplimiento de los cesionarios, pues se permite a estos oponerse expresamente a la resolución pretendida y, tal y como ha sido expresamente pactado por las partes libremente, desvirtuar así la prueba del incumplimiento. 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.

Es cierto que en la cláusula debatida no se explicita la necesidad de que la notificación sobre la resolución sea notarial o judicial; y, como ha expresado recientemente este Centro Directivo en Resolución de 12 de febrero de 2015, para un caso en el que se apreció analogía con el supuesto en que se ejercite la facultad resolutoria ex artículo 1504 del Código Civil, que comporta la recuperación del bien por el primitivo transmitente –con la correlativa pérdida para el adquirente– y la reinscripción a favor de aquél, debe entenderse que la notificación de quedar resuelto el contrato sólo es válida si se efectúa por vía judicial o notarial, según la doctrina jurisprudencial que respecto de la condición resolutoria explícita ex artículo 1504 del Código Civil ha fijado el Tribunal Supremo en la Sentencia de 4 de julio de 2011 (que rechaza la notificación resolutoria realizada por burofax), cuyos principios son trasladables al presente caso, y que por su interés se transcribe: «... Ese requerimiento es una declaración de carácter receptivo (Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 2001, recurso n.º 1011/1996), consistente en la notificación de la voluntad del vendedor de tener por resuelto el contrato por incumplimiento del comprador del pago del precio (Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de octubre de 2004, recurso número 2880/1998). Se ha venido considerando como un acto jurídico complejo integrado por una declaración unilateral y recepticia de voluntad a la que la Ley añade determinadas consecuencias en orden a posibilitar judicialmente la resolución de la compraventa por impago del precio de unos plazos. Precisamente tal carácter recepticio impone que el citado requerimiento llegue a poder y conocimiento del requerido, si bien es cierto también que se entiende cumplido este requisito cuando es el propio comprador requerido quien, recibido el requerimiento, voluntariamente no toma conocimiento de su contenido. En cuanto a la forma de llevar a cabo el requerimiento, partiendo del tenor literal del artículo 1504 del Código Civil, que habla de requerimiento judicial o mediante acta notarial, la jurisprudencia ha declarado tradicionalmente que tales formas, en las que se incluye el acto de conciliación (Sentencias del Tribunal Supremo de 31 de enero de 2008, recurso número 1208/2001; de 11 de julio de 2008, recurso n.º 1761/2001; y de 8 de mayo de 2008, recurso n.º 1902/2001, entre otras), son las únicas fehacientes y garantizadoras de la realidad del hecho notificado (Sentencias del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 1985 y 26 de mayo de 1992). También nuestra jurisprudencia ha rechazado en algún caso que tenga valor de requerimiento previo el efectuado mediante la presentación de la demanda (Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de junio de 1996). Es cierto, sin embargo, que en algunas sentencias recientes de esta Sala se ha admitido en varios casos el requerimiento efectuado por medios fehacientes distintos, como a través de telegrama, e incluso, mediante burofax (Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de julio de 2009, recurso número 143/2005), en lo que se ha considerado como una interpretación extensiva de aquel precepto, más conforme a la realidad social (artículo 3.1 Código Civil y Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de febrero de 2004). En idéntico sentido se ha pronunciado también parte de las audiencias provinciales (Sentencia de la Audiencia Provincial de Guadalajara, Sección 1.ª, de 13 de febrero de 2007, número de recurso 28/2007 con relación al burofax, «en cuanto permite tener la certeza de su recepción y contenido»), aunque existen otros ejemplos en los que las audiencias provinciales han seguido el criterio tradicional contrario a la admisión de formas distintas de las expresamente previstas en la Ley (Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante, 13 de febrero de 2006, número de recurso 375/2005 y Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 11.ª, de 14 de mayo de 1998, número de recurso 1305/1996). Llegados a este punto, razones ligadas con la especial protección que otorga el Código Civil a las transmisiones de bienes inmuebles, que se traducen, por

ejemplo, en la subsistencia de especiales solemnidades (artículos 1280.1.º Código Civil y 633 Código Civil), unidas a la conveniencia de entender el precepto en sus estrictos términos, en tanto que no cabe interpretar extensivamente un presupuesto que, de darse, va a impedir que el comprador haga uso de la facultad de pagar después de expirado el plazo, la cual se le reconoce expresamente en la citada norma y constituye la razón fundamental de su especialidad, aconsejan a esta Sala, reunida en Pleno, mantener el criterio tradicional y fijar doctrina jurisprudencial en el sentido de que no procede reconocer válidos efectos resolutorios en el ámbito del artículo 1504 del Código Civil al requerimiento efectuado mediante burofax, por continuar siendo imprescindible en la actualidad –el legislador ha tenido oportunidad de mitigar el rigor del precepto y no lo ha hecho– que el conocimiento fehaciente del hecho notificado cuente con la singular garantía que le otorga la supervisión de la autoridad judicial o de un fedatario público notarial».

Pero el hecho de que en el presente caso se limite a exigir «requerimiento fehaciente de resolución por incumplimiento» no puede impedir la inscripción solicitada, toda vez que dicha estipulación debe interpretarse en el sentido más adecuado para que produzca efecto (artículo 1284 del Código Civil), de suerte que será en el ulterior desenvolvimiento de dicha cláusula, a los efectos de que, en caso de producirse la resolución, el cedente obtenga la reinscripción de los derechos cedidos, cuando procederá la aplicación analógica del artículo 59 del Reglamento Hipotecario al que se refiere la nota de calificación y, por ende, la exigencia de acreditación de que dicho requerimiento resolutorio se ha efectuado por vía notarial o judicial.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada, en los términos que resultan de los anteriores fundamentos de Derecho.

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

Madrid, 19 de mayo de 2015.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.