

II. Resoluciones de la Dirección General

Por PEDRO AVILA ALVAREZ
y JOSÉ MARÍA QUINTANA PETRUS

RESOLUCION DE LA DIRECCION GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO DE 4 DE FEBRERO DE 1988 («BOE» DE 29 DE FEBRERO).

- EN CASO DE RESOLUCION DE COMPRAVENTA POR IMPAGO DEL PRECIO, HA DE CONSIGNARSE A FAVOR DEL COMPRADOR O SU SUCESOR Y DE LOS TITULARES DE GRAVAMENES QUE TRAIGAN CAUSA DEL COMPRADOR, LA PARTE PAGADA DEL PRECIO, SIN QUE EL COMPRADOR, HABIENDO TERCEROS, PUEDA DISPENSAR AL VENDEDOR DE LA CONSIGNACION, SI BIEN CABE QUE VENDEDOR Y COMPRADOR PACTEN EN ESCRITURA PUBLICA LA RETRASMISION DE OTRA FORMA, DEJANDO A SALVO LOS DERECHOS DE LOS TERCEROS.
- LA CONSIGNACION DEBE COMPRENDER INCLUSO LA PARTE DEL PRECIO QUE PUEDA CORRESPONDER AL VENDEDOR POR LA CLAUSULA PENAL PACTADA PARA CASO DE IMPAGO.
- AUNQUE EL UNICO TERCERO SEA EL ACREEDOR QUE ANOTO EL EMBARGO SOBRE EL DERECHO DEL COMPRADOR (CON POSTERIORIDAD AL ACTA NOTARIAL DE REQUERIMIENTO, PERO ANTES DE LA REINSCRIPCION A FAVOR DEL VENDEDOR), Y EL COMPRADOR HAYA MANIFESTADO SU CONFORMIDAD CON LA RESOLUCION, ES EXIGIBLE LA CONSIGNACION PARA LA CANCELACION DE LA ANOTACION.

I. *Hechos.*—A) *Antecedentes.*—En la escritura de venta de un piso por una sociedad a un particular, se aplazó parte del precio y se garantizó el pago de esta parte con condición resolutoria, estipulándose que la falta de pago de dos letras de cambio de las representativas del precio aplazado daría lugar a la resolución de la compraventa con pérdida por el comprador de lo entregado hasta el 25 por 100 del precio.

Inscrita dicha escritura en el Registro de la Propiedad, se presentó en el mismo, con fecha 3 de febrero de 1986, mandamiento expedido por el Recaudador del Ayuntamiento el 31 de enero de 1986 contra el comprador, ordenando la anotación del embargo sobre dicho piso a favor del Ayuntamiento, mediante diligencia de 31 de octubre de 1985, para responder de débitos a la Hacienda Municipal (arbitrio de plusvalía).

El 7 de noviembre de 1985, por acta notarial, la Sociedad vendedora requirió al comprador para hacerle saber que como consecuencia de la falta de pago de las letras que se reflejaban en el acta, se procedía a ejercitar la acción resolutoria pactada, quedando, en consecuencia, resuelto el contrato de compraventa y reteniendo la sociedad todo lo recibido por no exceder del tope pactado. Y el mismo día, el comprador se personó en la Notaría y en contestación al requerimiento manifestó que estaba de acuerdo con la resolución, que no tenía nada que reclamar a la vendedora y que se habían puesto a su disposición las letras vencidas e impagadas y las pendientes de vencimiento.

B) *Nota del Registrador*.—Presentado el día 2 de febrero de 1986 en el Registro de la Propiedad el documento expresado, con la escritura de división horizontal del edificio, fue calificado con la siguiente nota: «Suspendida la inscripción del anterior documento porque sobre las fincas 47.958 y 47.795 existe una anotación de embargo de fecha legal 3 de febrero de 1986 a favor del Ayuntamiento de Madrid por débitos a la Hacienda Municipal —plusvalía, 1.027.385 pesetas de principal, 205.477 pesetas recargo del 20 por 100 y 8.500 pesetas por costas—, sin que se haya cumplido la consignación prevista en la regla 6.ª del artículo 175 del Reglamento Hipotecario y artículo 180 del mismo Reglamento. Esta calificación podrá ser recurrida ante el Presidente de la Audiencia Territorial de Madrid dentro del plazo de cuatro meses (art. 113 del Reglamento Hipotecario).—Madrid, 23 de abril de 1986.—El Registrador.

C) *Recurso*.—La Sociedad vendedora interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación (y en su día apelación contra el auto presidencial que confirmó la nota) alegando en sustancia lo siguiente:

1) La doctrina registral considera interpretando *a sensu contrario* la Resolución de dicha Dirección General de 3 de junio de 1961, que cuando no proceda reintegro del precio, se puede efectuar la cancelación de cargas sin cumplir el artículo 175, regla 6.ª, del Reglamento Hipotecario. Y éste es el caso contemplado en el acta de requerimiento cuya inscripción se ha denegado.

2) En la fecha de la Resolución de la compraventa, 7 de noviembre de 1985, no había constancia alguna en el Registro de la Propiedad de la anotación de embargo, que es de fecha 3 de febrero de 1986, a favor del Ayuntamiento de Madrid, y de haberse dado cumplimiento a lo que dispone el artículo 180 del Reglamento Hipotecario, en la forma que indica el artículo 1.180 del Código Civil, la posible consignación hubiese sido admitida y percibida por el comprador requerido, sin intervención alguna por parte del Ayuntamiento de Madrid, ante la falta de constancia del embargo producido con posterioridad.

3) Es aplicable al supuesto contemplado en este recurso el espíritu o criterio del artículo 107, 10, de la Ley Hipotecaria y de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de junio de 1961.

D) *Informe del Registrador*.—Este aduce en defensa de su nota, sustancialmente, lo siguiente: Existiendo la anotación de embargo, lo que pacten comprador y vendedor sobre resolución afecta de inmediato al titular de dicha anotación. De ahí la necesidad de consignar para obtener la cancelación del dominio resoluble, inscrito a favor del comprador, y la consiguiente reinscripción a favor de la vendedora, con independencia del

valor de la anotación de embargo frente a la resolución de la compraventa aceptada por el comprador, cuestión ésta que compete a los Tribunales y no al Registrador. Esta consignación de lo que el comprador debe recibir en la resolución, exigida por la regla 6.ª del citado artículo 175, evita que el acreedor anotante pueda verse burlado por los pactos que en su perjuicio pudieran estipular comprador y vendedor al resolver la venta, siendo el Juez el que debe estimar si procede o no tal consignación.

E) *Auto presidencial*.—El Presidente de la Audiencia Territorial de Madrid confirmó la nota del Registrador, fundándose en que al existir una anotación de embargo sobre el dominio resoluble, los pactos resolutivos entre comprador y vendedor afectan a tercero, y en este supuesto no se da la libertad en el comprador y vendedor para acordar la resolución, en la forma como aparece en el acta de requerimiento, en la que ni siquiera consta la cantidad realmente recibida por el vendedor, que podría quedar deducida a su favor.

II. *Doctrina de la Dirección General*.—Vistos los artículos 1.124, 1.152-2.º, 1.154, 1.295, 1.504 y 1.923 del Código Civil; 1, 44, 107-7º y 131-2.º-17 de la Ley Hipotecaria; 175 del Reglamento Hipotecario, y la Resolución de 29 de diciembre de 1982.

1. En el supuesto del presente recurso se pretende la reinscripción a favor del transmitente de una finca vendida bajo condición resolutoria explícita, en virtud de acta notarial, por la que se notifica al comprador la rescisión del contrato ante la falta de pago del precio en los términos convenidos y en la que este último se manifiesta de acuerdo con la resolución y declara que nada tiene que reclamar de la Sociedad vendedora por haberle devuelto ésta las letras vencidas e impagadas y las pendientes de vencimiento, y quedando las cantidades ya abonadas afectas a una cláusula penal estipulada. El Registrador suspende la inscripción por constar sobre la finca una anotación de embargo y no haberse verificado la consignación prevista en el artículo 175 del Reglamento Hipotecario.

2. La resolución exige que simultáneamente se proceda a la devolución de las cosas que fueron objeto del contrato —sin carga o hipoteca impuesta por el comprador— y del precio o prestaciones recibidas por el vendedor (cf. arts. 1.124 y 1.295 del Código Civil). Aunque el artículo 175, 6.º, apartado segundo, del Reglamento Hipotecario, al exigir la consignación de las cantidades que hayan de devolverse por efecto de la resolución de la venta para la cancelación de los asientos de cargas y gravámenes que queden por esa razón extinguidos, no precisa literalmente a favor de quién deba verificarse aquélla, es evidente que la interpretación lógica del precepto, así como su armonización con el tratamiento jurídico dado a hipótesis similares (arts. 107, 7.º, y 131, 2.º, 17, de la Ley Hipotecaria, y 175, 2.º, 3.º y 4.º del Reglamento Hipotecario), obliga a entender que cuando el bien sujeto a condición resolutoria se haya gravado con posterioridad, la resolución comporta que los derechos que antes convergían sobre el bien rescatado pasan a recaer ahora, por subrogación real u objetiva, sobre las cantidades adeudadas y que, por tanto, su consignación debe hacerse en favor de todos los titulares implicados: tanto el comprador, o quien hubiera asumido su posición, como los titulares de esos gravámenes, de modo que la declaración unilateral del primero de hallarse plenamente reintegrado de cuanto pudiera corresponderle carece de virtualidad para eximir al vendedor de tal garantía (aun cuando cada uno

unilateralmente podría eximir al vendedor, por su parte, de la obligada consignación).

3. En tanto no conste tal consignación en los términos antes indicados ni puede practicarse la reinscripción en favor del vendedor ni pueden cancelarse los derechos que traigan causa del comprador. Pues la resolución en cuanto acto unilateral está sujeta, en sus requisitos (la exigida consignación), forma (basta el acta notarial) y efectos a un régimen rígido. Lo que no significa que entre vendedor y comprador no sean posibles otros pactos conducentes a una retransmisión que deje a salvo los derechos de terceros, pero entonces habrían de cumplirse los correspondientes requisitos de constitución y constar, para su inscripción en el Registro, en escritura pública.

4. Por otra parte, y como ya declara la Resolución de 29 de diciembre de 1982, si bien al amparo del artículo 1.504 del Código Civil, la resolución prevista para el caso de impago del precio estipulado en la venta puede operarse de modo automático y extrajudicial por voluntad unilateral del vendedor, dicho automatismo y extrajudicialidad no puede predicarse totalmente respecto de las consecuencias accesorias estipuladas, como es la efectividad de la cláusula penal prevista, cuya exigibilidad debe ajustarse a las disposiciones del Código Civil que prevén la posibilidad de su corrección judicial en caso de incumplimiento parcial o irregular (arts. 1.152, 2.º, y 1.154).

5. Por ello, la devolución de las prestaciones que fueron objeto del contrato resuelto deberá comprender también aquellas cantidades abonadas por el comprador y afectadas por la cláusula penal estipulada, las cuales también quedarán alcanzadas por el efecto subrogatorio anteriormente aludido, si bien de una forma provisoria en tanto no se declare judicialmente la plena exigibilidad de aquella cláusula penal.

6. No cabe admitir la alegación del recurrente en el sentido de que al operarse la resolución, la anotación del embargo, ordenada en 31 de octubre de 1985, no estaba aún practicada y que, por tanto, al declararse reintegrado el comprador en el acta de requerimiento de Resolución de 7 de noviembre de 1985 carecía de sentido la consignación exigida para la reinscripción; sin prejuzgar ahora si tiene o no preferencia sustantiva el derecho del vendedor sobre el del anotante (arts. 1.923 del Código Civil y 44 de la Ley Hipotecaria), es lo cierto que el principio de salvaguardia jurisdiccional de los asientos registrales (art. 1.º de la Ley Hipotecaria) impide, en este caso, al Registrador desconocer los efectos legales derivados de dicha anotación, y entre ellos, el de su no cancelación, en tanto no se acredite la oportuna consignación o se ordene judicialmente la cancelación.

Resolución.—La Dirección General resuelve:

Desestimar el recurso interpuesto por la Sociedad vendedora y confirmar el auto apelado y la nota del Registrador.

III. COMENTARIO.—Dos cuestiones principales se plantean en este recurso: una relacionada con el principio de prioridad y otra con los requisitos del procedimiento de autotutela regulado en los artículos 1.504 del Código Civil y concordantes del Reglamento Hipotecario.

A) Afortunadamente, en la Resolución o en su transcripción en el

Boletín Oficial del Estado se ha cometido un error, mejor dicho, la fortuna consiste en que es errónea la fecha (2 de febrero de 1986) señalada como de presentación del que llamaremos documento resolutorio, que, según mis indagaciones, fue la de 10 del mismo mes y año citados, es decir, siete días posterior a la de presentación del mandamiento de embargo. Y digo esto porque si en realidad la fecha hubiera sido la primera, la solución dada sería más que discutible.

El embargo estaba ya anotado cuando llegó el momento de la calificación (que fue negativa, de suspensión de inscripción), luego recurrida, del documento resolutorio, por lo que la Resolución (que escribo con mayúscula para distinguir la decisión de la Dirección General) tuvo que detenerse prudentemente ante la autoridad de cosa... registrada. Pero como ambos documentos (mandamiento y acta de resolución) coincidieron un momento (o muchos momentos) en el Registro, hallándose ambos presentados y pendientes de despacho, el comentarista puede «hurgar» en lo antecedente:

El Registrador con ambos títulos contradictorios en la mano y dado que el título anterior (quiero decir anteriormente presentado) había de producir una anotación de embargo y el posterior contenía un acto de disposición (de readquisición por cumplimiento de condición resolutoria) anterior a la presentación del primero, ¿pudo o debió proceder de otra forma?

El entendió que debía hacer caso omiso del título (acta) presentado posteriormente: Lo que no está en el Registro en la fecha de presentación de un título, no está en el mundo a efectos de calificación de aquél, y aunque con ello puede suceder que se practiquen inscripciones que deban cancelarse seguidamente (como dice la Resolución de 22 de octubre de 1922), este daño es menor que el que puede producirse si se rompe el automatismo y se depende en cada caso de la discreción... o indiscreción del calificador. Y siempre hubiera podido invocar en su favor la Resolución de 5 de septiembre de 1893, que declara que el que acogiendo al principio *prior tempore, potior jure*, logra la preferencia en el Registro, «ejerce un derecho que nadie, y menos el Registrador, puede disputarle, siendo de la exclusiva competencia de los Tribunales el dirimir el litigio que ulteriormente puede suscitarse».

Es cierto que la Resolución citada de 1922 declara que «la rígida aplicación de cualquier principio hipotecario no puede llegar a limitar la facultad y el deber de examinar el Registrador, en funciones de calificación registral, los documentos pendientes de despacho relativos a la misma finca, aun presentados posteriormente». Pero hay que tener en cuenta que la repetida Resolución no autoriza a despachar el título posterior y que si se aceptara con generosidad esa posición, sobre que las calificaciones adolecerían siempre de provisionalidad por ese supuesto deber de examen, dependiendo de cualesquiera títulos que vayan presentándose, habría que precisar cuándo ese examen de títulos posteriores conduce a una mejor calificación y cuándo implica un juicio sobre la preferencia entre dos derechos, y con esto quiero decir que sin estas precisiones (bien difíciles de hacer, por cierto) el procedimiento registral perdería en automatismo y «ganaría» en inseguridad.

Pero es que, además, no sólo no es clara la preferencia sustantiva del vendedor sobre el embargante, sino que en el caso presente concurren algunas circunstancias especiales que vienen a complicar el problema.

En efecto: cuando el vendedor devuelve la parte percibida del precio, debe tener en cuenta a los terceros (llámense adquirentes o acreedores) de que tenga noticia por el Registro. Si éste no publica ninguno parece que aquél podrá devolver el precio, es decir, la parte recibida, directamente al comprador (porque —como dice el recurrente— carecería de sentido la consignación), y si posteriormente aparece algún tercero que descuidó la protección de su derecho (es decir, que no acudió al «reparto» oportunamente, antes del momento en que el derecho del comprador se «transformó» en una cantidad) no puede obligarse al vendedor a pagar otra vez por consignación (ni aun a reserva de su reclamación al comprador). Pero es que en el caso presente, en que el acreedor acudió al Registro antes que llegara a éste la noticia de la Resolución y consiguiente transformación antes aludida, el vendedor no ha verificado pago alguno, ya que la cantidad percibida (y retenida) le corresponde supuestamente como sanción pactada por el incumplimiento del comprador, y como es posible la corrección judicial de esa sanción, será preciso esperar a la decisión judicial para saber qué parte de lo percibido se atribuirá, en definitiva, al vendedor y qué parte (por la corrección dicha) corresponderá al comprador (y quedará, por tanto, expuesta a la acción de los terceros), procediendo entre tanto la consignación del total percibido por el vendedor y, repito, retenido por él.

Ante esto no cabe duda que hubiera sido temeraria cualquier decisión del Registrador que no fuera la de abstenerse de entrar a juzgar en este campo sin medios ni facultades para ello y aplicar «rígidamente» el principio *prior tempore, potior iure*. Y una vez aplicado y practicada, en consecuencia, la anotación del embargo, no cabía otra cosa que exigir la consignación para la reinscripción de favor del vendedor.

B) La autotutela concedida al vendedor para obtener la resolución de la compraventa de inmueble por falta de pago del precio, tiene en nuestros textos legales una raquítica regulación. Por ello, la Dirección General ha tenido que ir perfilando el procedimiento a golpe de Resoluciones en los recursos gubernativos.

En la que nos ocupa sienta (fundamento 2) una base firme en la que apoyarse: la subrogación real u objetiva por la que en cierto modo puede aplicarse aquí lo de que *pretium succedit loco rei*. El comprador pierde la cosa, pero pasa a su patrimonio la parte de precio que en cumplimiento parcial del contrato había pagado al vendedor, y esta parte ha de quedar afecta a la satisfacción de los que hayan acudido al Registro confiando en su protección.

Pero, además, esta Resolución viene a sentar unas normas, que llamaríamos procedimentales, muy aprovechables y a aclarar algunos de los extremos (o, al menos, a exponerlos más claramente) de la Resolución de 29 de diciembre de 1982, que cita en los vistos. Y apoyándome en la que comento y en otras, me atrevo a formular el siguiente esquema del *modus procedendi* para obtener la resolución de la compraventa, distinguiendo un procedimiento unilateral y otro bilateral, a saber:

a) Procedimiento unilateral (que llamamos así por instarse por una sola de las partes).

Comprende varias fases (por lo que preferimos hablar de procedimiento en lugar de acto unilateral, como hace la Resolución), a saber:

1.ª Fase previa, que, a su vez, comprende:

a') Decisión unilateral del vendedor de resolver el contrato y readquirir la finca y consignación de su voluntad en acta notarial de requerimiento al comprador. Y aquí hay que traer a colación la Resolución de 29 de diciembre de 1982 (de acuerdo con la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de noviembre de 1979), según la cual este procedimiento unilateral y extrajudicial queda obstaculizado «si al hacerse el requerimiento no se allana el requerido al mismo, sino que se opone categóricamente a él».

b') Consignación por el vendedor de la parte de precio recibida. Y en esta consignación hay que precisar los siguientes detalles:

1) Favorecidos. Produciéndose la subrogación de que habla la Resolución, apenas hay necesidad de indicar que la consignación ha de hacerse en favor de todos los que tengan interés en la cosa o, como dice aquélla, «en favor de todos los titulares implicados: tanto el comprador o quien hubiera asumido su posición, como los titulares» de los gravámenes que traigan causa del comprador (la hipoteca constituida por él, el embargo decretado contra el mismo, etc.).

2) Renuncia. En el caso que nos ocupa «se personó el comprador (requerido) en la Notaría y por diligencia en el acta (de requerimiento del vendedor) manifiesta que está de acuerdo con la Resolución y que no tiene nada que reclamar» al vendedor. Pero como dicho comprador no es el único a quien favorecería la consignación (dado que ya existe la anotación de embargo), con razón la Resolución afirma que «la declaración unilateral (del comprador) de hallarse plenamente reintegrado de cuanto pudiera corresponderle (a la que habrá que asimilar —digo yo— la renuncia al reintegro) carece de virtualidad para eximir al vendedor de» la consignación.

3) Extensión. La doctrina jurisprudencial sobre este particular mejora aquí en su formulación respecto a Resoluciones anteriores. Como la exigibilidad de la cláusula penal, por lo dispuesto en los artículos 1.152, 2.º, y 1.154 del Código Civil —viene a decirse—, se halla en tela de juicio (y no se trata de una metáfora...), ha de consignarse la totalidad de lo recibido por el vendedor, incluso «aquellas cantidades abonadas por el comprador y afectadas por la cláusula penal estipulada» (en su caso). La autotutela concedida al vendedor para su derecho no alcanza —como es lógico— a decidir por sí, si la equidad exige o no la corrección de la cláusula penal por las circunstancias del caso.

Y decimos que ha mejorado la formulación porque el considerando tercero de la Resolución del 82, copiado en las posteriores (pero mejorada en la de 19 de enero último), no era un modelo de claridad quizá porque se copió en él alguna expresión, aquí improcedente, del artículo 175, 6.º, del Reglamento Hipotecario. En efecto, allí se decía que el Registrador ha de tener en cuenta si se ha realizado «en su caso la consignación, de acuerdo con el artículo 175, 6.º, del Reglamento, del valor del bien vendido o del importe de los plazos, que con las deducciones, si proceden, haya de ser devuelto, sin que quepa disminuir nada en base a una posible cláusula

penal cuando pueda tener aplicación la corrección judicial prescrita en el artículo 1.154 del Código Civil». Y cabe preguntar: ¿por qué se habla del valor del bien vendido? En alguna de las condiciones a que se refiere el citado precepto reglamentario puede ser procedente la devolución del total valor de los bienes, pero como aquí, por definición, no se ha entregado el total valor (precio) del bien vendido, porque si se hubiera entregado no habría lugar a la resolución de la compraventa, no cabe que en ningún caso haya de devolverse la totalidad.

Por otra parte, al alterarse en la copia del precepto reglamentario la expresión «con las deducciones que en su caso procedan» parece que las deducciones han de sumarse, en lugar de restarse, a los plazos a efectos de devolución.

Y, por último, parece que la imposibilidad de disminución se da solamente cuando pueda tener aplicación la corrección judicial, cosa que, como es natural, no se sabrá hasta que el Juez decida. Quizá por este contrasentido, la Resolución de 19 de enero último suprimió en su fundamento 3 el final («cuando pueda tener aplicación la corrección judicial prescrita en el art. 1.154 del Código Civil») del considerando 3 de la de 1982, antes transcrito.

Volviendo a nuestra Resolución, entiendo que su doctrina es aplicable también cuando en lugar de cláusula penal se habla de indemnización de daños y perjuicios, contraprestación del uso y disfrute, etc., porque la fijación anticipada de daños y perjuicios equivale a una cláusula penal. Como ha dicho el Tribunal Supremo (Sentencia de 3 de mayo de 1949), «el artículo 1.101 del Código Civil exige, para que la indemnización proceda, que los perjuicios se hayan efectivamente causado, porque de no interpretarse así dicho precepto perdería la indemnización su carácter natural para adquirir el de una sanción penal».

Y antes de abandonar este punto de la consignación me atrevería a corregir la redacción del fundamento 5. Tal como aparece redactado en su parte final parece que el efecto subrogatorio, que es provisional, se hará definitivo cuando se declare judicialmente la plena exigibilidad de la cláusula penal, siendo así que lo que, a mi juicio, quiere decirse es que las cantidades quedan alcanzadas por el efecto subrogatorio hasta que se declare judicialmente la exigibilidad de aquella cláusula, exigibilidad plena... o menos plena.

2.ª Fase que podemos llamar registral y que comprende la solicitud de cancelación de los derechos que traen causa del comprador y de reinscripción de la finca a favor del vendedor y la práctica de los asientos registrales solicitados.

Aquí, la Resolución que nos ocupa hace una declaración que acaso sea demasiado general (fundamento 3): «En tanto no conste tal consignación..., ni puede practicarse la reinscripción en favor del vendedor ni pueden cancelarse los derechos que traigan causa del comprador». Pero aunque haya terceros interesados, ¿no podría practicarse la reinscripción sin cancelar los aludidos derechos? La Resolución parece entender que la salvaguarda de los derechos de los terceros exige el otorgamiento de la escritura bilateral. De todos modos, no creo que sean argumento en contra las Resoluciones de 12 de septiembre de 1983 y 3 de octubre de

1985, que cita el Registrador en su informe (1). Y, por otra parte, si no existen terceros que traigan causa del comprador y éste en la contestación al acta de requerimiento hace constar que está conforme con la Resolución y que ha recibido devuelta la parte de precio pagada o que renuncia a ella, ¿podría practicarse la reinscripción con el acta (sin consignación) o habría que acudir a la escritura bilateral a que se refiere en su segunda parte el fundamento 3? En puridad debiera contestarse negativamente (insuficiencia del acta) porque la confesión de la devolución del precio o la renuncia a ella y la conformidad con la Resolución son materia más bien de escritura que de acta, con arreglo al artículo 144 del Reglamento Notarial; pero la práctica se inclina por admitir en este caso el acta (en la que, sin duda, el Notario habrá de emitir sus juicios de capacidad e identidad del frustrado comprador) y de la misma Resolución (fundamento 2) se deduce su admisibilidad por la posibilidad (que admite) de que cada interesado (y, por tanto, el comprador) exima, por su parte (que aquí sería el todo), unilateralmente al vendedor de la consignación.

3.ª Fase judicial, que comprende la decisión judicial sobre la cláusula penal, en su caso, y la percepción de la parte de precio a la que no afecte la cláusula penal por los interesados (comprador, sucesor, en su caso, y titulares de los derechos que traigan causa del comprador).

Aquí ha de intervenir la autoridad judicial porque aunque el artículo 1.504 y concordantes han introducido un procedimiento automático y extrajudicial, «dicho automatismo y extrajudicialidad no puede predicarse respecto de las consecuencias accesorias estipuladas, como es la efectividad de la cláusula penal prevista, cuya exigibilidad debe ajustarse a las disposiciones del Código Civil que prevén la posibilidad de su corrección judicial en caso de incumplimiento parcial o irregular» (fundamento 4).

b) Procedimiento bilateral.

Las Resoluciones anteriores no se habían referido a este procedimiento. La que comentamos se ocupa de él escuetamente en el segundo apartado de su fundamento 3, y desarrollando éste podemos decir que tal procedimiento comprende:

1.º Otorgamiento de escritura pública en que conste:

1) El consentimiento del comprador de retransmitir la finca al vendedor, y el de éste de readquirirla.

2) La declaración del comprador sobre la recuperación de las cantidades entregadas en pago parcial del precio convenido.

3) El consentimiento de los titulares de las cargas o derechos que traigan causa del comprador (v.gr., por haber recibido su importe), o la asunción por el vendedor de tales cargas o derechos a los que continuará afecta la finca.

2.º Inscripción de la escritura en el Registro.

(1) La Resolución de 3 de junio de 1961 parece separar ambas cuestiones (reinscripción y cancelación): «Es necesario —dice— para llevar a cabo la nueva inscripción a favor del vendedor, que éste presente su título y que se haga constar... la notificación judicial o notarial..., y además para poder cancelar las cargas y gravámenes constituidos por éste se deberá... consignar... el importe de los bienes... siempre que proceda el reintegro del precio».

Con esto termino mi comentario, pero temo que, al menos en su segunda parte, más que comentario sea un aprovechamiento por mi parte de la doctrina jurisprudencial para apoyar mis propias elucubraciones sobre el particular, como el poeta aprovechó la orden de la dama para el soneto que «me manda hacer Violante». Pero tampoco sería mala compañía la de Lope...

PEDRO AVILA ALVAREZ

REPRESENTACION PARA INTERPONER RECURSO GUBERNATIVO. EMBARGO DE BIENES ADQUIRIDOS CON PACTO DE SOBREVIVENCIA.

EL RECURSO GUBERNATIVO PUEDE INTERPONERSE POR PERSONA QUE OSTENTE NOTORIAMENTE O ACREDITE LA REPRESENTACION DEL INTERESADO; EN ESTE CASO, EL REPRESENTANTE ES UN VOCAL DEL COLEGIO DE ARQUITECTOS DE CATALUÑA, CUYA REPRESENTACION ORGANICA NO CONSTA Y CUYA REPRESENTACION VOLUNTARIA, CONFERIDA EN ESCRITURA DE PODER, ES INSUFICIENTE, PORQUE SE LIMITA A UN DETERMINADO RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Y AL OTORGAMIENTO DE PODERES A TAL EFECTO, SIN QUE PUEDA ESTA SEGUNDA PARTE (OTORGAMIENTO DE PODERES) INDEPENDIZARSE DE LA PRIMERA (RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO). NO ENTRA, POR TANTO, EN EL FONDO DEL ASUNTO: EMBARGO DE BIENES CON PACTO DE SOBREVIVENCIA (RESOLUCIÓN DE 26 DE ENERO DE 1988. «BOE» DE 9 DE FEBRERO DE 1988).

A) *Antecedentes de hecho.*—En la ejecución de sentencia dictada en los autos de juicio ordinario de menor cuantía ante el Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 2 de Gerona, promovido por el Colegio Oficial de Arquitectos de Cataluña, se libró exhorto al Juzgado de Primera Instancia de La Bisbal para que mediante mandamiento al Registrador de la Propiedad de dicha localidad se practicara la anotación preventiva de embargo acordado sobre una finca edificable, perteneciente al demandado don Martín Pla Rovira y a su esposa, por mitades indivisas y con pacto de sobrevivencia.

Presentado dicho mandamiento judicial en el Registro, fue calificado con la siguiente nota:

«Suspendida la anotación preventiva de embargo que se interesa en el precedente mandamiento por observarse en el mismo los defectos subsanables siguientes:

1) No constar las circunstancias personales del demandado, conforme al artículo 51, regla 9.ª, del Reglamento Hipotecario.

2) No constar haberse dirigido el procedimiento contra la esposa del demandado, que adquirió con él la finca referenciada con pacto de sobrevivencia y, por tanto, interesada en el 'problema, ya que un día puede ser propietaria única y, por tanto, le afectarán las declaraciones interesadas de adverso sin haber sido parte en el procedimiento, y podría haber sido