

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

8410 *Resolución de 11 de junio 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 Eivissa n.º 4 a inscribir una escritura de elevación a público de documento privado de compraventa.*

En el recurso interpuesto por el notario don Germán María León Pina contra la negativa del registrador de la Propiedad de Eivissa número 4, don Álvaro Esteban Gómez, a inscribir una escritura de elevación a público de documento privado de compraventa.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Sant Antoni de Pormany, don Germán María León Pina, el día 9 de enero de 2015, se elevó a público un documento privado de compraventa de determinada finca, suscrito el día 7 de octubre de 2003, en que se incluye la siguiente cláusula: «Cuarta.—Escrituración, transmisión de la propiedad e inscripción del título. La escritura pública de compraventa se otorgará, en concepto de libre de cargas ante el Notario y el día que designe el comprador, y se hará a favor de la persona física o jurídica que este designe. Ambas partes se comprometen formal e irrevocablemente a suscribir cuantos documentos, privados o públicos, fuesen necesarios hasta la total inscripción registral a favor de la compradora o de la persona física o jurídica que ésta designe de la parcela que motiva el presente contrato». En dicho documento privado consta que el precio (24.040 euros) se paga en el mismo acto, y en la escritura se indica que dicho precio se pagó en aquel acto en efectivo metálico.

La referida escritura fue otorgada por los herederos del vendedor y por quien figura como comprador en el documento privado (don J. R. T.), quien interviene en su nombre y, además, como administrador único de la sociedad «Cafeterías Tanit, S.L.». En ella se expresa que, en ejecución de la cláusula cuarta de dicho documento privado, don J. R. T. «designa como beneficiaria de la compraventa a la mercantil Cafeterías Tanit, Sociedad Limitada, por lo que ésta adquiere el dominio único del inmueble recta vía de los herederos del vendedor causante sin pase alguno en ejecución de un contrato a favor de la persona que se designará».

II

El día 12 de enero de 2015, se presentó por vía telemática copia de la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Eivissa número 4. Posteriormente, el día 20 de febrero de 2015, se aportó físicamente el documento, y el día 2 de marzo de 2015 fue objeto de la calificación que, a continuación, se transcribe: «Registro de la Propiedad de Eivissa n.º 4 Previa calificación del precedente documento, se suspende su inscripción por adolecer del/los siguiente/s defecto/s que se estima/n subsanable/s: Porque no está inscrito el título previo, arts. 18 y 20 LH, advirtiéndose que una vez se subsane tal defecto se denegará la inscripción de la cláusula cuarta en la cual se declara como beneficiaria de la compraventa a la entidad Cafeterías Tanit, S.L., y por consiguiente, titular del dominio de la finca registral 6683 de San Antonio Abad, ya que en el ordenamiento jurídico español, el dominio y demás derechos reales se adquieren por el sistema de título y modo, de manera que para que se adquiera la propiedad u otro derecho real sobre un bien es necesario que exista un título o acto por el cual se establezca la voluntad de adquisición del derecho, así como un modo o acto por el cual se realiza la transmisión de tal derecho, no siendo posible que se

produzca tal adquisición o bien, con la existencia sola de un contrato, o bien sin la existencia de tal contrato en base a la vigencia de un sistema abstracto de transmisión del dominio, lo que hace que tal defecto sea insubsanable, art. 609 y 1095 Cci. Contra esta calificación (...) Eivissa, dos de marzo de dos mil quince.—El Registrador».

La calificación se notificó, por vía telemática, al notario autorizante el día 3 de marzo de 2015.

III

Mediante escrito que causó entrada en el mencionado Registro de la Propiedad el día 13 de marzo de 2015, el notario autorizante, don Germán María León Pina, interpuso recurso contra la anterior calificación, en el que alega los siguientes fundamentos jurídicos: «I.—La calificación desconoce el principio de autonomía contractual del artículo 1255 del Código Civil. II.—Igualmente ignora que el párrafo 2.º del artículo 1257 del Código Civil permite en un contrato la estipulación a favor de tercero. III.—El Registrador no sólo no tiene en cuenta la libertad de pactos proclamada por el Código Civil, sino que además deforma en su nota la doctrina del título y modo como el carácter de la inscripción. No es cierto que no exista título, hay un documento privado que se eleva a público, que constituye el título y hay una escritura pública a la que se le da el carácter de elevación a público de documento privado reforzado por la *renovatio contractus* conforme a los artículos 1.203 [sic] y siguientes del Código Civil que solemniza el título privado. Tampoco es cierto que no haya modo, sorprendentemente el Registrador de la Propiedad no tiene en cuenta la tradición instrumental que consagra el párrafo segundo del artículo 1.462 del Código Civil. Ante esta falta de visión sustantiva parece que el trasfondo es que el Sr. Registrador está dotando al registro carácter constitutivo, cuando salvo en las excepciones tipificadas los derechos nacen, se constituyen, se transmiten y se extinguen en la realidad jurídica extratabular. IV.—el Registrador ni siquiera contempla la ontología del negocio jurídico instrumentalizado y no advierte de que el contrato elevado a público contiene una estipulación en favor de persona que se designará. Tal como establece la STS de dos de marzo de dos mil siete, el momento de la perfección del contrato no es el del otorgamiento de la escritura pública, sino aquel en que se suscribe el documento privado. El alto Tribunal acoge la tesis de la autorización convencional de la sustitución subjetiva, de manera que una parte concede a la otra la facultad de modificar en el propio interés la titularidad de la relación contractual con carácter retroactivo, de suerte que el contrato se perfecciona con el documento privado, si bien contiene una indeterminación subjetiva y transitoria del comprador hasta que en escritura sea designado. En consecuencia, conforme al artículo 1.262 del Código Civil hay consentimiento inicial sobre la causa y objeto del contrato, y este consentimiento es reiterado en el documento público variándose el beneficiario de la designación, que es un tercero que acepta, produciéndose efectos *ex tunc*, es decir, retroactivos a la fecha de la firma del contrato privado. V.—El Sr. Registrador tampoco ha considerado el principio de economía de la razón, ya que si los herederos de un causante vendedor hubieran otorgado recta vía la escritura a favor del Sr. J. R. sin hacer alusión alguna al contexto contractual y a los antecedentes históricos, nada hubiese objetado, por tanto, *mutatis mutandi*, nada tendría que objetar otorgándose la transmisión con mención expresa de dichos antecedentes que el Sr. Registrador no ha de calificar siendo res inter alios acta est».

IV

Mediante escrito, de fecha 20 de marzo de 2015, el registrador de la Propiedad informó y elevó el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 609, 1095, 1224, 1255, 1256, 1257, 1261, 1262, 1274 y 1280 del Código Civil; 19, 20 y 326 de la Ley Hipotecaria; 647.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y

las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 21 de noviembre de 1997, 2 de marzo de 2007 y 16 de junio de 2008.

1. Por el presente recurso se pretende la inscripción de una escritura de elevación a público de un documento privado de compraventa de determinada finca en el que se incluyó la siguiente cláusula: «Cuarta.—Escrituración, transmisión de la propiedad e inscripción del título. La escritura pública de compraventa se otorgará, en concepto de libre de cargas ante el Notario y el día que designe el comprador, y se hará a favor de la persona física o jurídica que este designe. Ambas partes se comprometen formal e irrevocablemente a suscribir cuantos documentos, privados o públicos, fuesen necesarios hasta la total inscripción registral a favor de la compradora o de la persona física o jurídica que ésta designe de la parcela que motiva el presente contrato».

La escritura es otorgada por los herederos del vendedor y por quien figura como comprador en el documento privado, quien interviene en su nombre y, además, como administrador único de determinada sociedad. En dicho título se expresa que, en ejecución de la cláusula cuarta de dicho documento privado, el citado comprador «designa como beneficiaria de la compraventa» a la sociedad referida, «por lo que esta adquiere el dominio único del inmueble recta vía de los herederos del vendedor causante sin pase alguno en ejecución de un contrato a favor de la persona que se designará».

El registrador fundamenta su negativa a la inscripción del dominio a favor de la sociedad «beneficiaria» porque, «en el ordenamiento jurídico español, el dominio y demás derechos reales se adquieren por el sistema de título y modo, de manera que para que se adquiera la propiedad u otro derecho real sobre un bien es necesario que exista un título o acto por el cual se establezca la voluntad de adquisición del derecho, así como un modo o acto por el cual se realiza la transmisión de tal derecho, no siendo posible que se produzca tal adquisición o bien, con la existencia sola de un contrato, o bien sin la existencia de tal contrato en base a la vigencia de un sistema abstracto de transmisión del dominio», y cita los artículos 609 y 1095 del Código Civil.

2. La libertad de estipulación reconocida en nuestro ordenamiento, dentro de los límites legales del artículo 1255 del Código Civil, permite no sólo que las partes puedan modificar o sustituir la disciplina correspondiente a un determinado tipo de contrato sino también que puedan configurar su relación negocial sin necesidad de ajustarse a los tipos preestablecidos por la ley, atendiendo a los concretos intereses negociales que, mediante su relación negocial, pretendan satisfacer en cada caso.

Con base en ese principio de libertad contractual, la doctrina científica y la jurisprudencia (cfr., por todas, las Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 1997, 2 de marzo de 2007 y 16 de junio de 2008) admiten que las partes incluyan en el contrato —normalmente de compraventa— la cláusula «para persona por designar», de suerte que uno de los contratantes —estipulante— se reserva la facultad de identificar, en un momento posterior, a un tercero, por el momento indeterminado, para que ocupe su posición en la relación contractual, quedando aquél desligado de la misma con eficacia retroactiva. Desde el momento de la celebración del contrato queda establecida la relación contractual entre el promitente —vendedor— y el estipulante —comprador— y solo efectuada la designación de tercero sustituye este al elector como si nunca hubiera intervenido. Se trata de un contrato caracterizado porque una de las partes queda identificada alternativamente: el estipulante o la persona que él designe. Y se diferencia del denominado contrato en favor de tercero al que se refiere el párrafo segundo del artículo 1257 del Código Civil porque en esta modalidad contractual típica el tercero favorecido adquiere un verdadero derecho sin haber intervenido en el contrato ni convertirse en parte contractual.

Aunque el denominado «contrato para persona por designar» o «contrato para persona que se designará» no se regula en el Código Civil, apareció ya en los siglos XIV y XV (en Francia e Italia, respectivamente) para ahorrar en el pago de tributos feudales y favorecer la contratación mercantil; y actualmente es una categoría recogida, por ejemplo, en el Derecho foral («Contrato con facultad de subrogación» —ley 514 de la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra—), en el Codice civile italiano (*contratto per persona da*

nominare –artículos 1401 a 1405–) o en el Código Civil portugués («contrato para pessoa a nomear» –artículos 452 a 456–). Asimismo, una variante de la figura se ha consolidado en el proceso de ejecución, al admitirse en las subastas públicas las posturas reservándose la facultad de ceder el remate a un tercero (artículo 647.3 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil).

Sin necesidad de profundizar sobre la naturaleza jurídica y caracteres de esta modalidad contractual, lo cierto es que en la escritura cuya calificación ha motivado el presente recurso están definidos los elementos necesarios para la validez y eficacia de este contrato y, entre ellos, la *electio* o designación del contratante definitivo, de modo que se produce la adquisición del dominio por el electo, a título de compraventa, mediante la tradición instrumental, por lo que ninguna base existe para afirmar, como hace el registrador en la nota impugnada, que falta título y modo.

Por lo demás, no puede decidirse en este expediente sobre otros aspectos del contrato formalizado, toda vez que el recurso contra la calificación registral se ciñe exclusivamente a las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con los defectos expresados por el registrador (artículo 326 de la Ley Hipotecaria).

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, 11 de junio de 2015.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.