

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

21886 *Resolución de 7 de septiembre de 2023, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Las Palmas de Gran Canaria n.º 2, por la que se suspende la inscripción de una escritura autorizada por un notario de Senegal, de un convenio amistoso de partición entre herederos.*

En el recurso interpuesto por don F. J. M. H. contra la calificación del registrador de la Propiedad de Las Palmas de Gran Canaria número 2, don Miguel Ángel Jiménez Barbero, por la que se suspende la inscripción de una escritura autorizada por un notario de Senegal, de un convenio amistoso de partición entre herederos.

Hechos

I

Mediante convenio de partición amistoso suscrito el día 3 de noviembre de 2009 ante doña Patricia Lake Diop, notaria en Dakar (Senegal), por don C. J. M. F., don C. N. M. C. F., don M. E. M. F., don B. A. M. C. F. y don A. C. F. M. F., interviniendo los cuatro primeros por sí y el último debidamente representado por los demás comparecientes haciendo uso de un poder autorizado el día 15 de febrero de 2008 por el notario de Vancouver (Canadá), don Vincent Pigeon, las referidas personas, como coherederos del difunto don P. A. F., procedieron a la formación de lotes y adjudicación de los bienes de la herencia. En la escritura de partición no se realizaba juicio de suficiencia alguno ni declaración de conocimiento o capacidad de los intervinientes.

II

Presentada el día 2 de mayo de 2023 la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Las Palmas de Gran Canaria número 2, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Número de entrada: 3432/2023. Comunicación n.º: 152.

Presentante: M. B., F. J.

Presentada en esta oficina a las 12:07:58 horas del día dos de mayo del año dos mil veintitrés bajo el asiento 387 del diario 127, Convenio de partición amistoso suscrito ante doña Patricia Lake Diop, Notario en Dakar, el día 03 de noviembre de 2009, suscrito por don C. J. M. F., don C. N. M. C. F., don M. E. M. F., don B. A. M. F. y don A. C. F. M. F., interviniendo los cuatro primeros por sí y el último debidamente representado por estos haciendo uso del poder autorizado por el Notario de Vancouver, Canadá, D. Vicente Pigeon, el 15 de febrero de 2008, en virtud del cual los referidos señores como coherederos del difunto don P. A. F., proceden a la formación de lotes, uno de los cuales, el número cinco, que incluye la finca registral finca número 2959 Las Palmas de GC 02, –única de las que integran dicho título perteneciente a la demarcación hipotecaria de esta oficina–; se adjudica a Don A. C. F. M. F.

Tras su calificación, el Registrador que suscribe la presente, ha acordado suspender la inscripción solicitada con arreglo a los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

Hechos:

Ninguno de los dos documentos citados contiene juicio de conocimiento o de capacidad por parte de los Notarios autorizantes, y no se acredita que el documento cumple con las formas y solemnidades exigidas por el derecho aplicable en cada caso para producir los efectos equivalentes a los del documento público español de partición hereditaria o de apoderamiento, de forma que puedan acceder al Registro de la Propiedad Español.

Fundamentos de derecho:

Para que un documento otorgado en el extranjero acceda al Registro de la Propiedad, ha de superar un análisis de idoneidad o de equivalencia en relación con los documentos públicos españoles. Y así, estima la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública que el documento extranjero solo es equivalente al documento español cuando concurren en su otorgamiento aquellos elementos estructurales que dan fuerza al documento público español, y que son: que sea autorizado por quien tenga atribuida en su país la competencia para dar fe pública; que el autorizante dé fe, es decir, garantice, la identificación del otorgante y la capacidad de éste para el acto o negocio que se formaliza; y que se acredite su equivalencia al documento público español previsto para el mismo fin, teniendo en cuenta que este juicio de equivalencia ha de hacerse en función del ordenamiento extranjero aplicable, pues es a éste al que corresponde determinar el alcance y eficacia de la actuación del autorizante, lo que a su vez impone que tal equivalencia sea debidamente acreditada, fuera del supuesto de que el registrador no lo considere preciso, por conocer la ley extranjera (art. 36 RH).

Así lo indican multitud de resoluciones del centro directivo, como la de 27 de febrero de 2014, 23 de febrero de 2015 o 6 de marzo de 2020. Especialmente interesante es la de 12 de enero de 2023, relativa a una escritura autorizada por notario francés, cuya inscripción rechaza por no contener juicio explícito sobre la capacidad de los otorgantes ni acreditar, conforme al art. 36 RH, el cumplimiento de los requisitos que permitan concluir que existe equivalencia funcional.

La presente calificación negativa determina la prórroga del asiento de presentación por el plazo que señala el artículo 323.1.º de la Ley Hipotecaria.

No se toma anotación preventiva de suspensión por defecto subsanable por no haberse solicitado por el presentante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria.

Contra la calificación efectuada se podrá (...)

Las Palmas de Gran Canaria, a ocho de mayo del año dos mil veintitrés. El Registrador (firma ilegible) Fdo: Miguel Ángel Jiménez Barbero».

III

Contra la anterior nota de calificación, don F. J. M. H. interpuso recurso el día 8 de junio de 2023 mediante escrito en el que alegaba lo siguiente:

«Primero. Según los antecedentes de hechos de la comunicación, ninguno de los documentos presentados contiene juicio de conocimiento o de capacidad por parte de los notarios autorizantes, y no se acredita que el documento cumpla con las formas y solemnidades exigidas por el derecho aplicable en cada caso para producir los efectos equivalentes a los del documento público español de partición hereditaria o de apoderamiento, de forma que puedan acceder al Registro de la Propiedad español.

Segundo. En los Fundamentos de derechos expresados por el Registro, viene a decir, que los documentos extranjeros solo equivalen al documento español cuando

concurrir en su otorgamiento aquellos elementos estructurales que dan fuerza al documento público español.

Tercero. Los documentos extranjeros según el artículo 11 del Código civil se valorarán según la ley del país de origen: “Las formas y solemnidades de los contratos, testamentos y demás actos jurídicos se regirán por la ley del país en que se otorguen”.

Cuarto. El Registrador español, al amparo del artículo 36 del Reglamento Hipotecario y dentro de su función calificadora, debe verificar las formas y solemnidades extranjeras y la aptitud y capacidad legal necesarias para el acto que podrán acreditarse mediante aseveración o informe de un Notario o Cónsul Español o Diplomático o funcionario competente del país de la legislación que sea aplicable.

Los documentos otorgados en territorio extranjero podrán ser inscritos si reúnen los requisitos exigidos por las normas de Derecho Internacional Privado, siempre que contengan la legalización y demás requisitos necesarios para su autenticidad en España.

Los Documentos a que se refiere esta calificación que se recurre están legalizados por el Ministerio de Exteriores en Dakar (Senegal) y “apostillado” por el consulado general de España en Dakar, lo que implica la doble validación de los organismos competentes del país de origen y del funcionario español competente, que certifican la condición de documentos públicos notarial [sic].

Fundamentos jurídicos:

De fondo:

La Sentencia 391/2006 de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife de 22 de noviembre del 2006, viene a decir que los Documentos realizados en el extranjero al amparo del Derecho Internacional Privado, tienen su validez en este País, y que sus formalidades y capacidades se regulan según el País de otorgamiento. la aptitud y capacidad legal necesarias para el acto que podrán acreditarse mediante aseveración o informe de un Notario o Cónsul Español o Diplomático o funcionario competente del país de la legislación que sea aplicable.

En este sentido se pronunció la Sentencia número 391/2006 de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, de 22 de noviembre de 2006, y así lo ha confirmado la Sentencia de la Sala de lo civil del Tribunal Supremo número 998/2011, de 19 de junio, al declarar que “la negativa de efecto jurídico ante el Registro de la Propiedad español de la escritura otorgada ante un Notario alemán carece de sentido cuando, además, la misma puede producir plenos efectos probatorios en España en los términos previstos en el artículo 323 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y resulta evidente que el documento notarial alemán y el español son equivalentes en cuanto la función de fe pública ejercida por ambos es similar, sin que pueda resultar imprescindible la identidad de forma ya que –como también se ha razonado anteriormente– por el principio ‘auctor regit actum’ cada Notario aplica su propia legislación y por tanto la estructura, menciones e identidades de la escritura nunca coincidirán exactamente, por lo que tal requerimiento dejaría sin efecto y sin valor alguno en España a la mayor parte de las escrituras públicas otorgadas en el extranjero...”, añadiendo a continuación que “la necesaria aplicación de las normas de Derecho Internacional Privado español, en cuanto la remisión a las mismas (artículo 36 Reglamento Hipotecario) conduce directamente a la aplicación del artículo 11 del Código Civil, conforme al cual las formas y solemnidades de los contratos se regirán por la ley del país en que se otorguen” (disposición que igualmente aparece en el artículo 11 del Reglamento 593/2008 CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio).

Como expresamos antes, están acreditados por las Autoridades españolas competentes en este marco del Derecho Internacional Privado, de tal modo que las escrituras tienen y cumplen con el derecho Internacional Privado, y por lo tanto tienen la validez necesaria para poder inscribirse en el registro de la Propiedad».

IV

Mediante escrito, de fecha 9 de junio de 2023, el registrador de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 83 del Reglamento (UE) n.º 650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones mortis causa y a la creación de un certificado sucesorio europeo; 9.8, 10.1 y 11 del Código Civil; 14 y 254.2 de la Ley Hipotecaria; 23 de la Ley del Notariado; la disposición adicional tercera de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria; los artículos 56, 57, 58 y 60 y la letra f) de la disposición adicional primera de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil; los artículos 36 y 76 del Reglamento Hipotecario; 156.5.ª del Reglamento Notarial; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de abril de 1995, 11 de junio de 1999, 4 de septiembre de 2007, 25 de marzo y 13 de diciembre de 2010, 12 de noviembre de 2011, 11 de abril de 2012, 9 y 13 de diciembre de 2014, 13 y 15 de octubre de 2015, 15 de febrero, 26 de julio y 14 de septiembre de 2016, 6 de noviembre de 2017 y 7 de septiembre de 2018, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 6 de marzo de 2020, 23 de febrero de 2022 y 12 de enero de 2023.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura autorizada por una notaria de Senegal, de un convenio amistoso de partición entre herederos en la que concurren las circunstancias siguientes: se autoriza por notaria en Dakar (Senegal) el día 3 de noviembre de 2009; intervienen los cuatro otorgantes por sí y otro está representado por los demás comparecientes, haciendo uso de un poder autorizado por notario de Vancouver (Canadá), de 15 de febrero de 2008; los referidos señores, como coherederos del difunto, proceden a la formación de lotes y adjudicación de los bienes de la herencia; en la escritura de partición no se realiza juicio de suficiencia alguno ni declaración de conocimiento o capacidad de los intervinientes.

El registrador señala como defecto que ninguno de los dos documentos contiene juicio de conocimiento o de capacidad por parte de los notarios autorizantes, y no se acredita que el documento cumple con las formas y solemnidades exigidas por el derecho aplicable en cada caso para producir los efectos equivalentes a los del documento público español de partición hereditaria o de apoderamiento, de forma que puedan acceder al Registro de la Propiedad español.

El recurrente alega lo siguiente: que los documentos otorgados en territorio extranjero podrán ser inscritos si reúnen los requisitos exigidos por las normas de Derecho Internacional Privado, siempre que contengan la legalización y demás requisitos necesarios para su autenticidad en España; que están legalizados por el Ministerio de Exteriores en Dakar (Senegal) y «apostillado» por el Consulado General de España en Dakar, lo que implica la doble validación de los organismos competentes del país de origen y del funcionario español competente, que certifican la condición de documentos públicos notariales.

2. Como bien señala el registrador, del artículo 36 del Reglamento Hipotecario y de la reiterada doctrina de este Centro Directivo resulta que el documento extranjero solo es equivalente al documento español cuando concurren en su otorgamiento aquellos elementos estructurales que dan fuerza al documento público español, y que son: que sea autorizado por quien tenga atribuida en su país la competencia para dar fe pública; que el autorizante dé fe, es decir, garantice, la identificación del otorgante y la capacidad de éste para el acto o negocio que se formaliza; y que se acredite su equivalencia al documento público español previsto para el mismo fin, teniendo en cuenta que este juicio de equivalencia ha de hacerse en función del ordenamiento extranjero aplicable, pues es a éste al que corresponde determinar el alcance y eficacia

de la actuación del autorizante, lo que a su vez impone que tal equivalencia sea debidamente acreditada, fuera del supuesto de que el registrador no lo considere preciso, por conocer la ley extranjera.

En cuanto a lo relativo a la falta de juicio notarial sobre la capacidad de los otorgantes de la escritura calificada, esta cuestión fue ya resuelta por este Centro Directivo en las Resoluciones de 6 de marzo de 2020 y 12 de enero de 2023 respecto de escrituras de herencia otorgada ante notarios franceses.

Los documentos públicos notariales extranjeros podrán ser inscritos en los registros de la Propiedad españoles si cumplen los requisitos establecidos en la legislación específica aplicable y siempre que dicho notario extranjero haya intervenido en la confección del documento desarrollando funciones equivalentes a las que desempeñan los notarios españoles y surta los mismos o más próximos efectos en el país de origen.

Esa equivalencia ha de suponer que el documento refleja adecuadamente los juicios de identificación, capacidad y, en su caso, suficiencia de la representación de los otorgantes. No es exigible sin embargo que tales juicios se realicen en idéntica forma a la exigida para el documento español, siendo suficiente una certificación o declaración notarial o la observancia de cualquier otra forma que según la ley extranjera aplicable sea equivalente. Así fue indicado, hace más de veinte años por la Resolución de 11 de junio de 1999, con relación al juicio de capacidad notarial en el Derecho alemán y tras la profunda reforma de 2015 puede mantenerse con adaptación a esta normativa. Por ello, como afirmó esta Dirección General en la referida Resolución de 6 de marzo de 2020 (reiterada en la de 12 de enero de 2023), debe acreditarse conforme al artículo 36 del Reglamento Hipotecario que, con arreglo al Derecho senegalés la herencia, y canadiense de Vancouver respecto del poder, el hecho de que, en una escritura de partición de herencia, el notario no haga declaración específica de capacidad de los intervinientes no priva al documento por él autorizado de su condición de documento público notarial, a fin de que pueda permitir a la autoridad española realizar el juicio de equivalencia, previsto en la Ley 29/2015.

Conforme al artículo 60 de la Ley 29/2015, de cooperación jurídica internacional en materia civil, la equivalencia tiene lugar sólo si se cumplen los requisitos establecidos en la legislación específica aplicable y siempre que la autoridad extranjera haya intervenido en la confección del documento desarrollando funciones equivalentes a las que desempeñan las autoridades españolas en la materia de que se trate y surta los mismos o más próximos efectos en el país de origen.

En el presente caso, la escritura calificada no contiene juicio explícito sobre la capacidad de los otorgantes ni la acreditación, según el citado artículo 36 del Reglamento Hipotecario, del cumplimiento de los requisitos que permitan concluir que existe esa equivalencia funcional. Por ello, el defecto debe ser confirmado.

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

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

Madrid, 7 de septiembre de 2023.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.