

## **RESUMEN DE RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO**

Coordinado por Juan José JURADO JURADO

### **Registro de la Propiedad**

por Basilio Javier AGUIRRE FERNÁNDEZ

Resolución de 2-1-2019

BOE 5-2-2019

Registro de la Propiedad de Almería, número 3.

#### **RECURSO GUBERNATIVO: ÁMBITO Y OBJETO.**

Según la reiterada doctrina de esta Dirección General, basada en el contenido del artículo 326 de la Ley Hipotecaria y en la doctrina de nuestro Tribunal Supremo, sentencia de 22 de mayo de 2000 (*vid.*, por todas, la resolución de 18 de abril de 2018), el objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la propiedad es exclusivamente la determinación de si la calificación es o no ajustada a Derecho. No tiene en consecuencia por objeto cualquier otra pretensión de la parte recurrente, señaladamente, por lo que atañe al presente caso, la forma de practicar los asientos o la aplicación del arancel a las operaciones registrales practicadas, cuestiones todas ellas extrañas al recurso contra la calificación registral.

De acuerdo con lo anterior, es igualmente doctrina reiterada que, una vez practicado un asiento, el mismo se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales, produciendo todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud, bien por la parte interesada, bien por los tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos (arts. 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria), por tanto, conforme a esta reiterada doctrina, el recurso contra la calificación negativa del registrador no es cauce hábil para acordar la cancelación de asientos ya practicados.

Resolución de 2-1-2019

BOE 5-2-2019

Registro de la Propiedad de Barbate.

**PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: PREVIA INSCRIPCIÓN A FAVOR DEL TRANSMITENTE.**

Como punto de partida, debe resaltarse que en la calificación impugnada se expresa un defecto, en aplicación del principio de tracto sucesivo, que conduce inexcusablemente a la desestimación del recurso toda vez que, cuando el título objeto de dicha calificación fue presentado en el Registro, ya se había inscrito la transmisión de la finca en favor de un tercero mediante determinada escritura de compraventa. Y es que el principio de tracto sucesivo, que se plasma desde el punto de vista normativo en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, es uno de los principios básicos en los sistemas registrales de folio real y, por tanto, del nuestro, imponiendo el enlace entre las sucesivas titularidades de los derechos inscritos. Este precepto legal, para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, exige que conste previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos. Este principio, además, implica la legitimación activa del titular registral, pues únicamente él puede realizar actos dispositivos con eficacia hipotecaria, por lo que las titularidades registrales deben formar una sucesión en cadena, sin solución de continuidad, desde el inmatriculante hasta el titular actual. Por último, dicho principio de tracto sucesivo opera también en sentido negativo, impidiendo el registro de actos que no procedan del citado titular o en los que no haya tomado parte, de modo que «en el caso de resultar inscrito aquel derecho a favor de persona distinta de la que otorgue la transmisión o gravamen, los Registradores denegarán la inscripción solicitada».

Aun cuando no influyan en la resolución final de este recurso, sin duda cabe hacer alguna referencia de determinadas cuestiones. Abierta la liquidación, el poder de representación del administrador concursal de ese patrimonio autónomo —no personificado—, propiedad del deudor, afecto a la satisfacción de los acreedores concursales, que es la masa activa, no deriva de la pérdida de las facultades de administración y disposición por parte de la sociedad concursada, aunque sea consecuencia de ella, sino que deriva directamente de la Ley, que lo determina y configura. Aprobado el plan por el juez del concurso, la administración concursal debe proceder a la realización de los bienes y derechos que integran la masa activa conforme a las reglas establecidas en el plan aprobado. Como puso de relieve esta Dirección General en resolución de 18 de mayo de 2017, en función del criterio fijado por la norma procesal, debe entenderse que las subastas notariales cuya publicación se hubiera acordado con anterioridad al día 15 de octubre de 2015 deberían celebrarse conforme al sistema previsto en los artículos 234 a 236 del Reglamento Hipotecario, mientras que las correspondientes a expedientes que no hubieran alcanzado ese estadio de tramitación habrían de convocarse y celebrarse con arreglo al nuevo método previsto en los artículos 72 a 77 de la Ley del Notariado.

Resolución de 2-1-2019

BOE 5-2-2019

Registro de la Propiedad de Torreveja, número 1.

**CALIFICACIÓN REGISTRAL: REQUISITOS Y PLAZO. OBRA NUEVA POR ANTIGÜEDAD: REQUISITOS.**

Como ha reiterado asimismo esta Dirección General, el registrador, al llevar a cabo el ejercicio de su competencia calificadora de los documentos presentados a inscripción no está vinculado, por aplicación del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores o por las propias resultantes de la anterior presentación de la misma documentación.

El artículo 18 de la Ley Hipotecaria señala un plazo máximo de quince días para la calificación del documento, contados desde la fecha del asiento de presentación, debiéndose excluir del mismo los días inhábiles. A su vez, y en cuanto al plazo para efectuar la notificación de la calificación al presentante y, en su caso, al notario autorizante del título calificado, ya este Centro Directivo en resolución de 18 de enero de 2006 afirmó que el registrador de la propiedad debe ineluctablemente llevarla a cabo en el plazo y la forma establecidos en el artículo 322 de la Ley Hipotecaria (según redacción resultante de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre), cabe recordar que en este precepto, en garantía de los interesados, se incrementan notablemente los requisitos formales de dicha calificación registral negativa, estableciéndose que la notificación de esta se efectuará conforme a los artículos 58 y 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (remisión que debe entenderse ahora realizada a los artículos 40 y 41 de la citada Ley de Procedimiento Administrativo), fijándose un plazo de diez días en el primero de los preceptos citados, contados desde la fecha en que el acto haya sido dictado.

Debe recordarse que no es en absoluto indiferente o irrelevante la vía jurídica, de entre las ofrecidas en el artículo 28 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, por la que se solicite y obtenga eventualmente la inscripción registral de una edificación terminada. Es el otorgante suficientemente informado quien debe valorar adecuadamente las ventajas e inconvenientes de optar por la vía prevista en el número 1 o por la del número 4 de dicho precepto y tomar una decisión para la que no debería atender simplemente a la aparente ventaja o facilidad que ofrece al artículo 28.4 en cuanto a la reducción de requisitos documentales exigibles en comparación con los del artículo 28.1, sino considerar también otras consecuencias jurídicas que ello supone. En el presente caso, con base en todos los hechos que resultan del expediente, debe considerarse que se trata de la declaración de una obra nueva «por antigüedad». Consecuentemente, los requisitos exigibles para practicar la inscripción son los que resultan del artículo 28.4 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre.

Debe advertirse, como ya dijo esta Dirección General en resolución de 18 de julio de 2018, que el artículo 28.4 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, tan solo exige, junto a la aportación de los documentos que acrediten «la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título», de los que resulte además, como aclara el artículo 52, apartado b), del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, que dicha fecha sea «anterior al plazo previsto por la legislación aplicable para la prescripción de la infracción en que hubiera podido incurrir el edificante». La prueba de tal extremo, unida a la simple constatación sobre «la inexistencia de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística sobre la finca objeto de la

construcción, edificación e instalación de que se trate» constituyen los únicos requisitos necesarios para el acceso de la obra al Registro, como ocurre en el supuesto de hecho de este expediente, donde se acredita la antigüedad de la edificación (incluyendo la ampliación declarada) por medio de certificado técnico, lo cual sin duda se cumple en el caso que nos ocupa.

No cabe plantear en el caso de este expediente la interpretación del alcance de la cláusula, antes transcrita, y si realmente puede entenderse que ampara la realización de las obras de ampliación pretendidas sin necesidad de consentimiento de la junta de propietarios, según se desprende de los artículos 7 y 17 de la Ley de propiedad horizontal, ya que esta cuestión no se plantea en la nota de calificación (art. 326 de la Ley Hipotecaria).

Se observa que no existe correspondencia entre la superficie expresada en la descripción literaria de la edificación en el título y la que resulta de las coordenadas catastrales aportadas. Por tanto, resulta imposible determinar la ubicación gráfica concreta de los 64,96 metros cuadrados ocupados por la edificación a que se refiere el título y el propio certificado técnico acreditativo de la antigüedad (cfr. resoluciones de 5 de julio de 2016 o 27 de julio de 2017), sin que pueda suplirse, como pretende el recurrente, por la posible existencia de parte de la edificación no declarada, pues la constancia registral de las coordenadas de la porción de suelo ocupada por la edificación publicará la existencia de una edificación en una ubicación concreta del espacio físico ocupando un área determinada por los vértices de sus coordenadas georreferenciadas, debiendo desestimarse el recurso en este punto.

Resolución de 2-1-2019

*BOE* 5-2-2019

Registro de la Propiedad de Valencia, número 13.

#### DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE: COMPROBACIÓN DEL CSV.

Como cuestión previa, de carácter procedimental, debe tenerse en cuenta que, conforme al artículo 326, párrafo primero, de la Ley Hipotecaria, el recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma. Por ello, no pueden ahora valorarse los documentos, aportados con el escrito de recurso.

El Código Seguro de Validación se convierte en firma electrónica, y en consecuencia, en medio autónomo de comprobación de la autenticidad del documento (cfr. art. 30.5 de la Ley de acceso electrónico), siempre y cuando el documento haya sido generado con carácter electrónico por la propia Administración —titular, se entiende, de la sede de que se trate—, autorizado por funcionario, que dentro de dicha Administración, tenga legalmente la competencia que se ejercita (cfr. art. 3.6 de la Ley de firma electrónica), mediante la utilización de cualquier sistema adecuado de firma electrónica (incluidos, en su caso, el sello electrónico y el Código Seguro de Validación), y se haya trasladado a papel, con impresión de aquella referencia o identificador lógico.

El registrador, en el ámbito de su competencia, está obligado a llevar a cabo la verificación de la autenticidad del documento presentado mediante el acceso a la sede electrónica correspondiente mediante el Código Seguro de Verificación

incorporado al propio documento. Las consideraciones anteriores conducen a la desestimación del presente recurso, pues si el código seguro de verificación de la documentación presentada no permite comprobar la autenticidad de la misma no cabe sino aplicar tanto el artículo 254.1 («ninguna inscripción se hará en el Registro de la Propiedad sin que se acredite previamente el pago de los impuestos establecidos o que se establecieren por las leyes, si los devengare el acto o contrato que se pretenda inscribir») como el artículo 255 de la Ley Hipotecaria (según el cual si, no obstante lo previsto en el artículo anterior, se ha extendido el asiento de presentación antes de que se verifique el pago del impuesto, «se suspenderá la calificación y la inscripción u operación solicitada y se devolverá el título al que lo haya presentado, a fin de que se satisfaga dicho impuesto»).

Resolución de 4-1-2019

BOE 5-2-2019

Registro de la Propiedad de Guía de Isora.

#### HERENCIA: CERTIFICADO SUCESORIO EUROPEO.

El Certificado sucesorio no es definido en el Reglamento. Constituye una forma más de circulación de las sucesiones *mortis causa* entre los Estados miembro, referidas al título de la sucesión y a la prueba de sus elementos. El Certificado, que es voluntario, viene siempre motivado por la petición de los interesados. Se expide para ser utilizado exclusivamente en otro u otros Estados miembro —aun siendo la ley aplicable a la sucesión la de un tercer estado—, y no tiene que referirse a la total sucesión, sino que también puede hacerlo a los elementos que se pretendan certificar.

En el Derecho español, la expedición y recursos con relación al Certificado, cuando haya de emitirse por autoridad española, se regula en la disposición final vigesimosexta de la Ley de Enjuiciamiento Civil, introducida por la disposición final segunda de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil. Esta misma ley 29/2015, de 30 de julio, modifica el artículo 14 de la ley Hipotecaria, introduciendo el certificado sucesorio europeo entre los títulos de la sucesión hereditaria a efectos de Registro de la Propiedad.

Se presume que prueba los extremos que han sido acreditados de conformidad con la ley aplicable a la sucesión o con cualquier otra ley aplicable a extremos concretos de la herencia. Se presumirá, asimismo, conforme al inciso segundo del párrafo 2.º del artículo 69 que la persona que figure en el certificado como heredero, legatario, ejecutor testamentario o administrador de la herencia tiene la cualidad indicada en él o es titular de los derechos o de las facultades que expresen sin más condiciones o imitaciones que las mencionadas en el certificado. No podrá afectar a la naturaleza de los derechos reales ni a la inscripción de derechos sobre bienes muebles o inmuebles en un Registro, incluidos los requisitos legales para la práctica de los asientos, y los efectos de la inscripción o de la omisión de inscripción de tales derechos en el mismo. No limita el principio de legalidad, que encuentra su formulación más evidente en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, en lo que no sea incompatible (*vid.* Considerando 69), habida cuenta de su finalidad probatoria y no constitutiva.

Habida cuenta de que la disposición *mortis causa* (tal como se define en el art. 2 del Reglamento) es un extremo tenido en cuenta y que por lo tanto está en la base del certificado, no será necesario —de ser la sucesión testada, como ocurre

en el caso ahora planteado— incorporar o acompañar a la escritura calificada copia del testamento, al ser el certificado mismo, como se ha indicado, el título formal previsto para la inscripción (art. 14 de la Ley Hipotecaria).

Nada se dice en el Reglamento de la lengua en que haya de ser expedido, limitándose a ser publicados en las veintidós lenguas oficiales los formularios previstos en los artículos 67 y 81, apartado 2.º, en cuanto versiones lingüísticas disponibles del Reglamento de ejecución. Cierto es que la Unión Europea avanza firmemente en los mecanismos de traducción simultánea que permitan una más fácil circulación de sus resoluciones y con ello una más estrecha creación de un espacio de justicia. Sin embargo, ante la ausencia de norma europea concreta pueden ser impuestos los requisitos nacionales. Máxime teniendo presente que los campos que deben ser completados en el formulario V, constitutivo del Certificado sucesorio, en algunos casos, como son los puntos 7.4, 8.2.3, 8.2.4, 8.3 y 8.4 con relación a la ley aplicable y ciertos extremos de los anexos I a VI del formulario —en los casos en que deban ser completados— no permiten una traducción simultánea por cotejo de diversas versiones lingüísticas. Las autoridades de destino pueden, por tanto, pedir traducción de conformidad con su ley nacional. Pero tal petición es innecesaria en el presente caso en que el notario manifiesta conocer en lo suficiente la lengua alemana en la sencilla traducción que se realiza de los campos cumplimentados en el concreto Certificado empleado, que suponen el íntegro título sucesorio, por lo que una mayor exigencia carecería de fundamento.

Resolución de 4-1-2019

BOE 5-2-2019

Registro de la Propiedad de Torre-Pacheco.

#### OBRA NUEVA: GEORREFERENCIACIÓN DE LA FINCA DONDE SE UBICA LA EDIFICACIÓN.

La cuestión que se plantea en este expediente es la de si para inscribir sobre una finca una edificación con las coordenadas de la superficie ocupada por ella es necesaria o no la previa inscripción de la representación gráfica georreferenciada de la finca sobre la que se dice estar ubicada dicha edificación. Esta cuestión ha sido tratada en reiteradas ocasiones por esta Dirección General en resoluciones invocadas por el notario recurrente (cfr. «Vistos»), que procede traer a colación.

Como es doctrina reiterada de este Centro Directivo, para inscribir cualquier edificación, nueva o antigua, cuya declaración documental y solicitud de inscripción se presente en el Registro de la Propiedad a partir del 1 de noviembre de 2015, fecha de la plena entrada en vigor de la Ley 13/2015, será requisito, en todo caso que la porción de suelo ocupada habrá de estar identificada mediante sus coordenadas de referenciación geográfica. Cuando la finca no tiene previamente inscrita su georreferenciación, tal análisis geométrico espacial resultará difícil en ocasiones o imposible en otras, y puede no llegar a disipar las dudas acerca de si la concreta edificación declarada está o no efectivamente ubicada en su totalidad dentro de la finca sobre la que se declara. Por ello, como ha afirmado reiteradamente esta Dirección General (cfr. resoluciones de 8 de febrero, 19 de abril, 9 de mayo y 5 de julio de 2016), para que, una vez precisada la concreta ubicación geográfica de la porción de suelo ocupada por la edificación, el registrador pueda tener la certeza de que esa porción de suelo se encuentra íntegramente comprendida dentro de la delimitación perimetral de la finca sobre la que

se pretende inscribir, es posible que necesite, cuando albergue duda fundada a este respecto, que conste inscrita, previa o simultáneamente, y a través del procedimiento que corresponda, la delimitación geográfica y lista de coordenadas de la finca en que se ubique.

En el presente caso el registrador basa su nota de calificación en la circunstancia de ocupar la edificación la total superficie de la finca registral, a su vez coincidente con la parcela catastral. La expresión de las coordenadas de la porción de suelo ocupada por la edificación, conlleva la ubicación indudable de esta en el territorio, por lo que en caso de situarse todo o parte de las coordenadas en los límites de la finca quedará determinada siquiera parcialmente la ubicación de la finca (según afirma el propio recurrente), y consecuentemente la de la finca colindante, con riesgo de que la determinación y constancia registral de esta ubicación se realice sin intervención alguna de los titulares de fincas colindantes. Concorre en el presente caso la circunstancia de ser coincidentes las coordenadas de la edificación con las que resultan de la parcela catastral, lo que supone, tal y como afirma el recurrente, que indirectamente se estaría georreferenciando la finca registral. Es por ello que no resulta admisible la posibilidad de que por la vía indirecta de reflejar las coordenadas de una edificación al amparo del artículo 202 de la Ley Hipotecaria ingrese en el Registro una representación gráfica georreferenciada de la finca registral, lo que sería equivalente a una mención de derechos susceptible de inscripción separada y especial.

Cabe recordar que según doctrina reiterada de esta Dirección General, como afirmó la resolución de 12 de febrero de 2016, dado que la principal finalidad de este procedimiento es la tutela de los eventuales derechos de titulares de fincas colindantes, siempre que estas se vean afectadas por la representación gráfica que pretende inscribirse, carece de sentido generalizar tales trámites cuando de la calificación registral de la representación gráfica no resulta afectado colindante alguno. Por tanto, considerando las circunstancias de hecho de este expediente, antes expuestas, podrá acudirse a este supuesto para lograr la previa inscripción de la representación gráfica de la finca, notificando las operaciones practicadas a los titulares de fincas colindantes inscritos.

Resolución de 9-1-2019

BOE 5-2-2019

Registro de la Propiedad de Puçol.

#### REPRESENTACIÓN VOLUNTARIA: ARTÍCULO 98 LEY 24/2001.

De la interpretación del artículo 98 Ley 24/2001 por el Tribunal Supremo (sentencia de 23 de septiembre de 2011) y de la doctrina expresada por esta Dirección General en numerosas resoluciones cabe extraer un criterio ya asentado y pacífico respecto del alcance de la calificación registral del juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas de los otorgantes. El registrador deberá calificar, de un lado, la existencia y regularidad de la reseña identificativa del documento del que nace la representación y, de otro, la existencia del juicio notarial de suficiencia expreso y concreto en relación con el acto o negocio jurídico documentado y las facultades ejercitadas, así como la congruencia del juicio que hace el notario del acto o negocio jurídico documentado y el contenido del mismo título. Dicho de otro modo, deberá calificar que se ha practicado la reseña de modo adecuado y que se ha incorporado un juicio de suficiencia de

las facultades del representante, siendo el contenido de este congruente con el acto o negocio jurídico documentado. Se entiende que hay falta de congruencia si el citado juicio notarial es erróneo, bien por resultar así de la existencia de alguna norma que exija algún requisito añadido como, por ejemplo, un poder expreso y concreto en cuanto a su objeto, bien por inferirse el error de los datos contenidos en la misma escritura que se califica, u obrantes en el propio Registro de la Propiedad o en otros registros públicos que el notario y el registrador de la Propiedad pueden consultar.

En la escritura pública que da lugar a la presente, el notario autorizante tras llevar a cabo la reseña de los poderes en virtud de los que actúan los dos apoderados mancomunados de la entidad, que comparecen ante él, expresa su juicio de suficiencia en relación con un concreto negocio jurídico documentado: admitir en pago de deudas bienes de cualquier naturaleza, por acuerdo directo con el deudor, hasta un límite de 300.500 euros —límite que no rebasa y por lo tanto está dentro de sus facultades—. Al reunirse la hipoteca y la propiedad en una misma persona, por regla general debe entenderse que aquella queda extinguida, siempre que se produzca una verdadera confusión de derechos.

Por lo tanto, extinguiéndose la hipoteca por confusión de derechos, conforme la doctrina expuesta, basta la solicitud que contenga la rogación, lo que resulta claramente de la escritura presentada a inscripción, en la que en la cláusula específica en la que se recoge la extinción de la hipoteca por confusión de derechos, «se solicita del Sr. registrador de la propiedad practique en los libros a su cargo, la inscripción de la cancelación de dicha hipoteca». Tratándose de una solicitud de interesado, y constando el juicio de suficiencia exigido para el acto que lo ocasiona —dación de bien en pago de deuda—, circunstancias todas que resultan de la escritura, no es preciso un juicio pormenorizado de suficiencia para esta cancelación del asiento extinguido «*ope legis*» por confusión de derechos.

Resolución de 9-1-2019

BOE 6-2-2019

Registro de la Propiedad de Santa Cruz de La Palma.

#### CANCELACIÓN: EL ARTÍCULO 82 NO AMPARA EL CONSENTIMIENTO FORMAL.

En primer lugar, debe confirmarse el criterio del registrador según el cual, en caso de proceder a la cancelación de la inscripción 2.<sup>a</sup> de dominio a instancia de los herederos de los titulares registrales, la finca se mantendría vigente en la publicidad tabular recobrando vigencia la primera inscripción de dominio, por lo que en ningún caso se lograría el fin perseguido por las partes. Por tanto, en el presente supuesto debería procederse, o bien a titular e inscribir las oportunas modificaciones de entidades hipotecarias que se han producido respecto de la finca registral 375, o a iniciar un expediente de doble inmatriculación conforme a lo prevenido en el artículo 209 de la Ley Hipotecaria en caso de resultar acreditada tal doble inmatriculación.

El artículo 82 LH no puede interpretarse de forma aislada, sino en congruencia con el conjunto del ordenamiento, y de él resulta que la admisión del puro consentimiento formal como título bastante para la cancelación no se conviene con las exigencias de nuestro sistema registral, que responde, a su vez, al sistema civil causalista que exige la existencia y expresión de la causa que fundamenta dicha cancelación.



Resolución de 10-1-2019

BOE 6-2-2019

Registro de la Propiedad de Madrid, número 28.

**PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: EL PROCEDIMIENTO HA DE DIRIGIRSE CONTRA EL TITULAR REGISTRAL.**

Como ha afirmado con reiteración esta Dirección General (*vid.* las resoluciones citadas en los «Vistos» de la presente) es principio básico de nuestro Derecho hipotecario el de tracto sucesivo, en virtud del cual para inscribir un título en el Registro de la Propiedad se exige que esté previamente inscrito el derecho del transmitente (art. 20 de la Ley Hipotecaria). En el presente caso las exigencias del referido principio de tracto sucesivo llevan a confirmar la calificación impugnada, toda vez que el procedimiento del que dimana el mandamiento calificado no aparece entablado contra los titulares registrales, sin que pueda alegarse en contra la limitación del ámbito calificador respecto de los mandamientos judiciales.

Resolución de 10-1-2019

BOE 6-2-2019

Registro de la Propiedad de Felanitx, número 2.

**REQUISITOS FISCALES DEL TÍTULO INSCRIBIBLE: ACTUACIÓN DEL REGISTRADOR.**

Son numerosas las ocasiones en las que este Centro Directivo (*vid.* resoluciones recogidas en los «Vistos») ha analizado el alcance del denominado cierre registral por no acreditar el cumplimiento de las obligaciones fiscales, tanto en relación con los Impuestos de Transmisiones Patrimoniales Onerosas y Actos Jurídicos Documentados y de Sucesiones y Donaciones, como respecto al Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, conforme a los artículos 254 y 255 LH.

El registrador no solo ha de calificar su validez y licitud, sino decidir también si se halla sujeta o no a impuestos; la valoración que haga de este último aspecto no será definitiva en el plano fiscal, pues no le corresponde la competencia liquidadora respecto de los diversos tributos; no obstante, será suficiente bien para acceder, en caso afirmativo, a la inscripción sin necesidad de que la Administración fiscal ratifique la no sujeción, bien para suspenderla en caso negativo. No concurriendo circunstancias de realización de especial tarea de cooperación con la Administración de Justicia (resolución de 21 de diciembre de 1987) ni resultando supuestos de expresa e indubitada no sujeción al impuesto (apartados 2 a 4 del art. 104 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales) o de clara causa legal de exención fiscal —como ocurre en la aceptación de una hipoteca unilateral efectuada por la Tesorería General de la Seguridad Social (resolución de 23 de abril de 2007)—, imponer al registrador la calificación de la sujeción o no al impuesto de ciertos actos contenidos en el documento presentado a inscripción supondría obligarle a realizar inevitablemente declaraciones tributarias que (aunque sea con los limitados efectos de facilitar el acceso al Registro de la Propiedad) quedan fuera del ámbito de la competencia reconocida a este Centro Directivo, de modo que, aunque es posible que el registrador aprecie la no sujeción de determinado acto a las obligaciones fiscales, debe tenerse en cuenta que si para salvar su responsabilidad exigiera la

correspondiente nota de pago, exención, prescripción o no sujeción, habrán de ser los órganos tributarios competentes —en este caso, autonómicos— los que podrán manifestarse sobre ello.

En el presente caso el registrador se limita a expresar que no se acredita si la diligencia de presentación a la Administración Tributaria incorporada a la escritura de carta de pago se corresponde con la instancia privada solicitando la cancelación de la condición resolutoria. Esta objeción no puede ser mantenida, pues, como afirma el notario recurrente, el artículo 10 de la Orden del Consejero de Economía y Hacienda de 28 de diciembre de 2009, por la que se regula el procedimiento de pago y presentación de documentación con trascendencia tributaria por vía telemática y se crea el Tablón de anuncios electrónico de la Agencia Tributaria de las Illes Balears. Así, este Centro Directivo ha tenido la ocasión de pronunciarse en numerosas ocasiones sobre la existencia de un conjunto de deberes de coordinación, colaboración e interrelación entre diferentes administraciones que eviten dilaciones o duplicidades para los administrados, dentro de las cuales los registradores se incluyen.

Por todo ello el defecto, tal y como se ha formulado, no puede mantenerse, ya que el registrador debería haber comprobado en el portal de la Agencia Tributaria de las Illes Balears la correspondiente diligencia de presentación del documento en la oficina tributaria competente.

Resolución de 14-1-2019

BOE 6-2-2019

Registro de la Propiedad de El Ejido, número 1.

#### PROCEDIMIENTO ARTÍCULO 199: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.

En el procedimiento del artículo 199 LH el registrador debe calificar en todo caso la existencia o no de dudas en la identidad de la finca, que pueden referirse a que la representación gráfica de la finca coincida en todo o parte con otra base gráfica inscrita o con el dominio público, a la posible invasión de fincas colindantes inmatriculadas o a que se encubriese un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria. El registrador, a la vista de las alegaciones efectuadas en el procedimiento, debe decidir motivadamente según su prudente criterio. El juicio de identidad de la finca por parte del registrador, debe estar motivado y fundado en criterios objetivos y razonados, sin que basten expresiones genéricas o remitirse a la mera oposición no documentada de un colindante.

En el presente caso resultan claramente identificadas y fundamentadas las dudas del registrador en la nota de calificación en cuanto a la invasión de dominio público. En concreto la calificación pone de manifiesto la oposición de la Administración Pública a la inscripción de la representación gráfica por encontrarse incluida en un monte público una de las parcelas catastrales que se incluyen en la representación gráfica alternativa aportada. Tal y como ya se ha señalado, conforme a los artículos 9 y 199 de la Ley Hipotecaria debe evitarse la inscripción de una representación gráfica que coincida en todo o parte con el dominio público. A lo que cabe añadir lo previsto en el artículo 22 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes. En este punto no puede olvidarse que toda inscripción de representación gráfica conlleva la rectificación de la descripción literaria de la finca [cfr. art. 9.b) de la Ley Hipotecaria], por lo que el precepto es claramente aplicable al supuesto que nos ocupa.

Resulta correcta la actuación del registrador a la vista del informe desfavorable de la Administración autonómica, pues dados los términos del pronunciamiento no puede procederse a la inscripción, sin perjuicio de que por el interesado se ejerciten los recursos o actuaciones correspondientes ante dicha autoridad administrativa o incluso judicial para instar la rectificación de la resolución administrativa dictada.

Resolución de 16-1-2019

BOE 6-2-2019

Registro de la Propiedad de La Unión, número 2.

#### CONDICIÓN RESOLUTORIA: REQUISITOS PARA SU EJERCICIO.

La reinscripción en favor del vendedor, cuando es consecuencia del juego de la condición resolutoria expresa pactada conforme al artículo 1504 del Código civil, está sujeta a rigurosos controles que salvaguardan la posición jurídica de las partes, los cuales se pueden sintetizar de la siguiente forma: primero, debe aportarse el título del vendedor; segundo, 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; y, tercero, 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.

En el presente caso, al existir oposición expresa del comprador requerido a la resolución invocada por la transmitente, hecha constar mediante la oportuna diligencia en el acta de notificación y requerimiento instada por la ahora recurrente, debe confirmarse íntegramente la calificación del registrador.

Resolución de 16-1-2019

BOE 6-2-2019

Registro de la Propiedad de Álora.

#### HERENCIA: TÍTULO FORMAL INSCRIBIBLE.

Esta Dirección General (cfr. las resoluciones de 3 de abril de 1995, 8 y 22 de julio de 2005, 12 de noviembre de 2011, 12 y 16 de noviembre de 2015 y 1 de junio de 2018, entre otras citadas en los «Vistos» de la presente) ha puesto de relieve la sustancial diferencia, como títulos sucesorios atributivos o sustantivos, entre el testamento y acta de notoriedad de la declaración de herederos abintestato.

El testamento responde tanto al concepto de título material como formal, pues es ante todo un negocio jurídico «*mortis causa*» que expresa la voluntad del testador que es la ley de la sucesión y la que decide con plenos efectos el destino de los bienes constituyendo el título o causa de adquisición de los mismos, una vez que el llamamiento se completa con la aceptación y adjudicación de herencia (cfr. arts. 609 y 670 CC). El testamento es el fundamento mismo de la vocación o llamamiento del heredero y de la delación como elementos determinantes del fenómeno sucesorio. Distinto significado tiene la declaración de herederos en la sucesión intestada. No constituye el título material de la sucesión intestada,

pues dicho título es la ley. Solo puede considerarse título formal en cuanto sirve de vehículo documental para el acceso al Registro y prueba o justificación de la individualización en la persona del heredero atendiendo a los diferentes órdenes y grados de llamamiento. El llamamiento al heredero lo hace la ley (cfr. art. 657 CC); mientras que la resolución judicial o el acta notarial se limita a concretar una delación ya deferida. Por el contrario, en la delación testamentaria lo prevalente es la voluntad del causante.

Por otra parte, desde el punto de vista formal, la doctrina de este Centro Directivo admite (véanse resoluciones citadas en los «Vistos») como suficiente a los efectos del Registro, en las inscripciones basadas en escrituras públicas de partición de herencia, la presentación de las primeras copias, testimonios por exhibición y traslados directos del testamento, o bien que figuren insertos en la escritura. Ahora bien, en el ámbito de la sucesión intestada, esta Dirección General ha entendido que puede inscribirse la partición si en la escritura se realiza un testimonio en relación de los particulares del documento necesarios para la calificación e inscripción en el Registro de la Propiedad, los cuales quedan de este modo bajo la fe pública notarial, satisfaciéndose con ello la exigencia de documentación auténtica para la inscripción establecida en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria.

En el supuesto al que se refiere el presente expediente el registrador no opone tacha alguna en relación con el testamento, cuya copia íntegra aparece incorporada a la escritura de entrega de legados, aceptación y adjudicación de herencia, junto con los respectivos certificados de defunción y del Registro General de Actos de Última Voluntad del causante, pero centra su reproche en la citada escritura de aceptación y adjudicación de herencia, y en concreto en el carácter de copia parcial de la misma. Esta objeción no puede ser acogida favorablemente por este Centro Directivo, pues la afirmación en que se basa está desmentida por el propio artículo 221 del Reglamento Notarial, al disponer en su párrafo primero que «se consideran escrituras públicas, además de la matriz, las copias de esta misma expedidas con las formalidades de derecho. (...) Las copias deberán reproducir o trasladar fielmente el contenido de la matriz (...)». Por otra parte, el párrafo segundo del mismo artículo 221 del Reglamento Notarial establece que «las copias autorizadas pueden ser totales o parciales, pudiendo constar en soporte papel o electrónico», sin excluir de esta consideración de escritura pública a las copias parciales.

Por lo demás, en el supuesto de que el registrador estimara insuficiente el contenido de la copia parcial del título para calificar los referidos extremos del mismo, relevantes a los efectos de la inscripción, deberá motivarlo expresa y adecuadamente (con la debida especificación de los elementos del negocio que, a su juicio, falten en la transcripción realizada en dicha copia parcial), sin que —como ocurre en el caso del presente recurso— baste la mera solicitud de que se presente copia total del referido título.

Resolución de 16-1-2019

BOE 6-2-2019

Registro de la Propiedad de Madrid, número 44.

**PROCEDIMIENTO ARTÍCULO 201 LH: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA Y FORMA DE HACER LAS NOTIFICACIONES.**

Es preciso recordar que el registrador al llevar a cabo el ejercicio de su competencia de calificación de los documentos presentados a inscripción no está

vinculado, por aplicación del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores o por las propias resultantes de la anterior presentación de la misma documentación o de la anterior presentación de otros títulos, dado que debe prevalecer la mayor garantía de acierto en la aplicación del principio de legalidad por razones de seguridad jurídica.

El artículo 201, apartado 1, de la Ley Hipotecaria, en la redacción dada por la Ley 13/2015, de 24 de junio, regula el expediente para rectificar la descripción, superficie o linderos de cualquier finca registral y se remite en cuanto a su tramitación a las reglas que establece el artículo 203. Uno de sus objetivos es, por tanto, la rectificación de la cabida de la finca inscrita, debiendo responder las diferencias entre la superficie que figure en la descripción registral y la correspondiente a su descripción actualizada o rectificadora a «errores descriptivos del Registro y no a la celebración de negocios traslativos o en general a cualquier modificación, no registrada, de la situación jurídica de la finca inscrita» [vid. letra a) del art. 201.1 de la Ley Hipotecaria].

Tras la reforma operada por la citada Ley 13/2015 para proceder a cualquier rectificación de la descripción también es preciso que no existan dudas sobre la realidad de la modificación solicitada. Si el expediente tramitado fuera el previsto en el artículo 201 de la Ley Hipotecaria, ya que el mismo se ha regulado en la reforma introducida por la Ley 13/2015, de 24 de junio, con la finalidad específica de lograr toda clase de rectificación descriptiva, se prevén especiales garantías para su tramitación, que determinan que pueda utilizarse cualesquiera que sean las discrepancias superficiales con la cabida inscrita o los linderos que pretendan modificarse, incluso fijos.

En cuanto a la justificación de las dudas de identidad, como ha reiterado este Centro Directivo, siempre que se formule un juicio de identidad de la finca por parte del registrador, no puede ser arbitrario ni discrecional, sino que ha de estar motivado y fundado en criterios objetivos y razonados. La duda del registrador se fundamenta no solo en la magnitud del exceso, que en cualquier caso debe tomarse en consideración por su importancia como elemento coadyuvante en la formación de dicha duda, ni solo en la alteración de un lindero (con ser igualmente importante por tratarse de un lindero fijo el que consta en el Registro, y no un mero cambio de un lindero personal a otro de la misma naturaleza), que adicionalmente corresponde a un bien de dominio público, sino que además por el conjunto de las circunstancias reseñadas, cabe dudar racionalmente de si estamos en presencia de la misma superficie incluida en los linderos de la finca que fue objeto de venta a la Asociación de Cabezas de Familia de la Cañada Real Galiana, es decir, si se trata de la misma finca inscrita con una cabida erróneamente reflejada en el Registro, o más bien se está en presencia de terrenos que procedentes de la desafectación de parte de la vía pecuaria indicada están siendo poseídos sin que el título que ampare dicha posesión y su correlativo dominio haya quedado debidamente acreditado (cfr. art. 609 CC). A todo lo anterior hay que añadir en el presente caso la singularidad que presentan los terrenos procedentes de la citada vía pecuaria al haber sido objeto de una regulación específica por medio de la Ley 2/2011, de 15 de marzo, de la Cañada Real Galiana, que tuvo por objeto establecer el régimen jurídico aplicable a la citada cañada a su paso por los términos municipales de Coslada, Madrid y Rivas-Vaciamadrid.

El registrador al tiempo de expedir la certificación debe manifestar las dudas de identidad que pudieran impedir la inscripción una vez terminado el procedimiento, ya que de este modo se evitan a los interesados dilaciones y trámites innecesarios (cfr. resolución de 8 de junio de 2016). Y ello sin perjuicio de la

calificación que procede efectuar una vez concluida la tramitación ante notario, a la vista de todo lo actuado, conforme al último párrafo del artículo 201.1 y de la regla sexta del artículo 203, sin que sea pertinente en dicho momento apreciar dudas de identidad no expresadas al tiempo de expedirse la certificación al inicio del procedimiento, salvo que de la tramitación resulte un cambio en las circunstancias o datos que se tuvieron a la vista al tiempo de expedir dicha certificación (cfr. resolución de 20 de diciembre de 2016).

Se plantea la cuestión del modo de efectuar las notificaciones a los colinchantes en este tipo de expedientes. A esta cuestión se ha referido ya este Centro Directivo en sus resoluciones de 7 de noviembre de 2017 y 23 de abril de 2018, sentando una doctrina que ahora no cabe sino reiterar. Como han señalado las citadas resoluciones, la remisión a «la forma prevenida en esta Ley» debe entenderse realizada a la prevista en el Título VI de la Ley Hipotecaria en el que se regulan los procedimientos para la concordancia entre el Registro de la Propiedad y la realidad física y jurídica extrarregistral, según la redacción dada por la Ley 13/2015, de 24 de junio. En este sentido, el artículo 199 de la Ley Hipotecaria dispone que «la notificación se hará de forma personal. En el caso de que alguno de los interesados fuera desconocido, se ignore el lugar de la notificación o, tras dos intentos, no fuera efectiva la notificación, se hará mediante edicto insertado en el «Boletín Oficial del Estado», sin perjuicio de utilizar, en todo caso, el sistema de alertas previsto en la regla séptima del artículo 203». Asimismo, la disposición adicional segunda de la Ley 13/2015, de 24 de junio, se refiere a estas formas de notificaciones que han de realizar tanto notarios como registradores, al disponer que «los anuncios y edictos que los registradores de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles, así como los notarios, deban publicar en el “Boletín Oficial del Estado” con carácter supletorio cuando, en los procedimientos en los que intervengan por razón de su cargo, los interesados sean desconocidos, se ignore el lugar de la notificación o, tras dos intentos, hubiera resultado infructuosa la notificación personal, tendrán el tratamiento previsto en la disposición adicional vigésimo primera de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común». De las normas citadas resulta que, siendo conocido el interesado, previamente a la notificación edictal, es preceptivo intentar por dos veces la notificación personal, salvo que nos encontremos ante un caso en el que se ignore el lugar de la notificación.

Resolución de 17-1-2019

BOE 6-2-2019

Registro de la Propiedad de Rute.

**PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: HERENCIA YACENTE. SENTENCIA DICTADA EN REBELDÍA: REQUISITOS PARA LA INSCRIPCIÓN.**

Conforme al artículo 326 de la Ley Hipotecaria, deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma.

En relación con la petición que realiza la recurrente en el escrito de recurso para que se tome anotación preventiva por defecto subsanable, ha de recordarse que, no procede practicar anotación por defecto subsanable cuando se halla pendiente de resolución un recurso interpuesto contra la calificación.

En los casos en que interviene la herencia yacente, la doctrina de este Centro Directivo impone que toda actuación que pretenda tener reflejo registral deba articularse bien mediante el nombramiento de un administrador judicial, en los términos previstos en los artículos 790 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, bien mediante la intervención en el procedimiento de alguno de los interesados en dicha herencia yacente. Esta doctrina se ha matizado en los últimos pronunciamientos en el sentido de considerar que la exigencia del nombramiento del defensor judicial debe limitarse a los casos en que el llamamiento a los herederos desconocidos sea puramente genérico y no haya ningún interesado en la herencia que se haya personado en el procedimiento considerando el juez suficiente la legitimación pasiva de la herencia yacente. En el supuesto de este expediente, del testimonio de la sentencia presentado y objeto de calificación resulta que el llamamiento a los desconocidos herederos es genérico y no consta la forma en que se hayan producido las notificaciones a esos herederos indeterminados, ni si se ha llevado a cabo una investigación razonable, sobre la existencia de herederos testamentarios o legales de los titulares registrales de la finca afectada. Por lo tanto, no cabe sino confirmar el defecto observado.

El segundo defecto consignado en la nota de calificación consiste en no haberse acreditado el transcurso de los plazos del recurso de audiencia al rebelde, por lo que la sentencia solo puede ser objeto de anotación preventiva conforme al artículo 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Como ha afirmado reiteradamente este Centro Directivo (*vid.* apartado «Vistos»), solo el juzgado ante el que se siga el procedimiento podrá aseverar tanto el cumplimiento de los plazos que resulten de aplicación, incluyendo en su caso la prolongación de los mismos, como el hecho de haberse interpuesto o no la acción rescisoria. Procede, por tanto, confirmar el defecto, sin que, como se ha señalado en el anterior fundamento de derecho, pueda ahora valorarse la documentación aportada con el recurso y que no fue considerada por el registrador al emitir su calificación.

Resolución de 17-1-2019

BOE 6-2-2019

Registro de la Propiedad de Madrid, número 36.

#### **PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: CONSENTIMIENTO DEL TITULAR REGISTRAL. EXPROPIACIÓN FORZOSA: IDENTIFICACIÓN DE LA PORCIÓN EXPROPIADA.**

Para proceder a la rectificación descriptiva de una finca minorando su cabida es preciso contar con el consentimiento del titular registral, lo cual deriva del principio general de tracto sucesivo (arts. 20 y 40 de la Ley Hipotecaria) y del principio de legitimación (art. 38 de la Ley Hipotecaria). En el presente caso, resulta de resolución judicial antes reseñada que «lo que se expropió fueron 450,27 metros cuadrados y no la totalidad de la finca», pronunciamiento judicial que determina que nos encontramos ante una expropiación parcial de finca, vinculando a la administración y al registrador, por lo que a tenor del mismo debe confirmarse la calificación. La identificación de la finca y la individualización de la parte expropiada hace necesaria la descripción por sus linderos, de esa franja de terreno que se va a expropiar; así como la ubicación de la citada franja dentro del terreno sobre la que se practica la segregación; además la identificación de la finca objeto del expediente es necesaria, habida cuenta del principio de folio



real y registral conforme los artículos 8 y 9 de la Ley Hipotecaria y 51 y 98 del Reglamento Hipotecario. Tras la reforma operada por la Ley 13/2015, de 24 de junio, el artículo 9.b) de la Ley Hipotecaria exige, además, para los supuestos de expropiación forzosa la aportación de la representación gráfica georreferenciada de la finca que complete su descripción literaria, expresándose, si constaren debidamente acreditadas, las coordenadas georreferenciadas de sus vértices.

Resolución de 23-1-2019

BOE 21-2-2019

Registro de la Propiedad de Alicante, número 4.

**RECURSO GUBERNATIVO: ÁMBITO. PROPIEDAD HORIZONTAL: FORMA DE INSCRIPCIÓN.**

El objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la propiedad es exclusivamente determinar si la calificación es o no ajustada a Derecho (cfr. arts. 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria). No tiene en consecuencia por objeto cualquier otra pretensión de la parte recurrente, señaladamente la cancelación de un asiento ya practicado al entender aquel que se fundamenta en una calificación errónea, cuestión reservada al conocimiento de los tribunales (art. 66 de la Ley Hipotecaria).

Con base en el art. 8 LH, en la inscripción del edificio en propiedad horizontal se describirá el mismo y los pisos meramente proyectados, y es en cada uno de los folios registrales que se abra a cada piso o local donde se hará constar un número correlativo y su cuota de participación. Por tanto, habiendo solicitado el interesado certificación literal de la finca matriz 38.017 de propiedad horizontal en el que no tiene que constar la cuota de participación de cada uno de los elementos independientes, fue conforme a derecho la actuación del registrador en relación con la certificación expedida.

Resolución de 23-1-2019

BOE 21-2-2019

Registro de la Propiedad de Villareal, número 2.

**RECURSO GUBERNATIVO: DOCUMENTOS QUE EL REGISTRADOR NO PUDO ANALIZAR AL HACER LA CALIFICACIÓN. INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: PROTECCIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO CONFORME AL ARTÍCULO 205 LH.**

El recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma. Por ello, no puede ahora valorarse si la aportación, con el escrito de recurso o en un momento posterior en virtud de la eventual prórroga solicitada, de determinados documentos que no se presentaron en el momento de la calificación impugnada (como sería la certificación catastral histórica solicitada y pendiente de expedición al tiempo de presentar el recurso) sería o no suficiente para la subsanación de los defectos referidos. El recurso no es la vía adecuada para tratar de subsanar los defectos apreciados por el registrador, sin perjuicio



de que los interesados puedan volver a presentar los títulos cuya inscripción no se admitió, en unión de los documentos aportados durante la tramitación del recurso, a fin de obtener una nueva calificación.

La protección registral que la ley otorga al dominio público no se limita exclusivamente al que ya consta inscrito, sino que también se hace extensiva al dominio público no inscrito, incluso al no deslindado formalmente (pues el deslinde tiene un valor declarativo y no constitutivo: *vid.* resolución de 23 de enero de 2014, fundamento jurídico 7), pero de cuya existencia tenga indicios suficientes el registrador y con el que pudiera llegar a colisionar alguna pretensión de inscripción. La propia Ley 13/2015, además, trata de proporcionar a los registradores los medios técnicos auxiliares que les permitan conocer la ubicación y delimitación del dominio público, incluso no inmatriculado.

En el presente caso no es que se aprecien indicios de colindancia de la finca cuya inmatriculación se pretende con un bien de dominio público, a pesar de no estar inmatriculado, como es la cuenca de un río, integrante del dominio público hidráulico (*vid.* art. 2.b) del Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas, conforme al cual «constituyen el dominio público hidráulico del Estado, con las salvedades expresamente establecidas en esta Ley: (...) b) Los cauces de corrientes naturales, continuas o discontinuas»), sino que dicha colindancia resulta de forma explícita tanto de la descripción literaria de la finca en el título que se pretende inscribir (se trata de una finca rústica formada por la parcela catastral 426 del polígono 2, que «linda, por Norte, Este y Oeste, con la cuenca del río (...)»), como de la propia certificación catastral incorporada a la escritura. El hecho de que dicha colindancia con el cauce del río lo sea por tres vientos da fundamento suficiente a las dudas del registrador sobre la posible invasión del dominio público, de donde se colige la corrección de su actuación al dar cumplimiento en tales circunstancias a la previsión legal contenida en el párrafo tercero del artículo 205 de la Ley Hipotecaria. Y lo cierto es que no solo dicha actuación fue correcta, sino que, además, las dudas del registrador fueron confirmadas de forma expresa por la Administración competente mediante la emisión en plazo del informe recabado. De todo lo cual cabe concluir que la actuación y la calificación del registrador fue correcta por ajustada a Derecho, lo que conduce a su confirmación.

Por otra parte, tampoco puede acogerse favorablemente el argumento de la recurrente basado en el hecho de que la parcela está catastrada a su nombre y al de sus hijos, pues, como ya señalara la resolución de este Centro Directivo de 14 de noviembre de 2016 dicha circunstancia no permite eludir el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 205 de la Ley Hipotecaria si se pretende la inmatriculación de la finca por esta vía. Sin que, finalmente, competa al registrador alterar el procedimiento registral abriendo trámites de traslado de documentación o de alegaciones no previstos legalmente (que pudieran suponer sucesivas intervenciones de los interesados, lo que, además de no preverse en dicho precepto legal, haría derivar el mismo en una suerte de procedimiento contencioso que desvirtuaría su naturaleza), como pretende la recurrente, quien podrá no obstante ejercitar las acciones que estimen le asistan en defensa de sus derechos frente a la citada Administración por la vía administrativa (incluida la solicitud de la incoación de un expediente de deslinde administrativo) o judicial que legalmente corresponda.

Resolución de 24-1-2019

BOE 21-2-2019

Registro de la Propiedad de Mostoles, número 2.

**RECURSO GUBERNATIVO: DOCUMENTOS QUE EL REGISTRADOR NO PUDO ANALIZAR AL HACER LA CALIFICACIÓN. RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: REQUISITOS.**

En la tramitación del expediente de recurso no pueden ser tomados en consideración documentos no calificados por el registrador o situaciones de hecho que no resultan acreditadas al registrador en la forma determinada por el ordenamiento y de las que el mismo no puede tomar conocimiento. En consecuencia, no procede llevar a cabo un pronunciamiento en relación con documentos o situaciones que no se pusieron a disposición del registrador al tiempo de llevar a cabo su calificación.

El registrador debe adoptar su decisión en función de lo que resulte del Registro aplicando las consecuencias jurídicas que de ello se deriven sin entrar en otras cuestiones que por su naturaleza compete conocer a los tribunales de Justicia en cuyo ámbito, por el procedimiento correspondiente y de acuerdo a las normas que sean de aplicación, deben ser planteadas.

Una vez practicado un asiento, el mismo se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales produciendo todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud bien por la parte interesada, bien por los tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos (arts. 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria). Por ello, la rectificación de los asientos exige, bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya algún derecho —lógicamente siempre que se trate de materia no sustraída al ámbito de autonomía de la voluntad—, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho.

Resolución de 24-1-2019

BOE 21-2-2019

Registro de la Propiedad de Madrid, número 2.

**HIPOTECA: NOVACIÓN MEDIANTE LA ELEVACIÓN A PÚBLICO DEL DOCUMENTO PRIVADO QUE CONTIENE LOS NUEVOS PACTOS.**

Como ha recordado recientemente esta Dirección General (*vid.* resolución de 11 de abril de 2016), nuestro Derecho consagra entre sus principios básicos la libertad de contratación tanto en los pactos que puedan celebrar las partes —artículos 1255 y 1257 del Código civil— como en la libertad de forma en que los mismos pueden desenvolverse en el tráfico jurídico.

Afirmado lo anterior, la cuestión se traslada a determinar si es inscribible una escritura pública de modificación de un derecho real inscrito, como es el derecho de hipoteca, en la que las partes se remiten, en cuanto a las concretas cláusulas modificadas, a un documento privado firmado y fechado que a la misma se incorpora. La respuesta solo puede ser afirmativa si del conjunto del documento resultan los requisitos que para la práctica de la inscripción exige el ordenamiento hipotecario (arts. 9 y 144 de la Ley Hipotecaria y 2 y 5 de la Ley 2/1994, de 30 de marzo, sobre subrogación y modificación de préstamos hipotecarios). En definitiva,

si del conjunto documental integrado por la escritura pública y los documentos que las partes incorporan a la misma resultan los elementos necesarios para que el registrador practique la inscripción no procede la calificación negativa por el mero hecho de que las partes, al emitir su declaración de voluntad, se remitan al contenido de tales documentos.

Resolución de 25-1-2019

BOE 22-2-2019

Registro de la Propiedad de Zaragoza, número 5.

#### **RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL DE CONSORCIO CONYUGAL ARAGONÉS: REGLAS PARA LA LIQUIDACIÓN.**

Conforme al 326 LH para la resolución del recurso, este Centro Directivo únicamente puede tener en cuenta los documentos presentados en tiempo y forma en el Registro para su calificación, debiendo rechazarse cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma.

No puede compartirse el criterio de la registradora por el que considera que no cabe adjudicar todos los bienes consorciales a la viuda en pleno dominio y que no se puede disponer de la totalidad de la posición de uno de los consortes en la sociedad consorcial. La semejanza entre el régimen consorcial aragonés y el de gananciales permite que se tenga en cuenta la doctrina del Tribunal Supremo según la cual, disuelta la sociedad de gananciales y aun no liquidada surge una comunidad («posmatrimonial» o «posganancial») «sobre la antigua masa ganancial cuyo régimen ya no puede ser el de la sociedad de gananciales, sino el de cualquier conjunto de bienes en cotitularidad ordinaria, en la que cada comunero (cónyuge superviviente y herederos del premuerto en caso de disolución por muerte, o ambos cónyuges si la causa de disolución fue otra) ostenta una cuota abstracta sobre el “*totum*” ganancial (como ocurre en la comunidad hereditaria antes de la partición de la herencia), pero no una cuota concreta sobre cada uno de los bienes integrantes del mismo, cuya cuota abstracta subsistirá mientras perviva la expresada comunidad posmatrimonial y hasta que, mediante las oportunas operaciones de liquidación-división, se materialice en una parte individualizada y concreta de bienes para cada uno de los comuneros». Como consecuencia de ello, cada partícipe no puede disponer por sí solo de un bien concreto ni de una pretendida cuota sobre el mismo, pero sí que puede disponer de la cuota que le corresponde en el total patrimonio posganancial. Por otra parte, debe tenerse en cuenta que los cónyuges o sus respectivos herederos (o el cónyuge viudo y los herederos del premuerto) puedan verificar la partición del remanente contemplado en el artículo 1404 del Código civil y correlativo artículo 267 del citado Código del Derecho Foral de Aragón como tengan por conveniente, con tal de que no se perjudiquen los derechos del tercero (cfr. arts. 1058, 1083 y 1410 CC).

Por las consideraciones expresadas en el anterior fundamento de Derecho, tampoco puede confirmarse la tercera de las objeciones que opone la registradora al entender que los legatarios de derechos en determinados bienes inmuebles consorciales deben recibirlos directamente e intervenir para defender sus derechos en la valoración de los mismos. Deben intervenir en la liquidación del patrimonio consorcial quienes sean partícipes, es decir los cónyuges o sus herederos, y también los legatarios de la participación global del cónyuge causante en el patrimonio común pero no quienes sean meros legatarios de bienes consorciales

concretos, pues estos últimos no son verdaderos partícipes en la comunidad «posconsorcial» y solo tienen derecho a solicitar la entrega del legado.

Por último, el defecto relativo a la cuenta bancaria con cargo a la que se realiza el pago de la compensación al heredero debe ser revocado. Aparte el hecho de que en la escritura se reseña de forma detallada la cuenta de cargo de los cheques de la que es titular la viuda y la cuenta de abono de la que es titular el heredero, cumpliéndose perfectamente la normativa sobre control de los medios de pago, ninguna exigencia cabe añadir respecto del carácter privativo o consorcial del dinero empleado para el pago, pues se trata de un extremo que no es objeto del contenido de la inscripción y, como alega el recurrente, compete a los interesados a quienes se reconocen legalmente acciones para la defensa de la composición real del haber hereditario.

Resolución de 30-1-2019

BOE 22-2-2019

Registro de la Propiedad de Betanzos.

#### ANOTACIÓN PREVENTIVA POR DEFECTO SUBSANABLE: CALIFICACIÓN DEL DEFECTO COMO SUBSANABLE O INSUBSANABLE.

La determinación del carácter subsanable o insubsanable de un defecto no es tarea fácil en muchos casos. Por ello, la legislación hipotecaria ha sufrido una evolución que, partiendo de ideas generales, ha llegado a prescindir de tales generalizaciones para examinar, caso por caso, los distintos supuestos. Sin embargo, como pauta, el defecto será subsanable si la realización de los actos posteriores que subsanan la falta permite la retroacción de los efectos a la presentación del documento defectuoso (*vid.*, por todas, la resolución de este Centro Directivo de 24 de octubre de 2001). Y en el presente supuesto, hay que tener en cuenta: a) que, en principio, en caso de duda, los defectos han de considerarse subsanables, pues, si por error un defecto insubsanable se considerara subsanable, en definitiva no podría subsanarse; y b) que en el presente supuesto la subsanación puede darse por el solo hecho de la rectificación o la nueva asignación de la referencia catastral ya asignada a las cuatro fincas anteriormente señaladas o bien mediante una actualización o modificación de la referencia catastral de la finca que se pretende inmatricular, mediante las tramitación de los oportunos expedientes. Por todo ello, el criterio del registrador no puede ser mantenido, pues en la calificación impugnada no se justifica el carácter insubsanable del defecto toda vez que se limita a afirmar que existe identidad entre las fincas por el mero hecho de que coincida la referencia catastral indicada. Por tanto, cabe la práctica de la anotación preventiva por defecto subsanable.

Resolución de 30-1-2019

BOE 22-2-2019

Registro de la Propiedad de Baza.

#### PROCEDIMIENTO ARTÍCULO 199 LH: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.

El artículo 199 de la Ley Hipotecaria regula el procedimiento para la inscripción de la representación gráfica georreferenciada de la finca y su coordinación

con el Catastro. En todo caso, será objeto de calificación por el registrador la existencia o no de dudas en la identidad de la finca. Las dudas pueden referirse a que la representación gráfica de la finca coincida en todo o parte con otra base gráfica inscrita o con el dominio público, a la posible invasión de fincas colindantes inmatriculadas o se encubriese un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria. Según el artículo 199 de la Ley Hipotecaria, corresponde al registrador, a la vista de las alegaciones efectuadas, decidir motivadamente según su prudente criterio. Siempre que se formule un juicio de identidad de la finca por parte del registrador, no puede ser arbitrario ni discrecional, sino que ha de estar motivado y fundado en criterios objetivos y razonados.

Atendiendo a las anteriores consideraciones, en el presente caso no resultan explicitadas en la nota de calificación las dudas de identidad que impiden la inscripción de la representación gráfica, ya que rechaza la inscripción por el único motivo de existir oposición de un colindante. La registradora se limita a poner de manifiesto la oposición formulada, sin ni siquiera recoger el principal motivo de oposición que efectúa el colindante y que consiste en que la representación gráfica alternativa aportada atribuiría a la finca de que es titular una cabida inferior a la que consta en Registro. No resulta aumento de superficie de una finca en detrimento de la otra, y no se sostiene el argumento que expresan las alegaciones del colindante, ya que la representación gráfica catastral colindante arroja una mayor superficie respecto a la finca registral de su titularidad. Debe también ponerse de manifiesto que la alegación formulada no aparece respaldada por un informe técnico o prueba documental que, sin ser por sí misma exigible, sirva de soporte a las alegaciones efectuadas, acreditando la efectiva ubicación y eventual invasión de la finca registral.

Resolución de 30-1-2019

BOE 22-2-2019

Registro de la Propiedad de Madrid, número 2.

#### **IGLESIA CATÓLICA: INSCRIPCIÓN DE BIENES A FAVOR DE UNA FUNDACIÓN PÍA CATÓLICA.**

Conforme al 326 LH no puede ahora valorarse si la aportación, con el escrito de recurso, del testimonio de la diligencia de subsanación de la copia autorizada incorporando fotocopia con valor de testimonio de la certificación de defunción, que no se presentó en el momento de la calificación impugnada, es suficiente para la subsanación de los defectos referidos. El recurso no es la vía adecuada para tratar de subsanar los defectos apreciados por el registrador. Es preciso recordar que el registrador al llevar a cabo el ejercicio de su competencia de calificación de los documentos presentados a inscripción no está vinculado, por aplicación del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores o por las propias resultantes de la anterior presentación de la misma documentación o de la anterior presentación de otros títulos, dado que debe prevalecer la mayor garantía de acierto en la aplicación del principio de legalidad por razones de seguridad jurídica.

Hay que comenzar recordando que por lo que se refiere a la capacidad de la Iglesia Católica para adquirir bienes de todas clases, ha de regir lo concordado entre aquella y el Estado (art. 38, párrafo segundo CC). Esta norma presupone

la personalidad jurídica de la Iglesia, como una realidad previa (cfr., también, el art. 16.3 de la Constitución). La expresión «Iglesia Católica», sin más especificaciones, se emplea para referirse compendiosamente a todas las diferentes entidades eclesíásticas, tanto a la Santa Sede, diócesis, parroquias, Conferencia Episcopal Española y circunscripciones territoriales propias de la organización jerárquica de la Iglesia, como a las órdenes, congregaciones, fundaciones, asociaciones y otras entidades nacidas en el seno de la Iglesia Católica, pero que no forman parte de la organización territorial de esta.

Ciertamente, dentro de las entidades religiosas de la Iglesia Católica, las circunscripciones territoriales (tal es el caso de las parroquias y obispados) no están sujetas al trámite de la inscripción en el Registro de Entidades Religiosas. En el caso del presente expediente, el recurrente viene a sostener su tesis impugnativa sobre la idea de que si bien el causante designó en su testamento como heredera universal de todos sus bienes y derechos a la Fundación Beca denominada «María del Carmen Fernández y Fernández», de la Diócesis de Astorga (León), en realidad debe entenderse que el heredero instituido realmente fue la propia Diócesis u Obispado de Astorga. La tesis impugnativa reseñada, sin embargo, no puede ser acogida favorablemente al resultar totalmente contradictoria con los términos de la documentación presentada (testamento y escritura de adjudicación de herencia y entrega de legado).

Afirma el recurrente que en la nota de calificación se incurre en el error de considerar la denominada «Beca de Estudios María del Carmen Fernández y Fernández» como una Fundación Pía Canónica, entendiendo que no existe tal. Pero desconoce con ello el recurrente que dicha consideración como Fundación Pía Canónica no resulta sorprendentemente «*ex novo*» de la nota de calificación, sino que esta se basa y toma tal consideración precisamente de la propia documentación presentada, tanto del testamento como de la escritura de adjudicación de herencia y entrega de legado. Por lo demás, su caracterización como Fundación Canónica encaja perfectamente en la regulación que a dichas Instituciones consagra el vigente Código de Derecho Canónico.

Por otra parte, alega el recurrente que entender que aceptar el legado por parte de la Diócesis con la obligación de destinar los bienes a la «Beca María del Carmen Fernández y Fernández», «supone respetar la voluntad del testador, en este caso interpretada a través del albacea testamentario, Don L. P. A., también comparece al otorgamiento de la escritura en calidad de albacea». Pero, ni hay legado alguno en el testamento distinto al ordenado a favor de la Parroquia «Nuestra Señora de Fátima» de Fontey, como se ha dicho, ni la invocación de las facultades interpretativas de la voluntad del causante propias del albacea designado favorece la tesis impugnativa del recurrente, sino que antes bien la contradice.

Tiene razón el recurrente cuando afirma que tratándose de una Fundación canónica, en rigor, no le resulta aplicable la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones (cuyo art. 4 condiciona la atribución de personalidad jurídica a las fundaciones a la inscripción de la escritura pública de su constitución en el correspondiente Registro de Fundaciones), pero ello ni alcanza a remover el obstáculo de fondo de la falta de inscripción en el Registro estatal correspondiente (*vid.* art. 1 del Acuerdo Jurídico de la Santa Sede y el Estado), ni hace impertinente en el contexto de la calificación impugnada la cita de la mencionada Ley.

Confirmada la nota de calificación en el extremo relativo a la falta de inscripción registral de la fundación que se adjudica los bienes de la herencia, procede

igualmente confirmar, al ser tributarios del anterior, los defectos relativos a la falta de consignación del CIF y del domicilio de dicha fundación.

Resolución de 31-1-2019

BOE 22-2-2019

Registro de la Propiedad de Ferrol.

**ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: BIENES INSCRITOS A NOMBRE DEL CAUSANTE POR DEUDAS PROPIAS DEL HEREDERO.**

Cabe recordar, en primer lugar, que, como tiene reiteradamente declarado esta Dirección General, puede el registrador rechazar la inscripción de un documento judicial sin por ello dejar de observar el deber constitucional de cumplir las resoluciones judiciales, toda vez que dicho mandato debe compaginarse con el principio también constitucional de protección jurisdiccional de los derechos e intereses legítimos y de interdicción de la indefensión.

Si bien es posible anotar por deudas del heredero bienes inscritos a favor del causante, en cuanto a los derechos que puedan corresponder al heredero sobre la total masa hereditaria de la que forma parte tal bien, es, para ello imprescindible la acreditación de tal cualidad de heredero. Tratándose de deudas propias del heredero demandado, el artículo 166.1.<sup>a</sup>, párrafo segundo, del Reglamento Hipotecario posibilita que se tome anotación preventiva únicamente en la parte que corresponda el derecho hereditario del deudor, sin que esa anotación preventiva pueda hacerse extensible al derecho hereditario que pueda corresponder a otros posibles herederos. Y, para ello, será imprescindible aportar el título sucesorio correspondiente, exigiendo el citado artículo 166.1.<sup>a</sup>, párrafo segundo, expresamente que se hagan «constar las circunstancias del testamento o declaración de herederos y de los certificados del Registro General de Actos de Última Voluntad y de defunción del causante».

Debe tenerse igualmente en cuenta que, a los efectos de su calificación y, en su caso, inscripción en el Registro, los documentos que se aporten (y a salvo las excepciones previstas en la legislación hipotecaria) han de ser públicos (art. 3 de la Ley Hipotecaria), condición que no reúnen (al no cumplir los requisitos exigidos al efecto por el art. 1216 CC) las simples fotocopias, ya lo sean de documentos judiciales o de cualquier otro tipo de documentos (cfr. las resoluciones de 8 de enero de 2002 y 9 de mayo de 2003).

Resolución de 31-1-2019

BOE 22-2-2019

Registro de la Propiedad de Marbella, número 4.

**RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: REQUISITOS.**

Como ha afirmado con reiteración esta Dirección General (*vid.*, por todas, la resolución de 10 de abril de 2017) es principio básico de nuestro Derecho hipotecario, íntimamente relacionado con los de salvaguardia judicial de los asientos registrales y el de legitimación, el de tracto sucesivo, en virtud del cual, inscrito un título traslativo del dominio no puede inscribirse otro que se le oponga o sea incompatible respecto de la misma finca (cfr. arts. 17 y 20 de la Ley Hipotecaria).



Los principios registrales de legitimación y tracto sucesivo (*vid.* los arts. 38 y 20 de la Ley Hipotecaria) obligan a denegar la práctica de asientos si, cuando se presenta el título en el Registro, la finca aparece inscrita a favor de persona distinta de aquella que otorga el título presentado.

En relación al segundo de los motivos que se alega en el recurso hay que tener en cuenta que la legislación hipotecaria diferencia dos procedimientos para la rectificación de los errores de concepto: el que exige el acuerdo unánime de los interesados y del registrador o, en su defecto, resolución judicial; y el que permite la rectificación de oficio por parte del registrador cuando el error resulte claramente de los asientos practicados o, tratándose de asientos de presentación y notas, cuando la inscripción principal respectiva baste para darlo a conocer (cfr. art. 217 de la Ley Hipotecaria y resolución de 9 de noviembre de 2009). Asimismo, este Centro Directivo ha admitido en diversas resoluciones (10 de marzo y 5 de mayo de 1978, 6 de noviembre de 1980, 26 de noviembre de 1992, 10 de septiembre de 2004, 13 de septiembre de 2005, 19 de junio de 2010, 7 de marzo y 2 de diciembre de 2011 y 29 de febrero, 17 de septiembre y 3 y 16 de octubre de 2012) la posibilidad de rectificar el contenido del Registro sin necesidad de acudir al procedimiento general de rectificación antes apuntado, siempre que el hecho básico que desvirtúa el asiento erróneo sea probado de un modo absoluto con documento fehaciente, independiente por su naturaleza de la voluntad de los interesados.

Resolución de 1-2-2019

BOE 7-3-2019

Registro de la Propiedad de El Rosario-Área Metropolitana de Santa Cruz de Tenerife.

#### PROCEDIMIENTO DE REANUDACIÓN DEL TRACTO SUCESIVO DEL ARTÍCULO 208 LH: NOTIFICACIONES.

No puede el registrador sustituto añadir nuevos defectos a los inicialmente apreciados por el sustituido, sino que su calificación debe ceñirse a los defectos planteados y a la documentación aportada inicialmente, del mismo modo que tampoco su eventual calificación negativa puede ser objeto de recurso.

Como ya ha indicado este Centro Directivo, en base al artículo 425 RH, la sola presentación de un documento en el Registro implica la petición de la extensión de todos los asientos que en su virtud puedan practicarse, siendo competencia del registrador la determinación de cuáles sean estos, sin que el principio registral de rogación imponga otras exigencias formales añadidas.

Debemos recordar que el sistema hipotecario se apoya, entre otras premisas, en la necesaria continuidad del tracto sucesivo por medio de los asientos del Registro de manera consecutiva, tal y como se recoge en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, produciéndose las nuevas modificaciones de los mismos por la intervención directa o forzosa de los titulares registrales permitiendo o generando nuevos asientos en los libros del Registro, evitando en todo caso, situaciones de indefensión de dichos titulares.

Es el nuevo artículo 208 de la Ley Hipotecaria el que, *ex novo*, regula el procedimiento de reanudación del tracto. El expediente de reanudación del tracto, por su carácter excepcional, confiere al registrador facultades de calificación en la averiguación de la verdadera interrupción del tracto. En relación con lo anterior, resulta esencial, como elemento básico de seguridad jurídica en la tramitación



del expediente de reanudación del tracto sucesivo interrumpido, la citación al titular registral o a sus herederos.

Debe entenderse que cuando la última inscripción de dominio o del derecho real cuyo tracto se pretenda reanudar tenga menos de treinta años de antigüedad, debe realizarse una citación personal al titular registral o a sus herederos. Pero cuando la última inscripción de dominio o del derecho real cuyo tracto se pretenda reanudar tenga más de treinta años, la citación al titular registral debe ser nominal, pudiendo practicarse, no obstante, por edictos, y respecto de sus herederos la citación, que también pueden ser citados por edictos, solo hace falta que sea nominal cuando conste su identidad en la documentación aportada. La flexibilización de la interpretación de las reglas del expediente de reanudación del tracto sucesivo contenida en el nuevo artículo 208 de la Ley Hipotecaria, redactado por la Ley 13/2015, de 24 de mayo, postulada por la doctrina reseñada de este Centro Directivo, no llega al extremo pretendido por el recurrente de permitir incluso la omisión de toda notificación, personal o edictal, nominal o genérica, a los herederos del titular registral vigente al tiempo de tramitarse el expediente, incluso siendo aquellos desconocidos.

Según la doctrina antes reseñada de esta Dirección General, el hecho de que se exija la citación personal para el caso de que la última inscripción de dominio tenga menos de treinta años no supone que, en el caso de tener más de treinta años resulte posible obviar tal citación, sino que en tales casos no será necesario que se realice de forma personal, pudiendo, por tanto, realizarse de forma edictal, y en caso de ser desconocidos los herederos, no se precisara que dicha notificación edictal se realice con carácter nominal, siendo posible hacerla de forma genérica, conforme a la doctrina antes reseñada de este Centro Directivo.

En cuanto al defecto relativo a la forma de las notificaciones realizadas a los colindantes catastrales. De las normas citadas resulta que, siendo conocido el interesado, previamente a la notificación edictal, es preceptivo intentar por dos veces la notificación personal, salvo que nos encontremos ante un caso en el que se ignore el lugar de la notificación. Y estas reglas sobre el segundo intento de notificación y posterior notificación edictal no se han respetado en el presente caso.

Ahora bien, lo que sucede es que a pesar de que el artículo 208, en la norma tercera de su regla segunda, prescribe que «junto a los interesados referidos en la regla quinta del apartado 1 del artículo 203, deberá ser citado en todo caso quien aparezca, según la última inscripción vigente, como titular del dominio o derecho real cuyo tracto interrumpido se pretende reanudar o, si consta fallecimiento de este, sus herederos, debiendo acreditar el promotor tal extremo y la condición e identidad de estos», y que la citada regla quinta del apartado 1 del artículo 203, al regular el expediente de inmatriculación de fincas, incluye entre los destinatarios de las notificaciones que el mismo prevé a «los propietarios de las fincas registrales y catastrales colindantes y a los titulares de derechos reales constituidos sobre ellas», lo cierto es que, como ha señalado la doctrina, aquella remisión genérica no puede entenderse extensiva a estos últimos colindantes registrales y catastrales en el ámbito propio de los expedientes de reanudación del tracto sucesivo, por cuanto tales colindantes no entran en el concepto de «interesados» en estos expedientes de reanudación. Es cierto que en la tramitación notarial del expediente de reanudación objeto de la calificación recurrida se realizaron notificaciones (infructuosas en algunos casos como se ha señalado) a los colindantes catastrales, con el detalle que resulta de los antecedentes de hecho de la presente, de donde pudiera colegirse que el propio notario recurrente

entendía necesarias tales notificaciones para el buen fin del expediente de reanudación del tracto. Pero ello no se compadece con la regulación antes examinada de estos expedientes.

Resolución de 6-2-2019

BOE 7-3-2019

Registro de la Propiedad de Alcalá de Guadaira, número 2.

#### **CANCELACIÓN DE HIPOTECAS Y CONDICIONES RESOLUTORIAS: CONTRAPOSICIÓN DE LOS ARTÍCULOS 82 Y 210 LH.**

La norma sobre cancelación de condiciones resolutorias en garantía del precio aplazado de compraventas y de hipotecas en garantía de cualquier clase de obligación (ambos supuestos regulados en el artículo 82, párrafo quinto, de la Ley Hipotecaria) es de estricta y restringida interpretación según este Centro Directivo (cfr. resolución de 25 de marzo de 2014), pues se trata de una norma excepcional.

El nuevo artículo 210 LH convive con la ya citada del artículo 82, párrafo quinto, pero, pese a tener una redacción ligeramente parecida, tiene un enfoque distinto, no es tan restrictiva como ella, e introduce algunas importantes novedades que no estaban contempladas en la del artículo 82. En efecto, mientras que el artículo 82, párrafo quinto, limita la legitimación para pedir la cancelación al «titular registral de cualquier derecho sobre la finca afectada», el nuevo artículo 210 la extiende a «cualquier interesado». El artículo 210 de la Ley Hipotecaria no se fundamenta directamente en la institución de la prescripción de las acciones, sino que fija unos plazos propios, cuyo cómputo es estrictamente registral. Además el artículo 82, párrafo quinto, se aplica exclusivamente a hipotecas y condiciones resolutorias en garantía del precio aplazado (cfr. resolución de 25 de marzo de 2014), mientras que el artículo 210, regla octava, tiene un ámbito mayor al referirse a hipotecas, condiciones resolutorias y cualesquiera otras formas de garantía con efectos reales. El artículo 82 presupone que el plazo de cumplimiento conste en el Registro pues aquel precepto dispone: «(...) contados desde el día en que la prestación cuyo cumplimiento se garantiza debió ser satisfecha en su totalidad según el Registro (...)», mientras que el artículo 210, regla octava, presupone que no conste.

Limitados a lo que constituye la calificación impugnada, no es aplicable en el caso de este expediente el artículo 210.1, regla octava, de la Ley Hipotecaria por cuanto este precepto está previsto para aquellos supuestos en los que no conste en el Registro la fecha en que debió producirse el pago íntegro de la obligación garantizada, mientras que en el presente caso figuran las fechas de vencimiento de las letras de cambio garantizadas, siendo el último vencimiento el día dieciséis de agosto de mil novecientos noventa y siete. Y, aun en el caso hipotético de que no constaran dichas fechas y fuera aplicable esta norma, no ampararía tampoco la solicitud del ahora recurrente, toda vez que, al no tener extendida nota marginal acreditativa de haberse ejecutado la hipoteca, el plazo de caducidad sería el de cuarenta años desde su fecha, y este aún no habría transcurrido.

Resolución de 6-2-2019

BOE 7-3-2019

Registro de la Propiedad de Ayamonte.

SENTENCIA DICTADA EN PROCEDIMIENTO ORDINARIO: ES NECESARIO ESPECIFICAR LOS ASIENTOS QUE DEBEN CANCELARSE. PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: NECESIDAD DE DIRIGIR EL PROCEDIMIENTO CONTRA EL TITULAR REGISTRAL. SENTENCIA DICTADA EN REBELDÍA: REQUISITOS PARA LA INSCRIPCIÓN.

Una de las modificaciones llevadas a cabo por la Ley 24/2005, de 18 de noviembre —en concreto su artículo 31.5—, consistió en modificar el artículo 327 LH para volver a la primigenia y actual redacción, de modo que el registrador solo debe y puede trasladar el recurso del interesado al notario, autoridad judicial o funcionario que expidió el título si no fueran estos quienes hubiesen recurrido. Debe recordarse el carácter imperativo de la regulación legal del recurso contra la calificación registral (*«ius cogens»*), a cuyo contenido ha de ceñirse el registrador en su tramitación.

Tratándose de inscripción de documentos judiciales y más concretamente de sentencias declarativas o constitutivas que afectan a derechos inscritos, debe especificarse qué asientos deben ser objeto de cancelación. Si indiscutible es el deber de los registradores de cumplir las resoluciones judiciales firmes, también lo es su deber y potestad calificadora de verificar que todos los documentos inscribibles cumplen las exigencias del sistema registral español, entre las que está la debida determinación del asiento, en nuestro caso a cancelar.

El segundo de los obstáculos para la inscripción del título presentado que el registrador ha apreciado en su calificación consiste en la existencia de titulares de derechos inscritos o anotados sobre las fincas afectadas que no han sido parte en el procedimiento en el que se ha dictado la sentencia calificada. Los efectos derivados de los principios de legitimación registral y de tracto sucesivo, en los términos antes expuestos, conducen a la confirmación de este defecto. Como se deduce del artículo 222.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, los efectos de una sentencia solo alcanzan a las partes del proceso en que se haya dictado y a sus herederos y causahabientes. Los adquirentes que han inscrito su titularidad en el Registro solo se verán afectados por la resolución judicial si han sido oportunamente demandados en el procedimiento o si la demanda había sido objeto de anotación preventiva en el Registro antes de que inscribieran su respectivo derecho.

El último defecto impugnado consiste en no haberse acreditado el transcurso de los plazos del recurso de audiencia al rebelde, por lo que, a juicio del registrador, la sentencia solo puede ser objeto de anotación preventiva conforme al artículo 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Como ha afirmado reiteradamente este Centro Directivo (*vid.* apartado «Vistos»), solo el juzgado ante el que se siga el procedimiento podrá aseverar tanto el cumplimiento de los plazos que resulten de aplicación, incluyendo en su caso la prolongación de los mismos, como el hecho de haberse interpuesto o no la acción rescisoria. Procede, por tanto, confirmar el defecto impugnado.

Resolución de 6-2-2019

BOE 7-3-2019

Registro de la Propiedad de L'Hospitalet de Llobregat, número 6.

#### **CALIFICACIÓN DE DOCUMENTOS ADMINISTRATIVOS: VENTA DE FINCA POR EL INVIED.**

De entre los diferentes Estatutos del INVIED aprobados por las disposiciones mencionadas deberemos tomar en consideración los resultantes del Real Decreto 1286/2010, de 15 de octubre, por ser el vigente a la fecha de la enajenación debatida. Determinado así el marco normativo aplicable a las actuaciones del citado Organismo Autónomo, y en particular su inclusión en el ámbito del régimen jurídico del Sector Público (*vid.* art. 2.2.a) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Sector Público), y su sujeción a la legislación de patrimonio, de contratación y de procedimiento administrativo, estamos ya en condiciones de abordar el fondo de la cuestión.

Hay que recordar a este respecto la doctrina, en la actualidad plenamente consolidada en materia de contratos de los entes públicos, de los llamados actos separables. Según esta doctrina en los contratos privados de los entes públicos se han de distinguir dos aspectos: por un lado, el relativo a los efectos y extinción del contrato, que quedan sujetos a las normas de Derecho privado y cuyo conocimiento es competencia de la jurisdicción ordinaria; y por otro, la fase de preparación y adjudicación del contrato, la que hace referencia a la formación de la voluntad contractual del ente público y la atribución de su representación, que se rige por la normativa especial y cuya infracción corresponde revisar la jurisdicción contencioso-administrativa.

Trasladada esa distinción al ámbito de la función calificadora de los registradores de la propiedad puede sostenerse que el primero de los aspectos, el netamente contractual, queda sujeto a la regla general sobre calificación del artículo 18 de la Ley Hipotecaria, sin ninguna distinción en cuanto a aquellos en que sean parte tan solo los particulares; en tanto que el segundo, el aspecto netamente administrativo del contrato, debe ser calificado dentro de los límites que impone el artículo 99 del Reglamento Hipotecario. Esta doctrina debe ponerse en relación con el artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que solo admite la nulidad de aquel acto producido en el seno de un procedimiento administrativo en el que la Administración Pública haya prescindido «total y absolutamente» del procedimiento legalmente establecido. Se requiere, pues, que la omisión del procedimiento legalmente establecido o de un trámite esencial sea ostensible. En este sentido, como ha declarado este Centro Directivo (cfr. resoluciones de 5 de noviembre de 2007, 8 de marzo y 28 de abril de 2012 y 11 de abril de 2018), compete al registrador analizar si el procedimiento seguido por la Administración es el legalmente establecido para el supuesto de que se trate, salvo que la Administración pueda optar, porque legalmente así esté previsto, entre distintos procedimientos, en caso en que la elección de uno u otro es cuestión de oportunidad o conveniencia que el registrador no puede revisar. Como hemos visto, en el presente caso el registrador cuestiona tanto la competencia del órgano como la idoneidad de los trámites esenciales del procedimiento seguido.

Conforme al Título III del Real Decreto 1286/2010, de 15 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto del INVIED y a la remisión a la Ley 33/2003, podemos convenir en que en el presente caso al concurrir la causa habilitante prevista en la

letra a) del artículo 137.4 de la Ley 33/2003 no existe «*ab initio*» objeción sustantiva a la admisibilidad del procedimiento de enajenación directa, siempre que se cumplan sus requisitos y trámites esenciales. Este es precisamente el enfoque a que responde la calificación desfavorable del registrador, que no objeta tanto (sin perjuicio de lo que luego se dirá) el procedimiento de enajenación directa (frente a la regla general o «procedimiento habitual» de la subasta *ex* artículo 71.5 de la Ley 50/1998), cuanto la vulneración de la regla de competencia y de varios de sus trámites esenciales.

Hay que tener en cuenta que en concreto respecto del INVIED ha de aplicarse como norma prevalente por su carácter especial (específica para dicho Organismo autónomo), la contenida en el ya citado artículo 71.5 de la Ley 50/1998, que si bien autoriza, frente a la regla general de la subasta, la posible enajenación directa de los bienes inmuebles del INVIED, sin embargo impone la limitación de atribuir en tales casos la competencia resolutoria al Ministro de Defensa, sin perjuicio de que pueda delegar dicha competencia en el Consejo Rector o en el Presidente del Organismo autónomo. Pues bien, en el presente caso, no consta ni la delegación de la competencia a favor del Director Gerente u otro órgano de dirección del INVIED (*vid.* art. 9 de la Ley 40/2015), ni la aprobación de la enajenación directa por parte del Ministro/a de Defensa.

La misma suerte desestimatoria debe correr el recurso en cuanto a la impugnación del defecto relativo a la vulneración de trámites esenciales del procedimiento. En concreto, las disposiciones vulneradas en cuanto a trámites esenciales del procedimiento señaladas en la calificación recurrida son las siguientes. Por un lado, el artículo 32 del Real Decreto 1286/2010, establece, en su apartado 6, entre las disposiciones generales para la enajenación de bienes inmuebles, la exigencia de que antes de proceder a la enajenación se ha de efectuar la tasación pericial, bien por los servicios técnicos del Instituto o, con carácter excepcional, por servicios externos de tasación. En segundo lugar, el mismo artículo 38 del citado Real Decreto prevé en su apartado 8 que «la Intervención General de la Administración del Estado emitirá informe previo en los procedimientos de enajenación directa y permuta de bienes o derechos cuyo valor supere 1.000.000 de euros (...) Este informe examinará especialmente las implicaciones presupuestarias y económico-financieras de la operación». En tercer lugar, el artículo 91 del Reglamento General de la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas, dispone que «en el acuerdo de incoación del procedimiento, señalado en el artículo 138 de la Ley, se determinará de forma motivada el modo de venta seleccionado».

La conclusión anterior no puede ser desvirtuada por las alegaciones de contrario de la entidad recurrente. En lo esencial la tesis impugnativa se basa en la idea de que la compraventa ahora debatida se encuadra y ampara directamente, como acto de ejecución del mismo, en el Convenio entre la Gerencia de Infraestructuras y Equipamiento de la Defensa y el Consorcio el 23 de octubre de 2010. Pero esta tesis no puede prosperar.

Resolución de 7-2-2019

BOE 7-3-2019

Registro de la Propiedad de Eivissa, número 4.

#### PROCEDIMIENTO DEL ARTÍCULO 203 LH: REQUISITOS.

La regla quinta del artículo 203.1 distingue entre la notificación del procedimiento al Ayuntamiento (en el presente caso, Consell de Formentera) de la publicación

en el tablón de anuncios con carácter potestativo. Del documento incorporado en el acta calificada y que el notario recurrente estima suficiente para entender cumplido lo previsto en la Ley, resulta que no se cumple ni el objeto ni la finalidad de la notificación. Y ello porque se trata de un «edicto», tal y como reza su encabezado, que se dirige genéricamente a interesados, realizándose la comunicación al efecto de que sea publicada en el tablón de anuncios del Ayuntamiento y sin que tenga por objeto poner en conocimiento del Ayuntamiento el procedimiento correspondiente, circunstancia esta que no resulta de la comunicación efectuada.

Por otra parte, en cuanto a la protección registral del dominio público, esta Dirección General en las resoluciones ha reiterado desde las de 15 de marzo y 12 de abril de 2016, que esta protección que la ley otorga al mismo no se limita exclusivamente al que ya consta inscrito, sino que también se hace extensiva al dominio público no inscrito pero de cuya existencia tenga indicios suficientes el registrador y con el que pudiera llegar a colisionar alguna pretensión de inscripción. Es por ello que en procedimientos que conllevan la rectificación descriptiva de fincas como el que es objeto del presente recurso, reviste una especial importancia que resulte acreditada la intervención prevista en el mismo de la Administración, a través de la notificación contemplada en la Ley que le permita el efectivo conocimiento de dicho procedimiento y, en su caso, formular las oportunas alegaciones cuando la tutela del dominio público así lo requiera.

Resolución de 8-2-2019

BOE 7-3-2019

Registro de la Propiedad de La Carolina.

#### REPRESENTACIÓN VOLUNTARIA: ACTUACIÓN DEL APODERADO CON PODER REVOCADO. CALIFICACIÓN REGISTRAL: MEDIOS.

Mediante la escritura objeto de la calificación impugnada, otorgada el día 12 de junio de 2018, don R. C. L., en nombre y representación de don M. M. L. y doña A. N. T., en virtud de poder conferido a su favor mediante escritura otorgada el 4 de junio de 2018, vendió al ahora recurrente la finca registral número 22.073 del término de Bailén. Copia autorizada de dicha escritura fue presentada en el Registro de la Propiedad el 19 de septiembre de 2018. El día 25 de septiembre de 2018 tuvo entrada en dicho Registro comunicación suscrita por don M. M. L. y doña A. N. T. en la que se indica que el citado poder había sido revocado por medio de escritura otorgada el día 6 de junio de 2018, de la que se acompaña copia autorizada en la que consta diligencia por la que expresa que el día siguiente a su otorgamiento la notaria autorizante notificó en la forma prevista en el artículo 202 del Reglamento Notarial tal revocación mediante entrega de cédula de notificación a la persona encontrada en el lugar designado, por no hallarse presente el requerido.

Respecto del principio de prioridad al que se refiere el recurrente, debe tenerse en cuenta que la escritura de revocación de un poder no es ningún título «por el cual se transmita o grave la propiedad del mismo inmueble o derecho real», por lo que no le resulta aplicable la literalidad del artículo 17 de la Ley Hipotecaria, como tampoco, y por la misma razón, le resulta aplicable el artículo 32 de la misma ley también invocado por el recurrente relativo a que «los títulos de dominio o de otros derechos reales sobre bienes inmuebles, que no estén debidamente inscritos o anotados en el Registro de la Propiedad, no perjudican a tercero».

Por otra parte, y precisamente porque la escritura de revocación del poder no es uno de esos títulos inscribibles a los que se refieren los citados preceptos de la Ley Hipotecaria, tampoco se contempla en esta legislación el acceso de dicha revocación al Registro de la Propiedad (a diferencia de lo acontece en un registro de personas como es el Registro Mercantil —*vid.* arts. 22 del Código de Comercio y 87.2.º y 94.5.º del Reglamento del Registro Mercantil—). Y este Centro Directivo ha advertido reiteradamente (*vid.*, por todas las resoluciones de 13 de noviembre de 2001 y 5 de marzo de 2005) del limitado alcance que ha de darse a los documentos presentados en los Registros al objeto no de obtener o lograr la práctica de un asiento, sino con el fin de advertir, ilustrar o incluso condicionar la calificación de otro.

Si hubo, no obstante, una revocación previa del poder formalizada y notificada mediante escritura pública, es preciso analizar su eventual incidencia en la calificación registral de la eficacia del negocio de compraventa formalizado mediante el poder. Porque esa escritura de revocación no presupone necesariamente que el negocio representativo sea ineficaz, si se tiene en cuenta que lo hecho por el mandatario ignorando las causas que hacen cesar el mandato, es válido y surtirá todos sus efectos respecto a los terceros que hayan contratado con él de buena fe (según el art. 1738 CC). Esa buena fe cognoscitiva del apoderado cuyo título representativo ha sido revocado, referida en cada caso al momento de su respectivo ejercicio (y nunca, desde luego, a otro posterior, como el del acceso al Registro del título otorgado o de otras pruebas o certificados contradictorios, pues «*mala fides superveniens non nocet*»), podrá ser cuestionable ante los Tribunales, pero debe presumirse notarialmente y en la calificación registral. Este Centro Directivo no desconoce la posibilidad de que, eventual o hipotéticamente, pudieran existir en el presente caso especiales circunstancias que desembocaran en una decisión de los Tribunales de Justicia que privara de valor al acto transmisivo. Pero eso sucedería y desplegaría sus efectos en otro ámbito —el judicial—, al margen de la actuación registral, que se desarrolla con parámetros distintos a los propios de un procedimiento contradictorio ante los Tribunales.

En la sentencia número 468/2018, de 19 de julio de 2018, el Tribunal Supremo afirma que «esta Sala ha reiterado que la aplicación del artículo 1738 del Código civil requiere dos presupuestos: que el tercero con el que contrata el representante haya actuado de buena fe, o sea, que desconociera la anterior extinción del mandato; y que dicho representante, en el momento de hacer uso del poder, ignorara la concurrencia de cualquiera de las causas que hacen cesar el mandato (sentencias 984/2008, de 24 de octubre, 98/2014, de 13 de febrero Rc. 200/2012, 4/2015, de 22 de enero)». Sin duda, en el presente supuesto las circunstancias concurrentes hacen altamente probable que el apoderado conociera la revocación, al haberse entregado la cédula de notificación en su domicilio, y a su madre, con cinco días de antelación. Pero esa elevada probabilidad no equivale a una certeza absoluta. Ciertamente, el artículo 202 del Reglamento Notarial da por válidamente realizada la notificación. Pero hay una diferencia importante con el presente caso, por cuanto aquí los efectos de la notificación no se despliegan en perjuicio del propio apoderado, sino de un tercero. Porque, en la interpretación y aplicación del artículo 1738 del Código civil, no parece razonable entender que el conocimiento por el apoderado de la revocación, que literalmente exige dicho artículo como fundamento de la eficacia de la misma en perjuicio del tercero de buena fe, pueda equipararse a la omisión de la diligencia exigible en general al notificado para conocer la notificación practicada. Más bien, parece que debe interpretarse que sea la buena fe subjetiva, es decir el hecho de que efectivamente el apoderado conociera la revocación, lo que determine la ineficacia del poder y



por tanto la nulidad del contrato formalizado en uso del mismo. De este modo, la prueba del efectivo conocimiento de la revocación por el apoderado necesariamente constituye una materia reservada a la apreciación por los tribunales en el seno del correspondiente procedimiento contradictorio y en el que se puedan valorar todos los medios de prueba disponibles.

Con esta solución se atiende adecuadamente a los distintos intereses en juego, pues el ámbito registral y notarial no es el apto para decidir que en un caso como el presente deba prevalecer la buena fe del poderdante (quien, por el mero hecho del apoderamiento asume un riesgo, que debe asumir, derivado de la confianza en el apoderado, y aun cuando mediante la notificación notarial acredite haber empleado la diligencia debida), sobre la buena fe del comprador e, incluso, sobre la del apoderado, que en dicho ámbito debe presumirse como ha quedado expuesto.

Resolución de 8-2-2019

BOE 7-3-2019

Registro de la Propiedad de Santa Coloma de Farners.

#### **TITULARIDAD REGISTRAL SUJETA A CONDICIÓN: EJERCICIO DE LA CONDICIÓN.**

En el presente caso, el titular registral de la finca es una sociedad mercantil que adquirió e inscribió su derecho con posterioridad a la inscripción de la condición, y no consta que haya intervenido en el procedimiento que dio lugar a la sentencia que ordena la resolución del negocio en cuestión, ni tampoco constaba anotada la demanda de su ejercicio al tiempo de la aparición de dicho titular registral, por lo que el mandato imperativo del artículo 24 de nuestra Carta Magna, concretado entre otros en los artículos 20, 37, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria impide la cancelación o modificación de los asientos de dichos titulares posteriores sin su consentimiento expreso o tácito, voluntario o forzoso. Para que la sentencia despliegue toda su eficacia cancelatoria y afecte a titulares de asientos posteriores —cuando no se haya anotado preventivamente la demanda de resolución— es necesario que estos al menos hayan sido citados en el procedimiento, lo que en este caso no se ha efectuado.

Ciertamente, la existencia de titularidades posteriores sobre la finca no constituye, en sentido técnico procesal, una situación de litisconsorcio pasivo necesario (*vid.* sentencia del Tribunal Supremo de 18 de septiembre de 1996). Pero, como ha señalado la doctrina más autorizada, estos terceros, por ser afectados de forma refleja o mediata, deben tener la posibilidad de intervenir en el proceso (intervención adhesiva y voluntaria), para lo que es necesario que, al menos, se les haya notificado la existencia del procedimiento cuando, con carácter previo a la inscripción o anotación de su derecho, no se hubiere dado publicidad a la pendencia del procedimiento mediante la oportuna anotación preventiva de la demanda (cfr. art. 42, número 1, de la Ley Hipotecaria).

Una cosa es dar publicidad a la condición, y otra al desenvolvimiento de la misma mediante la oportuna demanda judicial, momento en el que se pone en juego un nuevo derecho, el de tutela judicial efectiva, que no resulta suficientemente protegido mediante la simple constancia registral de la condición.



Resolución de 13-2-2019

BOE 12-3-2019

Registro de la Propiedad de Albacete, número 1.

### SEGREGACIÓN EN FINCA RÚSTICA: REQUISITOS URBANÍSTICOS Y DE LA LEGISLACIÓN DE UNIDADES MÍNIMAS.

Este Centro Directivo, interpretando dicha corriente jurisprudencial (*vid.* resoluciones de 27 de enero y 23 de julio de 2012), ha abordado el problema de derecho intertemporal planteado por la presentación en el Registro en la actualidad de una división o segregación realizada durante la vigencia de la regulación anterior, como sucede en el supuesto de hecho de este recurso, entendiendo que debe resolverse en el sentido de que la segregación es un acto jurídico cuya inscripción queda sujeta a los requisitos impuestos por las normas de carácter registral vigentes en el momento de presentar la escritura o la sentencia en el Registro, aunque el otorgamiento de aquella se haya producido bajo un régimen normativo anterior —cfr. disposición transitoria cuarta del Código civil—.

Esta Dirección General en su resolución de 17 de octubre de 2014 (a la que se refiere la recurrente en su escrito de impugnación) reconoció la analogía en la admisión de la vía de la prescripción acreditada para inscribir no solo edificaciones, sino también divisiones o segregaciones antiguas, aplicable también en cuanto a las cautelas y actuaciones que de oficio ha de tomar el registrador, con carácter previo y posterior a la práctica del asiento. Por ello, a falta de una norma que declare expresamente la nulidad radical del acto jurídico de segregación sin licencia —cfr. sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 26 de enero de 2006— o un pronunciamiento judicial en tal sentido —*vid.* sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 11 de junio de 2010—, este tratamiento registral es compatible con la eficacia civil y situación consolidada del acto jurídico, en principio, desde el punto de vista urbanístico, por razón de su antigüedad.

En el caso particular de este expediente, a la vista de la doctrina expuesta, no cabe sino confirmar el defecto mantenido por la registradora en cuanto a la exigencia de licencia, declaración de innecesariedad o al menos una declaración de la Administración competente acerca de la efectiva prescripción de la acción administrativa para restablecer la legalidad urbanística infringida, de modo que las alegaciones del recurrente sobre la situación consolidada por antigüedad y, por tanto, caducidad de la potestad de restablecimiento de la legalidad urbanística infringida, respecto de la segregación que se pretende inscribir, deben plantearse en el ámbito del procedimiento administrativo y ante el órgano municipal competente.

Por último, dada la naturaleza rústica de la finca, mientras no resulte acreditada su clasificación urbanística de urbana por certificación municipal, y resultando de la segregación documentada parcelas inferiores a la unidad mínima de cultivo en la zona, la actuación registral deberá ser, en su caso, la de iniciar el procedimiento previsto en el artículo 80 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio.

Resolución de 13-2-2019

BOE 12-3-2019

Registro de la Propiedad de Madrid, número 18.

**HERENCIA A FAVOR DEL ESTADO: ALCANCE DE LA CALIFICACIÓN REGISTRAL. HERENCIA: FORMA DE ACREDITAR EL FALLECIMIENTO DE PERSONAS QUE PUDIERAN SER LLAMADAS A LA SUCESIÓN.**

El registrador al llevar a cabo el ejercicio de su competencia de calificación de los documentos presentados a inscripción no está vinculado, por aplicación del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores o por las propias resultantes de la anterior presentación de la misma documentación o de la anterior presentación de otros títulos, dado que debe prevalecer la mayor garantía de acierto en la aplicación del principio de legalidad por razones de seguridad jurídica.

En segundo lugar, en relación con el ámbito de las facultades del registrador para calificar la declaración de herederos abintestato a favor de la Administración General del Estado, cuestionadas por el recurrente, hay que recordar conforme a reiteradísima doctrina de este Centro Directivo que el registrador puede y debe calificar las posibles discordancias entre la declaración de herederos realizada en el acta notarial (y lo mismo ha de afirmarse en el caso de la declaración administrativa de heredero abintestato a favor del Estado por identidad de razón) y lo que resulte del correspondiente llamamiento legal, así como la no acreditación de los presupuestos legales para la apertura de la sucesión intestada. Cuando el ejercicio de las potestades administrativas haya de traducirse en una modificación del contenido de los asientos del Registro de la Propiedad, se ha de sujetar, además de a la propia legislación administrativa aplicable, a la legislación hipotecaria, que impone el filtro de la calificación en los términos previstos por los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 99 de su Reglamento.

En cuanto al fondo de la cuestión planteada en el presente recurso, versa precisamente sobre la acreditación de este último extremo, esto es, la ausencia de parientes con derecho a heredar abintestato al causante y titular registral. Como hemos visto, la resolución administrativa calificada afirma que a la vista del expediente «cabe razonablemente entender que no existen personas con derecho a suceder al causante a título abintestato».

La posibilidad de declarar heredero abintestato al Estado mediante un procedimiento administrativo fue una novedad introducida por la disposición final duodécima de la citada Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria. Peculiaridad que tras la reforma introducida por la Ley de la Jurisdicción Voluntaria queda matizada a la vista de la redacción actual del apartado 1 del artículo 20 ter de la Ley 33/2003, conforme al cual «realizada la declaración administrativa de heredero abintestato, que supondrá la aceptación de la herencia a beneficio de inventario, se podrá proceder a tomar posesión de los bienes y derechos del causante y, en su caso, a recabar de la autoridad judicial la entrega de los que se encuentre bajo su custodia». Otra especialidad de estos casos, junto con las que derivan de la propia tramitación administrativa (informes de la Abogacía del Estado, publicaciones oficiales, régimen de recursos administrativos, etc.), es la que deriva de dotar a la correspondiente resolución administrativa de la aptitud de título inscribible y, en su caso, inmatriculador.

Ahora bien, en lo que no hay especialidad ni novedad alguna es en la exigencia de la concurrencia, como presupuesto previo necesario para la declaración a

favor del Estado, de la condición negativa de la inexistencia de otras personas con derecho a heredar abintestato, hecho que ha de quedar acreditado plenamente. Como es sabido, la declaración de herederos a favor de una persona debe venir referida al momento del fallecimiento del causante, en cuanto que tal declaración constituye la determinación o concreción de un llamamiento sucesorio referido a tal momento preciso (cfr. resoluciones de 17 de julio de 2006 y 27 de febrero de 2013), razón por la cual estas resoluciones declararon que es perfectamente posible declarar heredero a una persona fallecida. Por tanto, en un caso como el presente en que está acreditada la existencia de varias personas (madre y tres tíos del causante) que pudieran tener la condición de herederos abintestato, la declaración a favor del Estado requiere la prueba cumplida de que tales personas fallecieron antes que el propio causante, prueba que en el presente caso no se ha obtenido en la forma y con la certeza requeridas.

Respecto de los hechos que afectan al estado civil sujeto a inscripción obligatoria en el Registro Civil, como es el caso de la defunción (cfr. art. 84 de la Ley del Registro Civil de 1957, y 62.1 de la Ley 20/2011, de 21 de julio) rige una restricción probatoria que resulta del artículo 2 de aquella ley (y correlativos arts. 2.2 y 17.1 y 2 de la Ley 2011). En relación a la eficacia del Registro Civil, el artículo 2 de la Ley del Registro Civil determina que el Registro constituye la prueba de los hechos inscritos y solo en los casos de falta de inscripción o en los que no fuere posible certificar el asiento se admitirán otros medios de prueba, pero en el primer supuesto será requisito indispensable para su admisión que, previa o simultáneamente, se haya instado la inscripción omitida o la reconstitución del asiento. En base a esta doctrina este Centro Directivo, en las resoluciones de reciente cita, ha afirmado que cuando se trata de acreditar a los efectos de la autorización de un acta de declaración de herederos abintestato la defunción de una persona, si dicha defunción ha sido inscrita en el Registro Civil deberá probarse inexcusablemente por medio de la certificación registral, y si no se ha inscrito, deberá instarse la inscripción omitida previa o simultáneamente a la admisión de pruebas extrarregistrales, lo que no consta en modo alguno que se haya realizado en el presente caso.

Doctrina que sentada en relación con las actas notariales de declaración de herederos abintestato conforme al artículo 209 bis del Reglamento Notarial, mantiene su vigencia tras la reforma operada por la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, tanto en la Ley del Notariado (cfr. arts. 55 y 56), como en la Ley 33/2003, de 22 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (cfr. arts. 20.6, 20 bis y 20 ter), y que resulta plenamente extrapolable a las declaraciones administrativas de heredero abintestato a favor del Estado por identidad de razón.

Resolución de 13-2-2019

BOE 12-3-2019

Registro de la Propiedad de Granada, número 1.

#### ENTIDADES LOCALES: EJERCICIO DE OPCIÓN DE COMPRA CONCEDIDA POR UN AYUNTAMIENTO.

Ciertamente, la calificación ha de ser unitaria y global (art. 258.5 de la Ley Hipotecaria), por lo que el registrador de la propiedad debe extremar su celo para evitar que una sucesión de calificaciones relativas al mismo documento y

a la misma presentación, genere una inseguridad jurídica en el rogante de su ministerio incompatible con la finalidad y eficacia del Registro de la Propiedad. Pero, por una parte, también tiene declarado este Centro Directivo que las consideraciones anteriores no pueden prevalecer sobre uno de los principios fundamentales del sistema registral como es el de legalidad, lo que justifica la necesidad de poner de manifiesto los defectos que se observen aun cuando sea extemporáneamente. La realización de una nueva calificación, aun bajo el mismo asiento de presentación, está plenamente justificada cuando se aportan nuevos documentos complementarios (como lo han sido la escritura de aclaración de 24 de mayo de 2018 y la diligencia complementaria a esta última) que suponen, por tanto, alteración del contenido documental que se tuvo a la vista al realizar las sucesivas calificaciones, tal y como ha quedado expuesto en el fundamento primero de esta resolución.

En cuanto a la alegación de que en el informe del registrador no pueden añadirse nuevos defectos, es cierto que, conforme a la doctrina de esta Dirección General, el informe es un trámite en el que el registrador puede profundizar sobre los argumentos utilizados para determinar los defectos señalados en su nota de calificación, pero en el que en ningún caso se pueden añadir nuevos defectos. Ahora bien, en el presente caso no cabe invocar dicha doctrina en beneficio de la tesis de los recurrentes, pues en el informe de 28 de noviembre de 2018 emitido por la registradora que suscribe la calificación impugnada, no se añade defecto alguno.

En la actualidad plenamente consolidada en materia de contratos de los entes públicos, de los llamados actos separables, inicialmente propugnada en sede doctrinal, acogida posteriormente por la jurisprudencia y consolidada hoy día a nivel normativo (*vid.* arts. 21 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, y actualmente 27 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, 2.b) de la Ley 29/1998, de 13 julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y 110 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas). Según esta doctrina en los contratos privados de los entes públicos se han de distinguir dos aspectos: por un lado, el relativo a los efectos y extinción del contrato, que quedan sujetos a las normas de Derecho privado y cuyo conocimiento es competencia de la jurisdicción ordinaria; y por otro, la fase de preparación y adjudicación del contrato, la que hace referencia a la formación de la voluntad contractual del ente público y la atribución de su representación, que se rige por la normativa especial y cuya infracción corresponde revisar a la jurisdicción contencioso-administrativa (*vid.* resoluciones de 27 de marzo de 1999 y 11 de julio de 2014). Trasladada esa distinción al ámbito de la función calificador de los registradores de la propiedad puede sostenerse que el primero de los aspectos, el netamente contractual, queda sujeto a la regla general sobre calificación del artículo 18 de la Ley Hipotecaria, sin ninguna distinción en cuanto a aquellos en que sean parte tan solo los particulares; en tanto que el segundo, el aspecto netamente administrativo del contrato, debe ser calificado dentro de los límites que impone el artículo 99 del Reglamento Hipotecario.

Dado que el único fundamento legal del recurso se apoya en negar, en contradicción de nuestro ordenamiento jurídico, la competencia del registrador para calificar la documentación que pretende inscribirse, en los términos expuestos, desvirtuado este argumento y a falta de otros contra el fondo de la calificación, ello sería suficiente para desestimar el recurso interpuesto.

En relación con el derecho de opción, la necesaria existencia del plazo halla su fundamento en las exigencias estructurales de configuración de los derechos

reales, como ha quedado antes expuesto. Todas esas razones que, encaminadas a favorecer el tráfico jurídico, proscriben el acceso al Registro de gravámenes indefinidos justifican la existencia de un plazo cuyo límite máximo el legislador ha considerado conveniente fijar, para su acceso registral, y que condiciona su efectividad a su ejercicio tempestivo, pues se trata de un plazo de caducidad, según ha declarado reiteradamente la jurisprudencia.

En cuanto a la necesidad de identificar el medio a través del que se notifica la decisión del ejercicio del derecho de opción, deriva del carácter de declaración unilateral recepticia que unánimemente atribuye nuestra jurisprudencia al acto de ejercicio del derecho de opción, como recordó la sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 17 de septiembre de 2010. Procede en consecuencia confirmar la calificación en cuanto pone de manifiesto la necesidad de acreditar que la declaración de voluntad de la entidad titular del derecho de opción se emitió por persona legitimada dentro del plazo de caducidad pactado en el título de su constitución, y que dicha declaración se notificó al Ayuntamiento de Granada dentro del mismo plazo, condición necesaria para evitar su extinción por caducidad, según resulta de la consolidada jurisprudencia que acaba de exponerse.

Finalmente, en cuanto al segundo de los defectos a que se refiere el escrito del recurso, en la escritura presentada se testimonia el contrato de arrendamiento con opción de compra del bien patrimonial de titularidad municipal, de fecha 2 de octubre de 2013, y el pliego de cláusulas administrativas particulares por el que se rige, pero se omite testimoniar también los anexos de dicho pliego, a los que de forma reiterada se remite el pliego para fijar y concretar el contenido de sus estipulaciones (v.gr. cláusula quinta en cuanto la fijación del precio de adjudicación; cláusula sexta sobre criterios de adjudicación; cláusula octava sobre órgano de contratación competente; cláusula décima sobre garantías; etc.), estipulaciones que, con arreglo al antes citado principio de autonomía de la voluntad, delimitan el contenido del derecho de opción y, por tanto, de la propia compraventa. Este carácter de ley del contrato *inter partes* del pliego de las cláusulas administrativas, al que se sujetan las partes para el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus obligaciones, justifica que su contenido deba incorporarse a la escritura que documenta el contrato, como exige expresamente el artículo 71 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, en concordancia con el artículo 35.2 de la citada Ley 9/2017, y confirma la jurisprudencia reseñada, lo que lleva a confirmar también este extremo de la calificación recurrida.

Resolución 14-2-2019

BOE 12-3-2019

Registro de la Propiedad de Madrid, número 25.

#### HERENCIA: NECESARIA INTERVENCIÓN DE LOS LEGITIMARIOS EN LA PARTICIÓN.

Como afirmó en su resolución de 1 de marzo de 2006, la especial cualidad del legitimario en nuestro Derecho común, caso de que exista en una sucesión, hace imprescindible su concurrencia para la adjudicación y partición de la herencia, a falta de persona designada por el testador para efectuar la liquidación y partición de la misma (art. 1057, párrafo primero CC), de las que resulte que no perjudica la legítima de los herederos forzosos. En efecto, la legítima en nuestro

Derecho común (y a diferencia de otros ordenamientos jurídicos nacionales, como el catalán) se configura generalmente como una «*pars bonorum*», y se entiende como una parte de los bienes relictos que por cualquier título debe recibir el legitimario, sin perjuicio de que, en ciertos supuestos, reciba su valor económico o «*pars valoris bonorum*». De ahí, que se imponga la intervención del legitimario en la partición. La necesaria intervención del legitimario ha sido exigida, entre otras, por la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 1989.

No cabe dejar al legitimario la defensa de su derecho a expensas de unas «acciones de rescisión o resarcimiento» o la vía declarativa para reclamar derechos hereditarios y el complemento de la legítima, ejercitables tras la partición hecha y consumada, lo que puede convertir la naturaleza de la legítima de Derecho común, que por reiteradísima doctrina y jurisprudencia es «*pars bonorum*», en otra muy distinta («*pars valoris*»), lo que haría que el legitimario perdiese la posibilidad de exigir que sus derechos, aun cuando sean reducidos a la legítima estricta y corta, le fueran entregados con bienes de la herencia y no otros. Y esta doctrina se aplicará aun cuando se haya citado a los legitimarios fehacientemente y no hayan comparecido, ya que conforme reiterada doctrina de este Centro Directivo, la circunstancia de citación a los legitimarios para formación del inventario, no altera la necesidad de su consentimiento.

Por otra parte, respecto de la pretendida asimilación del presente caso al de desheredación injusta, debe tenerse en cuenta que una cosa es que en esta última hipótesis deba pasarse, al realizar la partición, por la declaración de desheredación expresada por el testador mientras el desheredado no contradiga judicialmente la certeza de la causa de desheredación (*vid.* art. 851 CC), y otra cosa bien diferente es que en casos como el del presente recurso, aun respetando el valor del testamento como ley de la sucesión y la voluntad del testador de satisfacer la legítima del heredero forzoso con las cantidades recibidas por este en vida de aquel, deba intervenir dicho heredero forzoso en la partición.

Resolución de 14-2-2019

BOE 12-3-2019

Registro de la Propiedad de Icod de los Vinos.

#### HERENCIA: SUCESIÓN DE UN EXTRANJERO.

Este pronunciamiento del Centro Directivo es congruente con la jurisprudencia existente a la fecha de la resolución, especialmente con la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de octubre de 2017 (asunto C-218/16, Kubicka), que recuerda que la sucesión «*mortis causa*» implica la transmisión de la propiedad de los bienes del causante. Posteriormente, la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 15 de enero de 2019 (para una sucesión previa a la aplicación del Reglamento) recuerda que la elección de ley (y la disposición válida conforme a la ley que podía haber elegido) hechas por el causante antes del 17 de agosto de 2015, incluso antes del 17 de agosto de 2012, serán válidas siempre y cuando el fallecimiento haya ocurrido a partir del 17 de agosto de 2015, supuesto que se da en el presente caso.

Finalmente, no habiendo sido observado el defecto, no debe incidirse en que el «*probate*» no consta apostillado conforme al Convenio de La Haya de 1961, a pesar de tener la consideración en el Estado de expedición de documento público, en cuanto en este caso no es el título de la sucesión, siendo un adicional elemento

de seguridad que garantiza la compatibilidad del contenido del testamento con la ley aplicable a la sucesión.

Resolución de 14-2-2019

BOE 12-3-2019

Registro de la Propiedad de Castellón de la Plana, número 2.

#### CONVENIO REGULADOR DE LA SEPARACIÓN Y EL DIVORCIO: ÁMBITO.

Como cuestión previa, debe recordarse que, como tiene declarado esta Dirección General, de conformidad con el artículo 326 de la Ley Hipotecaria, el recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma.

La calificación registral no entra en el fondo de la resolución judicial, ni en la validez del convenio regulador aprobado judicialmente, sino en si tal convenio constituye o no título inscribible para la práctica del asiento registral teniendo en cuenta los aspectos susceptibles de calificación registral conforme a los artículos 100 del Reglamento Hipotecario y 522 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Como ha puesto de relieve este Centro Directivo, es inscribible el convenio regulador sobre liquidación del régimen económico-matrimonial que conste en testimonio judicial acreditativo de dicho convenio, siempre que haya sido aprobado por la sentencia que acuerda la nulidad, la separación o el divorcio. Ahora bien, como también tiene declarado esta Dirección General (véase, por todas, la resolución de 25 de octubre de 2005), esa posibilidad ha de interpretarse en sus justos términos, atendiendo a la naturaleza, contenido, valor y efectos propios del convenio regulador (cfr. arts. 90, 91 y 103 CC), sin que pueda servir de cauce formal para otros actos que tienen su significación negocial propia, cuyo alcance y eficacia habrán de ser valorados en función de las generales exigencias de todo negocio jurídico y de los particulares que imponga su concreto contenido y la finalidad perseguida.

Precisando más los límites de la citada doctrina, la resolución de 22 de marzo de 2010, reiterando otros pronunciamientos anteriores de este mismo Centro Directivo, y nuevamente confirmada por la resolución de 11 de abril de 2012, ha señalado que respecto de la sociedad de gananciales, proclamada en nuestro Derecho la posibilidad de transmisión de bienes entre cónyuges por cualquier título (cfr. art. 1323 CC), nada se opone a que estos, con ocasión de la liquidación de la sociedad conyugal preexistente puedan intercambiarse bienes privativos. Pero no siempre esas transmisiones adicionales de bienes privativos del patrimonio de un cónyuge al del otro tendrán como causa exclusiva la propia liquidación del consorcio.

El convenio regulador, suscrito por los interesados sin intervención en su redacción de un funcionario competente, no deja de ser un documento privado que con el beneplácito de la aprobación judicial obtiene una cualidad específica, que permite su acceso al Registro de la Propiedad, siempre que el mismo no se exceda del contenido que a estos efectos señala el artículo 90 del Código civil, pues hay que partir de la base de que el procedimiento de separación o divorcio no tiene por objeto, en su aspecto patrimonial, la liquidación del conjunto de relaciones patrimoniales que puedan existir entre los cónyuges sino tan solo de aquellas derivadas de la vida en común. En definitiva, solo son inscribibles aquellos actos que, conforme al artículo 90 del Código civil, constituyen el llamado contenido típico del convenio regulador; fuera de los cuales, y sin afectar a la validez y eficacia de los actos con-



signados en un documento que no pierde el carácter de convenio privado objeto de aprobación judicial, su acceso a los libros del Registro requiere su formalización en los títulos establecidos en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, es decir el documento público notarial, al tratarse de un acto voluntario y consciente celebrado por los interesados, fuera de una contienda o controversia entre los mismos.

A la luz de las anteriores consideraciones, el recurso no puede prosperar. La adjudicación de un bien inmueble objeto de comunidad ordinaria adquirido antes del matrimonio, de carácter privativo, es un negocio ajeno al contenido típico del convenio regulador por lo que para su inscripción en el Registro de la Propiedad es necesaria la oportuna escritura pública o, en su defecto, la sentencia firme dictada por juez competente en el procedimiento que corresponda.

Ciertamente, tratándose de la vivienda familiar, si se hubieran realizado pagos del precio aplazado de la misma con dinero ganancial, la titularidad privativa inicial habrá devenido —*ex lege*— con los desembolsos realizados, en el nacimiento de una comunidad romana por cuotas entre la sociedad de gananciales y los cónyuges titulares, en proporción al valor de las aportaciones respectivas (cfr. arts. 1354 y 1357.2 CC). Esa situación y la consiguiente extinción de ese condominio, para tener acceso registral, tiene que ser así convenida por las partes.

Resolución de 15-2-2019

BOE 12-3-2019

Registro de la Propiedad de Lucena del Cid.

RECURSO GUBERNATIVO: PLAZO DE INTERPOSICIÓN. PROCEDIMIENTO ARTÍCULO 199 LH: CALIFICACIÓN DE LAS ALEGACIONES PRESENTADAS POR LOS COLINDANTES. REPRESENTACIÓN GRÁFICA GEORREFERENCIADA: SERVIDUMBRE SOBRE LA FINCA.

En primer lugar, debe valorarse acerca del carácter extemporáneo del recurso, tal y como resalta la registradora en su informe. A tenor de la documentación presentada en la tramitación del recurso, podemos reconocer que la calificación se emite con fecha 20 de agosto de 2018, siendo notificada por correo certificado con acuse de recibo el día 24 de agosto de 2018, siendo fallido el primer intento de entrega el día 7 de septiembre de 2018, y con posterioridad se efectúa un segundo intento de entrega el día 16 de octubre de 2018, el cual es recogido por el interesado el día 17 del mismo mes. El recurso se interpone el día 19 del mes siguiente. La más abundante y reciente interpretación jurisprudencial del comienzo del cómputo «a partir del día siguiente», ha venido entendiendo que esta dicción no suponía que el «*dies ad quem*» concluya a las 24 horas del día equivalente en el mes o en el año a aquel en que comenzó el cómputo sino a las 24 horas del día inmediatamente anterior aquel en que comenzó dicho cómputo, esto es haciendo coincidir este termino con el contenido en la expresión «de fecha a fecha». El Tribunal Constitucional ha abordado esta cuestión en la sentencia número 209/2013, de 16 de diciembre. Finalmente, la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, con el fin de resolver la problemática generada en este tema, introduce una redacción de la determinación del «*dies ad quem*» en el cómputo de los plazos conforme con la jurisprudencia antes señalada. Así, en el artículo 30, apartados 4 y 5 de la citada Ley 39/2015. En el caso que nos ocupa, el plazo para la interposición



del recurso vencía el día 17 de noviembre de 2018, sábado, por tanto inhábil, al igual que lo fue el día 18, siendo por tanto prorrogado el plazo al día hábil siguiente, quedando como último día para la interposición del recurso el día 19 de noviembre. Por tanto, el recurso fue interpuesto en plazo.

En caso de calificación positiva de la representación gráfica, lo procedente es practicar la inscripción correspondiente, sin perjuicio de que quede constancia de la resolución motivada en la que se acuerda dicha inscripción, que queda bajo la salvaguarda de los tribunales (art. 1.3.º Ley Hipotecaria). Únicamente si la calificación de la representación gráfica es negativa, puede recurrirse conforme a las normas generales, según reza el precepto. En cambio, no prevé la norma que se efectúe una calificación de cada una de las alegaciones, sujeta a posibilidad de recurso. Por todo lo expuesto, resulta incorrecto el proceder de la registradora al emitir calificación negativa de un escrito de alegaciones, que no es título inscribible sujeto a tal calificación.

No es defecto para la inscripción de la representación gráfica del predio sirviente que no conste representada una servidumbre, dado que esta es un gravamen de la finca, de manera que la superficie correspondiente al terreno de la servidumbre estará comprendida en la representación gráfica de dicho predio sirviente. Lo relevante en tales casos será que la servidumbre conste debidamente constituida e inscrita, a efectos de que queden preservados los derechos del titular del predio dominante.

Resolución de 15-2-2019

BOE 12-3-2019

Registro de la Propiedad de Santo Domingo de la Calzada.

#### **PROCEDIMIENTO DE INMATRICULACIÓN DEL ARTÍCULO 203 LH: EFECTOS DE LA FORMULACIÓN DE OPOSICIÓN POR ALGUNO DE LOS INTERESADOS NOTIFICADOS.**

Como puso de relieve esta Dirección General en la resolución de 13 de julio de 2017, el expediente para la inmatriculación de fincas regulado en el artículo 203 de la Ley Hipotecaria es un procedimiento notarial que viene a sustituir al expediente de dominio judicial. En el expediente del artículo 203, la regla quinta determina los interesados que deben ser notificados por el notario, concretamente, todos aquellos que, de la relación de titulares contenida en el escrito acompañado a la solicitud, resulten interesados como titulares de cargas, derechos o acciones que puedan gravar la finca que se pretende inmatricular, a aquel de quien procedan los bienes o sus causahabientes, si fuesen conocidos, al titular catastral y al poseedor de hecho de la finca, así como al Ayuntamiento en que esté situada la finca y a la Administración titular del dominio público que pudiera verse afectado, para que puedan comparecer en el expediente y hacer valer sus derechos, y, además, a los propietarios de las fincas registrales y catastrales colindantes y a los titulares de derechos reales constituidos sobre ellas.

La cuestión de la oposición se contempla en la regla sexta del artículo 203 que permite de forma clara la posibilidad de intervención en el procedimiento de los interesados así como el modo de proceder en caso de oposición. No es razonable entender que la mera oposición que no esté debidamente fundamentada, aportando una prueba escrita del derecho de quien formula tal oposición, pueda hacer derivar el procedimiento a la jurisdicción contenciosa. Corresponde

al notario valorar en cada caso si la oposición se encuentra debidamente fundamentada, conforme a lo expuesto, a efectos de poder continuar el procedimiento o concluir el mismo.

Resolución de 18-2-2019

BOE 13-3-2019

Registro de la Propiedad de Almería, número 5.

#### **INSCRIPCIÓN DE LA BASE GRÁFICA GEORREFERENCIADA: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.**

El artículo 9 LH debe ser interpretado en el sentido de incluir en su ámbito de aplicación cualquier supuesto de modificación de entidad hipotecaria que conlleve el nacimiento de una nueva finca registral, afectando tanto a la finca de resultado como al posible resto resultante de tal modificación. Del propio tenor del artículo 9 se deduce la posibilidad de inscripción de representación gráfica sin tramitación previa del expediente para rectificar la descripción, superficie o linderos de la finca, en los supuestos en los que no existan diferencias superficiales o estas no superen el límite máximo del 10% de la cabida inscrita y no impidan la perfecta identificación de la finca inscrita ni su correcta diferenciación respecto de los colindantes. En los casos en los que tal inscripción de representación gráfica no es meramente potestativa, sino preceptiva, como ocurre con los supuestos enunciados en el artículo 9, letra b), primer párrafo, la falta de una remisión expresa desde el artículo 9 al artículo 199 supone que con carácter general no será necesaria la tramitación previa de ningún procedimiento, sin perjuicio de efectuar las notificaciones previstas en el artículo 9, letra b), párrafo séptimo, una vez practicada la inscripción correspondiente.

El registrador debe calificar en todo caso la existencia o no de dudas en la identidad de la finca, que pueden referirse a que la representación gráfica de la finca coincida en todo o parte con otra base gráfica inscrita o con el dominio público, a la posible invasión de fincas colindantes inmatriculadas o a que se encubriese un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria. El registrador, a la vista de las alegaciones efectuadas en el procedimiento, debe decidir motivadamente según su prudente criterio. El juicio de identidad de la finca por parte del registrador, debe estar motivado y fundado en criterios objetivos y razonados, sin que basten expresiones genéricas o remitirse a la mera oposición no documentada de un colindante.

En el presente caso resultan fundadas las dudas del registrador en la nota de calificación en cuanto a la existencia de conflicto entre fincas colindantes, con posible invasión de las mismas, quedando identificadas las fincas y los titulares afectados. Además, las dudas quedan corroboradas con otros datos y documentos que obran en el expediente, en particular la oposición de varios colindantes, algunas de cuyas alegaciones se encuentran fundamentadas y respaldadas documentalmentemente, con referencia a planos, ortofotografías o a documentos sobre el origen de la finca.

En cuanto a la alegación del recurrente relativa a la falta de acreditación de la condición de heredero del titular o de apoderado por quien se opone, esta cuestión ya ha sido tratada por esta Dirección General (cfr. resoluciones de 6 de febrero, 21 de marzo, 16 de mayo y 5 de julio de 2018). Corresponde al registrador valorar la legitimación para intervenir en el procedimiento, sin que proceda en

este trámite exigir los requisitos que corresponderían en caso de pretenderse la inscripción de la transmisión de la finca.

Resolución de 20-2-2019

BOE 13-3-2019

Registro de la Propiedad de Palma de Mallorca, número 1.

#### RECURSO GUBERNATIVO: ÁMBITO.

Debe recordarse la doctrina reiterada de esta Dirección General en relación con el objeto del recurso (*vid.*, entre otras muchas, la resolución de 6 de junio de 2017), según la cual (con base en el art. 326 de la Ley Hipotecaria y en la doctrina del Tribunal Supremo, en sentencia de 22 de mayo de 2000) el objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la propiedad es exclusivamente determinar si la calificación es o no ajustada a Derecho (cfr. arts. 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria). Una vez practicado un asiento, el mismo se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales produciendo todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud bien por la parte interesada, bien por los tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos (arts. 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria).

Como afirmó la resolución de este Centro Directivo de 18 de enero de 2012, el recurso es el cauce legalmente arbitrado para impugnar las calificaciones de los registradores cuando suspendan o denieguen el asiento solicitado. Pero cuando dicha calificación, haya sido o no acertada, ha desembocado en la práctica del asiento, este queda bajo la salvaguardia de los tribunales (art. 1 de la Ley Hipotecaria) y produce todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en la propia ley, lo que conduce a su artículo 40, en el que se regulan los mecanismos para lograr la rectificación del contenido del Registro cuando es inexacto.

Resolución de 20-2-2019

BOE 13-3-2019

Registro de la Propiedad de San Cristóbal de La Laguna, número 2.

#### PARTICIÓN DE HERENCIA: ENTREGA DE LEGADOS.

Los artículos 882 y 885 del Código civil determinan de forma clara que cuando el legado es de cosa específica y determinada propia del testador —lo que ocurre en este expediente— el legatario adquiere su propiedad desde que aquel muere, y no puede ocupar por su propia autoridad la cosa legada, sino que debe pedir su entrega y posesión al heredero o al albacea, cuando este se halle autorizado para darla. Por otra parte, el artículo 81 del Reglamento Hipotecario establece que «la inscripción a favor del legatario de inmuebles específicamente legados se practicará en virtud de [...] a) Escritura de manifestación de legado otorgada por el propio legatario, siempre que no existan legitimarios y aquel se encuentre facultado expresamente por el testador para posesionarse de la cosa legada [...] c) Escritura de entrega otorgada por el legatario y [...] por el heredero o herederos [...]».

Por tanto, cabe afirmar que fuera de los casos en que el legatario fuera ya poseedor —se entiende posesión al tiempo de la apertura de la sucesión— tan solo

sería admisible la toma de posesión por el mismo si, no existiendo legitimarios, el testador le hubiera facultado expresamente para ello (primero de los supuestos contemplados en el artículo 81 del Reglamento Hipotecario), posibilidad que no se da en el supuesto de hecho de este expediente, al no haber previsión testamentaria de la causante sobre tal extremo.

En el supuesto de este expediente, se cumplen todos los parámetros exigidos por la ley para la entrega del legado —la hace el heredero único— si bien no concurre el legatario para recibir la cosa legada —está en paradero desconocido—. Esto en sí mismo propicia la posibilidad de la solicitud de la anotación preventiva del legado sobre la finca específica legada, lo que no impide que se pueda realizar la adjudicación de los restantes bienes de la herencia. Pero señala el registrador como defecto que no es posible la práctica de la inscripción de la adjudicación y aceptación de herencia mientras no se haya producido la entrega del legado, fundamentándolo en que se encuentra la herencia en administración hasta que se paguen todos los acreedores conocidos y los legatarios. En definitiva, el registrador ha considerado que la herencia se encuentra en administración y por lo tanto se somete a las reglas de los artículos 1026 y siguientes del Código civil. Pues bien, la interpretación de este precepto debe entenderse referida a la aceptación de la herencia a beneficio de inventario, que limita la garantía de los acreedores de la misma y de los legatarios, porque de ello no debe derivarse una peor situación.

En el concreto supuesto de este expediente, la herencia ha sido aceptada pura y simplemente, se ha formulado inventario de los bienes sin que en él aparezcan acreedores conocidos que no hayan sido satisfechos en sus créditos y además se manifiesta por el heredero único «bajo su responsabilidad, que no existe ninguna deuda en la herencia». Por lo tanto, no puede aceptarse este defecto señalado en la nota de calificación. En el concreto supuesto de este expediente, el heredero único se ha comprometido a la entrega del legado, y en su caso, siendo que ha aceptado pura y simplemente, responderá con su patrimonio de nuevos acreedores no conocidos que surgieran posteriormente. Por tanto, esto, no habiendo legitimarios, no puede suspender la adjudicación de los restantes bienes de la herencia a favor del heredero.

Si el administrador fue el heredero único —como ha ocurrido en este expediente— o todos los herederos, una vez realizada la liquidación de la herencia, es decir, pagados los acreedores y legatarios, así como los gastos, entrarán en el pleno goce de los bienes restantes o remanente de la herencia, lo que no impide que pueda adjudicarlos e inscribir su adjudicación. Realmente son los mismos bienes hereditarios que habían sido adquiridos por el heredero beneficiario y de los que ahora tiene el «pleno goce», ya que simplemente se ha producido la integración del remanente en el patrimonio personal del heredero, desapareciendo la separación de patrimonios.

Resolución de 20-2-2019

BOE 13-3-2019

Registro de la Propiedad de Miranda de Ebro.

#### PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA: INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 671 LEC.

Entre esos aspectos sujetos a calificación se encuentra la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado. Es evidente

que la privación de la titularidad de una finca como consecuencia de la ejecución de la hipoteca que la grava, solo puede llevarse a cabo por los trámites de alguno de los procedimientos regulados en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la Ley Hipotecaria. Dicho procedimiento solo será reconocible si se respetan una serie de garantías básicas que impiden la indefensión del demandado que va a terminar perdiendo la propiedad del bien objeto de ejecución. Entre esas garantías fundamentales está la de que la adjudicación, en caso de que la subasta quede desierta, se haga al ejecutante por una cantidad que respete unos porcentajes mínimos del valor de tasación de la finca hipotecada. Si dichos límites no se respetan, no puede sostenerse que se ha seguido un procedimiento adecuado para provocar el sacrificio patrimonial del ejecutado, y el registrador debe, incluso con más rigor que en el procedimiento ejecutivo ordinario, rechazar el acceso al Registro de la adjudicación.

En base a los principios generales de interpretación de normas jurídicas recogido en el artículo 3 del Código civil que señala que «las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas» parece, que la interpretación del artículo 671 no puede ser la puramente literal, ya que puede producir un resultado distorsionado. Conforme al artículo 670 existiendo postores cabe la posibilidad de que el remate sea inferior al 50% del valor de tasación siempre que cubra al menos, la cantidad por la que se haya despachado la ejecución, incluyendo la previsión para intereses y costas. Y en este caso, como garantía complementaria la Ley atribuye al letrado de la Administración de Justicia la apreciación y valoración de las circunstancias concurrentes, oídas las partes, y establece que, en caso de que se realice el remate en esos términos, existirá la posibilidad de presentar recurso de revisión frente al decreto de adjudicación. Esta norma especial, prevista por el legislador para circunstancias extraordinarias y con una serie de garantías específicas, parece que debe integrarse igualmente para el supuesto del artículo 671, por lo que en esta hipótesis será preciso que se dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 670.4 (cfr. art. 4.1 CC).

Resolución de 21-2-2019

BOE 14-3-2019

Registro de la Propiedad de Las Palmas de Gran Canaria, número 4.

#### PROCEDIMIENTO DEL ARTÍCULO 203 LH: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.

El expediente para la inmatriculación de fincas regulado en el artículo 203 de la Ley Hipotecaria es un procedimiento notarial que viene a sustituir al expediente de dominio judicial que se regulaba en el artículo 201 de la Ley Hipotecaria antes de la reforma operada por la Ley 13/2015, de 24 de junio. La misma regla tercera del citado artículo 203.1 dispone que tras la solicitud de certificación por parte del notario autorizante del expediente, el registrador debe emitir un juicio sobre la posible constancia como inmatriculada (parcial o totalmente) del nuevo objeto cuyo acceso a los libros del Registro se solicita, o indicar si tiene dudas sobre esa posible inmatriculación previa. En caso de producirse esta coincidencia el mismo artículo 203 exige que el registrador expida certificación literal de la

finca o fincas coincidentes comunicándolo inmediatamente al notario, con el fin de que proceda al archivo de las actuaciones.

No obstante esta previsión de archivo del expediente en el caso de albergar dudas el registrador, esta Dirección General ha puesto de relieve (cfr., por todas, las resoluciones de 27 de junio de 2016 y 20 de junio de 2018) que debe admitirse la posibilidad de continuar con la tramitación de mismo, pudiendo el notario realizar actuaciones y pruebas que permitan disipar tales dudas. Ello debe entenderse sin perjuicio de la calificación que procede efectuar una vez concluida la tramitación ante notario, a la vista de todo lo actuado.

Resolución de 21-2-2019

BOE 14-3-2019

Registro de la Propiedad de Álora.

#### ANOTACIÓN DE DEMANDA DE NULIDAD DE UNA INSCRIPCIÓN DE HIPO-TECA: TRACTO SUCESIVO.

El principio constitucional de tutela judicial efectiva, que proscribe la indefensión (cfr. art. 24 de la Constitución Española), impide extender las consecuencias de un proceso a quienes no han tenido parte en él ni han intervenido en manera alguna, exigencia esta que en el ámbito registral determina la imposibilidad de practicar asientos que comprometen una titularidad inscrita (que está bajo la salvaguarda de los tribunales, conforme al art. 1 de la Ley Hipotecaria) si no consta el consentimiento de su titular, o que este haya sido parte en el procedimiento de que se trata; de ahí que en el ámbito de la calificación de los documentos judiciales el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, en coherencia plena con los preceptos constitucionales y legales, incluya los obstáculos que surjan del Registro.

En el presente caso se trata de una demanda por la que se solicita la declaración de nulidad de un préstamo hipotecario y la consiguiente cancelación de la inscripción de hipoteca. Por tanto, afecta solo al derecho real de hipoteca. Y el titular registral de dicho derecho real de hipoteca es precisamente la sociedad mercantil demandada, cumpliéndose las exigencias derivadas de lo establecido en los artículos 1, párrafo tercero, 3, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria. demanda afecta exclusivamente al desenvolvimiento judicial del derecho real de hipoteca y, por tanto, queda plenamente satisfecha la exigencia derivada del artículo 20 de la Ley Hipotecaria, si aparece entablada contra el titular registral de dicho derecho, sin necesidad de dirigirla también contra los propietarios cuyo dominio, y respectivo asiento registral, en nada quedará afectado o modificado por el resultado del pleito.

Resolución de 21-2-2019

BOE 14-3-2019

Registro de la Propiedad de Palma de Mallorca, número 1.

#### OBRA NUEVA: DELIMITACIÓN DE LA SUPERFICIE OCUPADA POR LA EDIFICACIÓN. PROCEDIMIENTO DEL ARTÍCULO 199 LH: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.

La resolución-circular de 3 de noviembre de 2015 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre la interpretación y aplicación de algu-

nos extremos regulados en la reforma de la ley hipotecaria operada por la Ley 13/2015, de 24 de junio, señaló, en su apartado octavo, punto 1, que «cuando, conforme al artículo 202 de la Ley Hipotecaria, proceda inscribir la relación de coordenadas de referenciación geográfica de la porción de suelo ocupada por cualquier edificación, instalación o plantación, deberá constar inscrita, previa o simultáneamente, la delimitación geográfica y lista de coordenadas de la finca en que se ubique».

Cuando la finca no tiene previamente inscrita su georreferenciación, tal análisis geométrico espacial resultará difícil en ocasiones o imposible en otras, y puede no llegar a disipar las dudas acerca de si la concreta edificación declarada está o no efectivamente ubicada en su totalidad dentro de la finca sobre la que se declara. Por ello, como ha afirmado reiteradamente esta Dirección General, (cfr. resoluciones de 8 de febrero, 19 de abril, 9 de mayo y 5 de julio de 2016), para que, una vez precisada la concreta ubicación geográfica de la porción de suelo ocupada por la edificación, el registrador pueda tener la certeza de que esa porción de suelo se encuentra íntegramente comprendida dentro de la delimitación perimetral de la finca sobre la que se pretende inscribir, es posible que necesite, cuando albergue duda fundada a este respecto, que conste inscrita, previa o simultáneamente, y a través del procedimiento que corresponda, la delimitación geográfica y lista de coordenadas de la finca en que se ubique.

La expresión de las coordenadas de la porción de suelo ocupada por la edificación, conllevan la ubicación indudable de esta en el territorio, por lo que en caso de situarse todo o parte de las coordenadas en los límites de la finca quedará determinada siquiera parcialmente la ubicación de la finca, y consecuentemente la de la finca colindante, con riesgo de que la determinación y constancia registral de esta ubicación se realice sin intervención alguna de los titulares de fincas colindantes, tal y como prevén los artículos 9.b) y 199 de la Ley Hipotecaria. Por tanto, resultan justificadas las dudas sobre si dicha ubicación excede efectivamente de la finca registral.

En el procedimiento del artículo 199 LH será objeto de calificación por el registrador la existencia o no de dudas en la identidad de la finca. Las dudas pueden referirse a que la representación gráfica de la finca coincida en todo o parte con otra base gráfica inscrita o con el dominio público, a la posible invasión de fincas colindantes inmatriculadas o se encubriese un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria. Siempre que se formule un juicio de identidad de la finca por parte del registrador, no puede ser arbitrario ni discrecional, sino que ha de estar motivado y fundado en criterios objetivos y razonados.

Resolución de 21-2-2019

BOE 14-3-2019

Registro de la Propiedad de Las Palmas de Gran Canaria, número 4.

#### **OBRA NUEVA: DELIMITACIÓN DE LA SUPERFICIE OCUPADA POR LA EDIFICACIÓN.**

La cuestión central que se plantea en este expediente es la de si es posible inscribir una modificación de obra nueva inscrita cuando el registrador expresa en su calificación que las coordenadas de la porción de suelo ocupada invaden parcela catastral ajena. A pesar de la parquedad de los argumentos de la nota de calificación, no pueden estimarse las alegaciones del recurrente relativas a



que el registrador hace caso omiso a la representación catastral, ya que precisamente se ha incorporado al título representación gráfica de la finca alternativa a la catastral, así como informe técnico del que resultan las coordenadas de la edificación y de la finca.

En este caso concurre la circunstancia de existir un incremento de superficie de la finca y de la porción de suelo ocupada por la edificación unido a una afectación a la parcela colindante según resulta del informe de validación. Por ello, aun siendo de escasa entidad la modificación de superficie, en este caso la misma se acompaña de una alteración de la perimetría catastral que necesariamente requiere la intervención de los colindantes afectados en las actuaciones correspondientes.

Por todo lo expuesto, en el presente caso, estando debidamente justificada la duda de extralimitación de la finca que se expresa en la calificación (aunque de forma escueta) y que se aprecia de forma evidente en la documentación gráfica incorporada al título, este defecto debe confirmarse.

Resolución de 22-2-2019

BOE 14-3-2019

Registro de la Propiedad de Madrid, número 4.

#### RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: REQUISITOS.

La rectificación de los asientos exige, bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya algún derecho —lógicamente siempre que se trate de materia no sustraída al ámbito de autonomía de la voluntad—, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho. Tal aserto se fundamenta en el principio esencial por el cual los asientos registrales están bajo la salvaguardia de los tribunales y producen todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud (art. 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria). La rectificación registral se practica conforme indica el artículo 40 de la Ley Hipotecaria.

Como ha quedado expuesto, uno de los supuestos de inexactitud registral puede venir motivado por la existencia de errores materiales o de concepto en la redacción del asiento. El artículo 40 de la Ley Hipotecaria en su apartado c) señala que en este caso el Registro se rectificará en la forma determinada en el Título VII. A diferencia de lo que ocurre con la inexactitud provocada por la falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento, cuya rectificación, como dispone el artículo 40.d) de la Ley Hipotecaria no exige el consentimiento del registrador, en el caso de la rectificación de errores de concepto, esta intervención es necesaria. A la vista del artículo 217 LH, debe entenderse que el consentimiento o acuerdo unánime de todos los interesados y del registrador son requisitos indispensables para la rectificación.

La legislación hipotecaria diferencia dos procedimientos para la rectificación de los errores de concepto: el que exige el acuerdo unánime de los interesados y del registrador o, en su defecto, resolución judicial, y el que permite la rectificación de oficio por parte del registrador cuando el error resulte claramente de los asientos practicados o, tratándose de asientos de presentación y notas, cuando la inscripción principal respectiva baste para darlo a conocer. Asimismo, este Centro Directivo ha admitido en diversas resoluciones (10 de marzo y 5 de mayo de 1978, 6 de noviembre de 1980, 26 noviembre de 1992, 10 de septiem-

bre de 2004, 13 de septiembre de 2005, 19 de junio de 2010, 7 de marzo y 2 de diciembre de 2011, y 29 de febrero, 17 de septiembre y 3 y 16 de octubre de 2012, entre otras) la posibilidad de rectificar el contenido del Registro sin necesidad de acudir al procedimiento general de rectificación antes apuntado, siempre que el hecho básico que desvirtúa el asiento erróneo sea probado de un modo absoluto con documento fehaciente, independiente por su naturaleza de la voluntad de los interesados.

Resolución de 22-2-2019

BOE 14-3-2019

Registro de la Propiedad de Guadix.

#### **HIPOTECA EN GARANTÍA DE CUENTA DE CRÉDITO: PACTOS INSCRIBIBLES.**

Así, según señaló la resolución de 28 de junio de 2012, son tres los tipos de hipotecas de máximo admitidos en nuestro Derecho: las hipotecas constituidas en garantía de obligaciones futuras (arts. 142 y 143 de la Ley Hipotecaria y 238 del Reglamento Hipotecario); las constituidas en garantía del saldo de una cuenta corriente de crédito y asimilados (art. 153 de la Ley Hipotecaria), y las hipotecas globales y/o flotantes (art. 153 bis de la Ley Hipotecaria); de entre las cuales nos centraremos en la segunda dado que es la que, a priori, se ajusta más a las características de la obligación que se garantiza en el supuesto que nos ocupa: concesión de un crédito, libertad de disposición —anual— durante su vigencia, de acuerdo con los términos pactados, y garantía de la liquidación de un saldo.

Debemos descartar que la obligación garantizada con la hipoteca objeto de este recurso pueda calificarse de contrato de apertura de crédito simple, ya que en la misma caben reembolsos anticipados y nuevas disposiciones del capital amortizado, siquiera sea cada año. Al no poder hablarse propiamente de entrega total de las cantidades garantizadas, es necesario articular una cuenta corriente, u otro procedimiento semejante admitido legalmente, para la fijación de la cantidad líquida exigible ya que es preciso asentar contablemente tanto las distintas cantidades dispuestas a lo largo de la duración del contrato, como las cantidades que se hayan ido amortizando, lo que impone, a su vez, como modelo de aseguramiento real, el empleo de la hipoteca en garantía del saldo de cuenta corriente del artículo 153 de la Ley Hipotecaria y los requisitos que le son inherentes. Fijado por tanto el tipo de hipoteca ante el que nos encontramos, con suficiente claridad o precisión, según resulta de los propios términos de la escritura de hipoteca calificada, no procede exigir aclaración complementaria alguna en este sentido, por lo que el primer defecto de la nota de calificación recurrida debe ser revocado.

En cuanto a la forma de fijación del saldo exigible al finalizar el plazo de la cuenta corriente, las partes pueden pactar cualquier sistema a efectos de la utilización del procedimiento de ejecución ordinaria, y entre ellos el recogido en el artículo 572.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Ahora bien, para que pueda utilizarse el procedimiento judicial directo de ejecución hipotecaria tratándose, como es el caso, de un acreedor que no tiene la condición de entidad de crédito, es preciso pactar como sistema de fijación del saldo líquido, por imposición del artículo 153 de la Ley Hipotecaria, el denominado sistema de «doble libreta», pues respecto de ese procedimiento ejecutivo el sistema de «certificación conta-

ble de la parte acreedora», solo se admite cuando el acreedor sea una entidad bancaria o de crédito. Por su parte, el artículo 245 del Reglamento Hipotecario reitera este criterio de exclusividad del «certificado contable de la parte acreedora» para las entidades crédito. La razón de esta restricción del sistema del sistema de «certificado contable de la parte acreedora» a las entidades bancarias en el procedimiento de ejecución judicial directo hipotecario, y más aún en la venta extrajudicial, radica en la limitada fase declarativa existente en el mismo que impide una adecuada protección de los prestatarios en este especial supuesto, y en el control y supervisión de estas entidades crediticias por parte del Banco de España, lo que hace que sus certificados gocen en el tráfico de la presunción de veracidad.

Ahora bien, es indudable que también podrá utilizarse el procedimiento de ejecución judicial directo hipotecario cuando el saldo exigible conste por escrito firmado por la partes en los términos del artículo 238 del Reglamento Hipotecario. No habiéndose pactado ninguno de los sistemas que para la determinación del importe líquido exigible impone la legislación en orden a la utilización del procedimiento de ejecución judicial directo hipotecario y el de venta extrajudicial en las hipotecas de máximo; mientras no se consienta expresamente la inscripción de la hipoteca con exclusión de estos procedimientos, debe ratificarse el defecto señalado.

Debe recordarse que según ya señaló la resolución de 24 de marzo de 2014, el artículo 129.1.b) de la Ley Hipotecaria, tras la reforma llevada a cabo por la Ley 1/2013, dispone con claridad que la ejecución de la finca hipotecada conforme al procedimiento de venta extrajudicial es posible «(...)», conforme al artículo 1.858 del Código civil, siempre que se hubiera pactado en la escritura de constitución de la hipoteca solo para el caso de falta de pago del capital o de los intereses de la cantidad garantizada». Por lo tanto, debe indicarse expresamente en la escritura de constitución de hipoteca que el procedimiento extrajudicial pactado solo podrá utilizarse en caso de falta de pago de capital o intereses, no bastando la mera remisión a la legislación hipotecaria vigente.

Esta Dirección General en resoluciones de 23 de enero y 20 de junio de 2012 y 28 de abril de 2015 ya señaló que si se pretende la constancia registral de la referencia a la posibilidad de utilizar el procedimiento extrajudicial, ha de hacerse con la salvedad de que sea siempre que en la escritura de constitución conste el pacto de determinación de la forma de la constancia registral de la existencia y cuantía de la obligación futura por medio de la nota marginal de los artículos 143 de la Ley Hipotecaria y 238 de su Reglamento, al margen de la inscripción de hipoteca de que se trate, ya que, en caso contrario, podría inducir a confusión de que la cláusula legitimaba para el ejercicio del procedimiento sin más trámites ni requisitos y sin base registral previa respecto a la determinación de la obligación garantizada.

Por último, se plantea la cuestión relativa a si es posible practicar la inscripción parcial de la hipoteca, no obstante estos tres defectos confirmados, suspendiendo los pactos relativos al procedimiento de ejecución judicial hipotecario y a la venta extrajudicial, ya que el acreedor puede acudir para la realización de la hipoteca al juicio ejecutivo ordinario que corresponda. Para poder practicar la inscripción parcial de la hipoteca sin dichas cláusulas, se precisa solicitud expresa de las partes (arts. 19 bis y 322 de la Ley Hipotecaria) dado que se considera que las mismas constituyen un elemento delimitador del contenido esencial del derecho real de hipoteca, que viene constituido por la responsabilidad hipotecaria y por los procedimientos ejecutivos que le son propios.

Resolución de 22-2-2019

BOE 14-3-2019

Registro de la Propiedad de Concentaina.

**PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA: INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 671 LEC. RESOLUCIONES DE LA DGRN: IMPORTANCIA DE SU DOCTRINA.**

Es cierto que conforme al artículo 258.5 de la Ley Hipotecaria, la calificación ha de ser unitaria y global, de modo que el registrador de la propiedad debe extremar su celo para evitar que una sucesión de calificaciones relativas al mismo documento y a la misma presentación, genere una inseguridad jurídica en el rogante de su ministerio incompatible con la finalidad y eficacia del Registro de la Propiedad. Pero es igualmente cierto que también tiene declarado este Centro Directivo (cfr., por todas, la resolución de 5 de marzo de 2014) que las consideraciones anteriores no pueden prevalecer sobre uno de los principios fundamentales del sistema registral como es el de legalidad, lo que justifica la necesidad de poner de manifiesto los defectos que se observen aun cuando sea extemporáneamente.

Por otra parte, aunque sean los mismos documentos los que se hubieran presentado a inscripción, cuando haya caducado el asiento de presentación anterior el artículo 108 del Reglamento Hipotecario permite volver a presentar dichos títulos y que estos sean objeto de una nueva calificación, en la que el registrador —él mismo, o quien le suceda en el cargo, como sucede en este caso en que la primera calificación fue extendida por una registradora titular anterior— puede mantener su anterior criterio o variarlo, si lo estimase ajustado a Derecho, sin estar vinculado, por aplicación del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores o por las propias resultantes de la anterior presentación de la misma documentación.

Entre esos aspectos sujetos a calificación se encuentra la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado. Es evidente que la privación de la titularidad de una finca como consecuencia de la ejecución de la hipoteca que la grava, solo puede llevarse a cabo por los trámites de alguno de los procedimientos regulados en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la Ley Hipotecaria. Dicho procedimiento solo será reconocible si se respetan una serie de garantías básicas que impiden la indefensión del demandado que va a terminar perdiendo la propiedad del bien objeto de ejecución. Entre esas garantías fundamentales está la de que la adjudicación, en caso de que la subasta quede desierta, se haga al ejecutante por una cantidad que respete unos porcentajes mínimos del valor de tasación de la finca hipotecada. Si dichos límites no se respetan, no puede sostenerse que se ha seguido un procedimiento adecuado para provocar el sacrificio patrimonial del ejecutado, y el registrador debe, incluso con más rigor que en el procedimiento ejecutivo ordinario, rechazar el acceso al Registro de la adjudicación.

En base a los principios generales de interpretación de normas jurídicas recogido en el artículo 3 del Código civil que señala que «las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas» parece, que la interpretación del artículo 671 no puede ser la puramente literal, ya que puede producir un resultado distorsionado. Conforme al

artículo 670 existiendo postores cabe la posibilidad de que el remate sea inferior al 50% del valor de tasación siempre que cubra al menos, la cantidad por la que se haya despachado la ejecución, incluyendo la previsión para intereses y costas. Y en este caso, como garantía complementaria la Ley atribuye al letrado de la Administración de Justicia la apreciación y valoración de las circunstancias concurrentes, oídas las partes, y establece que, en caso de que se realice el remate en esos términos, existirá la posibilidad de presentar recurso de revisión frente al decreto de adjudicación. Esta norma especial, prevista por el legislador para circunstancias extraordinarias y con una serie de garantías específicas, parece que debe integrarse igualmente para el supuesto del artículo 671, por lo que en esta hipótesis será preciso que se dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 670.4 (cfr. art. 4.1 CC).

Como bien dice la registradora en su informe, el propio Tribunal Supremo ha declarado en sentencia de 29 de enero de 1996 que «habría que dilucidar cuál es la autoridad que se ha de dar a las resoluciones de la citada Dirección General y, en ese sentido, las sentencias de 22 de abril de 1987 y 15 de marzo de 1991, establecieron que si bien la doctrina de las mismas no es propiamente jurisprudencia dado el carácter administrativo del Centro, sin embargo es usual concederles una reconocida autoridad y sobre todo en los casos en que ninguna otra doctrina o norma se aducen en contra de la opinión fundada de dicho Centro».

Resolución de 27-2-2019

BOE 26-3-2019

Registro de la Propiedad de Belmonte.

#### HERENCIA: INTERPRETACIÓN DEL TESTAMENTO. HERENCIA: ENTREGA DE LEGADOS.

El precepto fundamental en esta materia es el artículo 675 del Código civil, del que resulta el entendimiento de las cláusulas conforme el sentido literal de las palabras a menos que aparezca claramente que fue otra la voluntad del testador. Lo que confirman otras disposiciones del Código civil, como el artículo 773 para el nombre y apellidos de los designados como herederos o legatarios. En cualquier caso, tanto la doctrina como la jurisprudencia han coincidido en que el centro de gravedad de la interpretación de las disposiciones de última voluntad radica esencialmente en la fijación de la voluntad real del testador; esto es, sentido espiritualista de las disposiciones. Ciertamente el primer elemento en la interpretación de los testamentos es el literal, pero merced a la utilización de otros elementos interpretativos se debe establecer cuál es el verdadero significado de las cláusulas testamentarias.

Por su parte, la resolución de la Dirección General de fecha 26 de mayo de 2016, precisa y delimita algunos principios de interpretación: que ha de primar el criterio subjetivista, que busca indagar la voluntad real del testador, armonizando en lo posible las distintas cláusulas del testamento, y acudiendo con la debida prudencia a los llamados medios de prueba extrínsecos o circunstancias exteriores o finalistas a la disposición de última voluntad que se interpreta, tal y como tiene declarado el Tribunal Supremo en diferentes sentencias; que debe prevalecer mientras tanto la interpretación favorable a la eficacia de la institución, en congruencia con el principio de conservación de las disposiciones de última voluntad que late en diversas normas del Código civil (cfr. por ejemplo,

el propio artículo 767, y los artículos 715, 743, 773, 786, 792, 793, así como, «*ex analogía*», el 1284); Que es lógico entender que en un testamento autorizado por notario las palabras que se emplean en la redacción de aquel tienen el significado técnico que les asigna el ordenamiento, puesto que preocupación del notario debe ser que la redacción se ajuste a la voluntad del testador, en estilo preciso y observando la propiedad en el lenguaje.

La interpretación del testamento en caso de colisión de decisión entre los herederos, y a falta de albacea, contador partidor o cualquier figura designada por el testador para ello, corresponde, en particular, a los Tribunales de instancia. Corresponde a los Tribunales de instancia interpretar el testamento y no al Tribunal Supremo, si bien, excepcionalmente, cabe que nuestro Alto Tribunal revise la interpretación realizada. Ante una posible duda, esta ha de decidirse a favor del que se halle obligado a ejecutar la disposición —los herederos en este caso—, dado que el obligado debe entenderse obligado a lo menos. Del mismo modo, y por razón del criterio antes expuesto, en caso de existir duda sobre lo legado, la interpretación ha de hacerse a favor del que debe cumplir dicho legado.

Centrados en el concreto supuesto de este expediente, la interpretación ha sido realizada por todos los herederos junto con la representante del legatario, de forma unánime, sin que haya habido disconformidad ni duda alguna respecto a que la extensión del legado se refería a la legítima estricta y corta. Por lo tanto, habiéndose realizado y estando de acuerdo en la interpretación de las disposiciones testamentarias todos los interesados, y siendo que el valor de lo adjudicado cubre los derechos del legitimario, debe revocarse este defecto señalado en la nota de calificación.

El segundo de los defectos señala que no se adjudica al legatario edificación alguna, lo que es distinto a lo ordenado por el testador; y que por lo tanto es una adjudicación de la mitad de lo que le corresponde. En la escritura se hace constar que el legado comprende únicamente el solar, puesto que el edificio que existe sobre el mismo, y que será objeto de ulterior declaración, no fue costeado por el causante, lo que corroboran todos los comparecientes de forma unánime. En definitiva, una interpretación literal y lógica de la cláusula del legado, nos lleva a que de tratarse de un legado de cosa que al tiempo de hacerse el testamento era ya propia del legatario, no producirá efecto conforme lo dispuesto por el artículo 866 del Código civil. Si de un legado de cosa ajena se trata, ignorándolo el testador; como alega la recurrente, entonces, estaremos a los efectos que se desprenden de la aplicación del artículo 862 del Código civil, esto es, que será nulo el legado en cuanto a la parte de la edificación, manteniéndose en cuanto al solar (*ex* artículo 864 del Código civil). Para el caso de duda respecto a la ignorancia del testador sobre la propiedad de la cosa legada, la prueba de que el testador lo sabía corresponde al legatario, y este en nada se ha opuesto. Así pues, cualquiera de las soluciones aboca al mismo resultado, esto es, que el legado es efectivo en cuanto a la parte de solar que se entrega.

En ningún momento la madre representante del menor manifestó que mediase ni se ha producido renuncia o transacción alguna sobre los derechos del mismo, por lo que no es precisa la autorización judicial a la que se refiere el artículo 166 del Código civil. En segundo lugar, no existe oposición ni colisión de intereses entre el menor representado y su madre que lo representa pues ella no está interesada en la partición. En tercer lugar, la partición, con la interpretación realizada, no se ha realizado en modo distinto de lo ordenado por el testador, y aunque así hubiere sido, sería admisible con el consentimiento de todos los interesados, como ha dicho el Tribunal Supremo en sentencia de 14 de julio de 1995.

Resolución de 27-2-2019

BOE 26-3-2019

Registro de la Propiedad de Lepe.

#### CONCURSO DE ACREEDORES: EJECUCIÓN DE HIPOTECA EN LA FASE DE LIQUIDACIÓN.

En el sistema legal vigente las ejecuciones de garantías reales tras la declaración de concurso del titular del bien o del derecho sobre el que se hubiera constituido la garantía se rigen por un conjunto de reglas especiales (arts. 56, 57 y 155 de la Ley Concursal), que, tras sucesivas reformas legislativas (Ley 17/2014, de 30 de septiembre, y Ley 9/2015, de 25 de mayo), con las matizaciones introducidas por una muy rica jurisprudencia menor, pueden sintetizarse en las siguientes: la primera de esas reglas es aquella según la cual, desde la declaración de concurso, los titulares de derechos reales de garantía, sobre bienes o derechos de la masa activa necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del concursado, no pueden iniciar procedimientos de ejecución o realización forzosa sobre esos bienes o derechos. La segunda, aquella según la cual, desde la declaración de concurso, las actuaciones de ejecución o realización forzosa ya iniciadas a esa fecha sobre cualesquiera bienes o derechos de la masa activa quedarán suspendidas, si no lo hubiesen sido ya como consecuencia de la comunicación por el deudor del inicio de negociaciones con los acreedores, aunque ya estuviesen publicados los anuncios de subasta. La tercera regla se refiere a que los titulares de derechos reales de garantía, sobre bienes o derechos de la masa activa no necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del concursado, que pretendan iniciar procedimientos de ejecución o realización forzosa sobre esos bienes o derechos o que pretendan alzar la suspensión deberán acompañar a la demanda o incorporar al procedimiento judicial o administrativo cuya tramitación hubiera sido suspendido el testimonio de la resolución del juez del concurso que declare que no son necesarios para esa continuidad. La cuarta regla se refiere al fin de la prohibición de inicio o continuación de ejecuciones de garantías reales sobre cualquier clase de bienes. Según esta regla, los titulares de derechos reales de garantía sobre cualesquiera bienes o derechos de la masa activa podrán iniciar procedimientos de ejecución o realización forzosa sobre esos bienes o derechos y continuar aquellos cuya tramitación hubiera sido suspendida desde la fecha de eficacia de un convenio que no impida el ejercicio del derecho de ejecución separada; o desde que hubiera transcurrido un año a contar desde la fecha de declaración de concurso sin que hubiera tenido lugar la apertura de la liquidación. Y la quinta regla, que es la que más directamente interesa considerar ahora, tiene como objeto determinar los efectos de la apertura de la fase de liquidación de la masa activa sobre las ejecuciones de garantías reales: la apertura de la fase de liquidación producirá la pérdida del derecho a iniciar la ejecución o la realización forzosa de la garantía sobre bienes y derechos de la masa activa por aquellos acreedores que no hubieran ejercitado estas acciones antes de la declaración de concurso. La pérdida del derecho de ejecución separada en caso de apertura de la fase de liquidación se extiende a todas las acciones reales no ejercitadas, afecten o no a bienes o derechos que resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial de la sociedad deudora.

El acreedor no pierde el privilegio sustantivo: seguirá siendo acreedor con privilegio especial (art. 90.1.1.º de la Ley Concursal), pero pierde el privilegio



procesal. Los acreedores hipotecarios y pignoratícios tendrán que esperar; para obtener satisfacción, a que el bien sobre el que recae el derecho real de garantía se enajene conforme a las reglas imperativas contenidas en la Ley Concursal para la enajenación de esta clase de bienes (arts. 149.2 y 155.4 de la Ley Concursal) a las que necesariamente debe ajustarse el plan de liquidación, reglas imperativas que rigen también en defecto de aprobación del plan de liquidación.

En el caso al que se refiere este recurso, en los documentos tenidos en cuenta por la registradora en el momento de emitir la calificación impugnada no consta si el administrador concursal conoció o no la existencia de la ejecución hipotecaria, ni, por tanto, si se aquietó al resultado de esa ejecución. Pero, aunque —por hipótesis— se hubiera aquietado, esa aquiescencia no podría sanar la nulidad radical de la ejecución, ni podría legitimar la inscripción de la nueva titularidad a favor de la entidad de crédito ejecutante y adjudicataria. Ciertamente, no resuelve la Ley Concursal qué sucede si un Juzgado de Primera Instancia tramita la ejecución hipotecaria a pesar de la apertura de la fase de liquidación, y en esa ejecución se adjudican fincas hipotecadas. Pero el silencio legal debe colmarse con arreglo a los principios generales del ordenamiento jurídico.

Resolución de 27-2-2019

BOE 26-3-2019

Registro de la Propiedad de Jerez de la Frontera, número 1.

**HERENCIA: DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA EN FAVOR DEL CÓNYUGE QUE YA NO LO ES AL ABRIRSE LA HERENCIA.**

La revocación de los testamentos abiertos, en Derecho común, no puede tener lugar, sino a través del otorgamiento de un nuevo testamento válido. No se produce la revocación de los testamentos mediante actos o negocios jurídicos que no adopten las formas testamentarias, ni en virtud de causas no previstas legalmente (cfr. arts. 738, 739 y 743 CC). Debe resaltarse, a este respecto, que no está previsto como efecto de la separación o divorcio de los cónyuges —o de la nulidad del matrimonio— la revocación o ineficacia, «*ministerio legis*», de las disposiciones testamentarias efectuadas por uno de ellos en favor del otro. Por otra parte, en el presente caso no puede apreciarse que en la institución hereditaria debatida concurra una causa falsa —en el sentido de erróneo motivo de la disposición que determine su ineficacia—, conforme al artículo 767 del Código civil.

Este Centro Directivo no puede desconocer el criterio del Tribunal Supremo en la sentencia número 539/2018, de 28 de septiembre de 2018, citada por la recurrente, y en la sentencia número 531/2018, de 26 de septiembre. Pero respecto del ámbito notarial y registral cabe recordar que la privación de eficacia del contenido patrimonial de un determinado testamento exige, a falta de conformidad de todos los afectados, una previa declaración judicial que, tras un procedimiento contencioso instado por quien esté legitimado para ello, provoque su pérdida de eficacia (total o parcial). Por ello, debe concluirse que en el caso que es objeto de este recurso no podrá prescindirse, sin la pertinente declaración judicial de ineficacia, del testamento del que deriva la condición de heredera de la excónyuge del causante.

Resolución de 27-2-2019

BOE 26-3-2019

Registro de la Propiedad de Gijón, número 3.

#### BIENES INSCRITOS CON CARÁCTER PRIVATIVO POR CONFESIÓN: ENAJENACIÓN.

Ciertamente, la aplicación del Derecho extranjero plantea hasta qué punto un reconocimiento de privatividad entre cónyuges al amparo de la ley reguladora de su régimen económico-matrimonial, implica necesariamente la inscripción conforme al artículo 95 del Reglamento Hipotecario, pensado exclusivamente —y con posible extrapolación— para el Derecho español, y especialmente para el artículo 1324 del Código civil. Recordemos que la inscripción y sus efectos, se rige por la legislación hipotecaria española —«*rectius*» por la «*lex rei sitae*»—.

El Registro publica una titularidad del esposo en la que —como ocurriría si se trataran de cónyuges bajo la ley española y concretamente el Código civil— basta para transmitir la manifestación por el transmitente de que su excónyuge vive, sin precisarse prueba alguna de tal circunstancia ni su comparecencia, pues el reconocimiento o confesión produce todos sus efectos excepto si afectara a acreedores o herederos forzosos del confesante, hipótesis que no puede ser planteada dado que no ha fallecido la exesposa, no constando anotación registral alguna de un eventual acreedor.

Resolución de 27-2-2019

BOE 26-3-2019

Registro de la Propiedad de Gandía, número 1.

#### PROHIBICIÓN DE ENAJENAR: EFECTOS SOBRE UN ACTO DE CONSTITUCIÓN DE HIPOTECA.

Con carácter general, cabe recordar la doctrina sobre la configuración registral de las prohibiciones de disponer que este Centro Directivo ha establecido en diversas ocasiones desde la clásica resolución de 20 de diciembre de 1929 hasta la más reciente de 2 de noviembre de 2018. Conforme a esta doctrina las prohibiciones de disponer no son verdaderos derechos reales cuya inscripción perjudique a terceros adquirentes, sino restricciones que, sin atribuir un correlativo derecho al beneficiado por ellas, limitan el ejercicio de la facultad dispositiva («*ius disponendi*») de su titular (cfr. resolución de 13 de octubre de 2005). Tales restricciones no impiden la realización de actos dispositivos forzosos, sino tan solo los actos voluntarios de transmisión «*inter vivos*», por lo que un bien gravado con una prohibición de disponer es susceptible de ser transmitido «*mortis causa*» o en virtud de los citados actos dispositivos de carácter forzoso. Asimismo la doctrina de este Centro Directivo (*vid.*, por todas, resolución de 18 de diciembre de 2013) ha destacado que de los artículos 26 y 27 de la Ley Hipotecaria, relativos a las prohibiciones de disponer desde la perspectiva registral, resulta que sus efectos son diferentes según procedan de actos a título oneroso o gratuito.

Por otra parte, siendo de libre configuración por el donante el pacto añadido a la disposición gratuita de bienes, no cabe duda de que este puede modular la prohibición que tenga a bien establecer, disponiendo por ejemplo la forma de ejercicio, el efecto de la contravención (el Código civil en relación con la dispo-

sición de la vivienda habitual en su artículo 1320 ofrece una solución normativa para el supuesto que regula), o su ámbito objetivo en términos más o menos amplios en cuanto al tipo de actos o contratos dispositivos afectados. Lo que se le ha impuesto al donatario con la exigencia del consentimiento de los donantes, o del que sobreviva, es una limitación a la facultad de disponer, natural en el derecho de propiedad. Pero, además de constituir una restricción de la facultad de disponer, supone el reconocimiento de un ámbito de poder en favor de quien ha de consentir el acto dispositivo, en el presente caso los donantes o quien sobreviva. Y esta «facultad de respeto», o ámbito de poder reservado por los donantes, no puede ser obviada ni siquiera en aquellos casos en que la persona llamada a prestar su consentimiento esté afectada por alguna situación de discapacidad que le impida prestar dicho consentimiento por sí misma.

Por tanto, en el presente caso, la duda surge porque si bien la prohibición de disponer no se extiende a todos los actos dispositivos (incluyendo los gravámenes de cualquier naturaleza), tampoco se limita a los actos de enajenación mediante la venta de la finca, sino que se extiende, además, a su cesión o transmisión «por cualquier otro título», incluso a su arrendamiento o cesión a título de precario. Se plantea, por tanto, la cuestión de si se comprende en el ámbito objetivo de dicha prohibición la constitución de gravámenes hipotecarios. Duda que ha de resolverse en sentido afirmativo, conforme a la doctrina de este Centro Directivo (*vid.* resoluciones de 18 de enero de 1963, 9 de junio de 2012 y 17 de marzo de 2017).

La constitución del derecho real de hipoteca implica un acto dispositivo (cfr. art. 1857.3 CC) por el cual se transmite al acreedor garantizado un derecho de realización separada del bien afecto («*ius vendendi*»). Se trata de un derecho de naturaleza real que pasa a integrar el patrimonio del acreedor garantizado y que, en consecuencia, no podrá ser ya menoscabado por la actuación posterior del constituyente, sea esta dispositiva o de endeudamiento (*vid.*, por todas, la resolución de 28 de junio de 2005).

Las consideraciones anteriores son las que permiten entender el criterio sentado por la resolución de esta Dirección General de 18 de enero de 1963 (posteriormente reiterado en las de 9 de junio de 2012 y 17 de marzo de 2017, como veremos), en un supuesto similar al del presente expediente. Finalmente, la misma solución se aplica «*mutatis mutandis*» por la reciente resolución de 17 de marzo de 2017, en la que se discutía la posibilidad de constituir un derecho de opción de compra de aprovechamiento sobre una finca que estaba gravada por una prohibición de enajenación por los herederos durante un determinado plazo a partir del fallecimiento del causante. A todo ello se suman otras circunstancias resultantes del expediente, como el hecho de que los propios donantes y el donatario hayan entendido igualmente necesario el consentimiento de aquellos con ocasión de la previa constitución de otros gravámenes hipotecarios anteriores sobre la misma finca.

Resolución de 28-2-2019

BOE 26-3-2019

Registro de la Propiedad de Tacoronte.

HERENCIA: ENTREGA DE LEGADOS.

Con carácter general, para determinar el haber hereditario es necesaria la previa liquidación de la sociedad de gananciales, ya que solo después de tal liqui-

dación es posible determinar el caudal partible y hacer inventario de los bienes. Pero en el caso en el que concurran todos los herederos a dar cumplimiento a una disposición testamentaria, no resulta necesario determinar previamente, mediante la liquidación formal de la sociedad de gananciales, qué participación del mismo correspondería a una y otra herencia y basta, a efectos del principio de especialidad, con la constatación de la titularidad de la finca a favor del legatario como adquirida por legado del causante, adquisición que de acuerdo con una interpretación literal, lógica y finalista de la disposición testamentaria y la configuración legal de la sociedad de gananciales, debe entenderse producida por mitad en el caso de tratarse de dos herencias de cónyuges.

En el concreto supuesto de este expediente, en la escritura de 6 de mayo de 1964 el viudo hizo entrega por donación de su mitad ganancial sin haber liquidado la sociedad de gananciales y sin la concurrencia de los sobrinos herederos; en la de aceptación de legado de 4 de diciembre de 2017, tampoco comparece ninguno de los sobrinos herederos de la causante para liquidar la sociedad de gananciales. Por lo tanto, no se cumple uno de los parámetros de la doctrina citada, esto es que concurran todos los herederos para dar cumplimiento a la disposición testamentaria. En consecuencia se debe mantener el defecto señalado.

En cuanto la cuestión de la falta de autorización a la legataria para ocupar por su propia autoridad la cosa legada y necesidad de la entrega por parte de los herederos, al no existir albacea facultado para darla, el artículo 885 del Código civil establece que el legatario no puede ocupar por sí la cosa legada, debiendo exigir tal entrega al albacea facultado para la misma o a los herederos. A estos hay que añadir aquellos casos en los que el legatario estuviere, antes de la apertura de la sucesión, en posesión de la cosa legada por haberle sido entregada por el causante en vida.

Por otra parte, como ha recordado este Centro Directivo en resoluciones de 13 de enero de 2006, 13 de abril de 2009 y 4 de julio de 2014, la legislación hipotecaria, ya desde la Ley de 1861, ha establecido que tal entrega es necesaria para verificar la inscripción en favor del legatario. Ciertamente, en el supuesto de este expediente no está la legataria autorizada para tomar posesión por su propia autoridad de la cosa legada, por lo que no procede aplicar el primer apartado del artículo 81 del Reglamento Hipotecario.

Se justifica en la escritura de subsanación y alega el recurrente en su escrito que la legataria se hallaba en posesión de la cosa legada al tiempo de la apertura de la sucesión. Se alega también que los herederos nunca tuvieron la posesión civilísima de la finca. Pues bien, conforme el artículo 440 del Código civil, la posesión de los bienes hereditarios se entiende transmitida al heredero sin interrupción y desde el mismo momento de la muerte del causante, lo que así ocurrió con los herederos de la primera causante.

No se trata de acreditar la prescripción adquisitiva sino tan solo una situación de hecho como es la posesión. Se sustenta esta posesión en la notoriedad que resulta en el acta de subsanación y complemento de la escritura. Así, ha afirmado este Centro Directivo —resolución de 5 de julio de 2018— que es una solución la acreditación de la notoriedad del hecho de la posesión mediante al acta regulada en el artículo 209 del Reglamento Notarial. Pero ocurre que en el acta de notoriedad se acredita la posesión de la vivienda a favor de la legataria desde al menos el momento de la donación de la otra mitad, es decir desde el 6 de marzo de 1964, y siendo que el fallecimiento de la causante lo fue el día 2 de noviembre de 1963, no se cumple el requisito de la legataria esté en posesión de la cosa legada al tiempo de la apertura de la sucesión. En consecuencia, no puede estimarse el recurso.

Resolución de 28-2-2019

BOE 26-3-2019

Registro de la Propiedad de Vigo, número 3.

**OBRA NUEVA: LICENCIA. DERECHO DE VUELO: EJERCICIO.**

Como ya ha afirmado esta Dirección General (cfr. resoluciones de 12 de noviembre de 2013 y 29 de septiembre de 2017) la licencia municipal cumple una función de acreditación de la legalidad administrativa y urbanística vigente. El problema que se plantea en el presente expediente es el de establecer la identidad y correspondencia entre la finca a la que se ha dado licencia de construcción y la finca registral, sin que sea procedente, como solicita el recurrente, inscribir la declaración de obra nueva sin que quede acreditada esta identidad. En la escritura de fecha 23 de marzo de 2016 se está declarando la obra nueva sobre la totalidad de la finca registral 32.008, antes de la segregación, que de acuerdo con su historial registral tiene una superficie de 2.100 metros cuadrados, lo que significa que «no hay identidad entre la finca registral sobre la que se declara la obra nueva (registral 32.008) y la identificada en la licencia municipal». Debe, por ello, confirmarse el criterio de la registradora respecto de la falta de identidad entre la finca registral sobre la que se declara la obra y la identificada en la licencia municipal.

Es indudable que el ejercicio del derecho de vuelo constituido comporta necesariamente una modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal, que podrá llevar a término por sí solo el titular de tal derecho si se le atribuye al constituirse este, sin que sea necesario el concurso del resto de los propietarios del inmueble, tanto para ejercitarlo como para reflejar, documentalmente, las modificaciones que el ejercicio de tal derecho necesariamente ha de comportar en el título constitutivo, siempre que se realice dentro de los límites legalmente establecidos (entre ellos los relativos a la necesaria fijación de las cuotas que hayan de corresponder a las nuevas plantas en los elementos y gastos comunes o las normas para su establecimiento —artículo 16.2. letra «a» del Reglamento Hipotecario—).

Resolución de 1-3-2019

BOE 28-3-2019

Registro de la Propiedad de Valladolid, número 5.

**RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL: CÓNYUGES SUJETOS A UN RÉGIMEN EXTRANJERO.**

Del mismo modo que no puede el registrador sustituto añadir nuevos defectos a los inicialmente apreciados por el sustituido, sino que su calificación debe ceñirse a los defectos planteados y a la documentación aportada inicialmente, tampoco su eventual calificación negativa puede ser objeto de recurso. Cuando la calificación del registrador sea desfavorable es exigible, conforme a los principios básicos de todo procedimiento y a la normativa vigente, que al consignarse los defectos que, a su juicio, se oponen a la inscripción pretendida, aquella exprese también una motivación suficiente de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer con claridad los defectos aducidos y con suficiencia los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación. Del análisis de la nota de calificación impugnada resulta que se expresa el defecto que

a juicio de la registradora impiden la inscripción, y los fundamentos en los que se apoya para justificarlos —que podrán o no ser acertados—. En consecuencia, no cabe concluir afirmando que haya incurrido en falta de motivación jurídica.

El sistema español de seguridad jurídica preventiva tiene como uno de sus pilares básicos la publicidad de la titularidad del dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles. Por ello la determinación de la titularidad debe quedar reflejada en los asientos del Registro de la Propiedad. Tratándose de personas casadas, la titularidad queda afectada por la existencia convencional o legal de un régimen económico matrimonial que determina el ejercicio y extensión del derecho. Para que dichas circunstancias puedan ser conocidas por terceros el Registro debe publicarlas, por lo que se exige la debida constancia de cuál sea el régimen económico-matrimonial aplicable al titular registral. El notario autorizante debe indagar la situación de los otorgantes a fin de averiguar si existen capítulos o contrato matrimonial entre ellos para proceder, tal y como exige dicho precepto, testimoniando, en su caso, los aspectos particulares que puedan ser relevantes al efecto. De otro lado, el notario español está obligado a aplicar la norma de conflicto española (art. 12.6 CC) y a determinar, de acuerdo a dicha norma, la ley material que resulte aplicable al régimen económico de los cónyuges.

Para los supuestos de inscripción de bienes a favor de adquirentes casados sometidos a legislación extranjera, no se exige la acreditación «a priori» del régimen económico-matrimonial, bastando que la inscripción se practique a favor del adquirente o adquirentes casados, haciéndose constar en la inscripción que se verificará con sujeción a su régimen matrimonial (art. 92 Reglamento Hipotecario). Por ello, el artículo 92 del Reglamento Hipotecario se limita a exigir, en este caso, que se exprese en la inscripción que el bien se adquiere «con sujeción a su régimen matrimonial».

La aplicación del artículo 92 del Reglamento Hipotecario no tiene un carácter preferente respecto del conocimiento que pueda tener el registrador de la legislación extranjera. Por ello, en casos en los que la escritura se limite a expresar que los cónyuges extranjeros adquieren con sujeción a su régimen económico-matrimonial sin que conste cuál sea este, si el registrador tiene conocimiento del mismo y, por ejemplo, es un régimen de separación, se considera justificada su exigencia sobre la constancia en dicha escritura de la cuota que corresponde a cada uno de los adquirentes del bien objeto de inscripción, conforme al artículo 54 del Reglamento Hipotecario.

Resolución de 1-3-2019

BOE 28-3-2019

Registro de la Propiedad de Palma de Mallorca, número 11.

#### CALIFICACIÓN REGISTRAL: CLARIDAD Y PRECISIÓN.

Procede recordar, que el artículo 322 de la Ley Hipotecaria establece que la calificación negativa del documento o de concretas cláusulas del mismo deberá notificarse al presentante y al notario autorizante del título presentado, y por tanto no es procedente, en ningún caso, omitir la preceptiva notificación al notario autorizante, la cual, como resulta del artículo 40.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, debió «ser cursada dentro del plazo de diez días a partir de la fecha en que el acto haya sido dictado».

Respecto del fondo del asunto, como resulta de lo expuesto, no se trata simplemente de que las dos fincas objeto de adjudicación en proindiviso a dos hermanos consten ya previamente agrupadas registralmente, sino que además de agrupadas constan registralmente adjudicadas en forma distinta a como se adjudican en el título calificado, pues en el título ahora calificado se adjudican por mitades indivisas a dos hijos del causante, mientras que registralmente, y en virtud de un título anterior, constan ya adjudicadas en usufructo a la viuda del causante, y la nuda propiedad a los tres hijos, por terceras e iguales partes indivisas.

Atendiendo como es preceptivo a los estrictos términos en que está redactada la nota de calificación recurrida, esta Dirección General ha de revocarla y estimar el recurso interpuesto, sin que ello signifique, pues legalmente no es ese el objeto ni alcance de la resolución de un recurso contra una concreta nota de calificación registral, proclamar la inscribibilidad del documento calificado.

Resolución de 1-3-2019

BOE 28-3-2019

Registro de la Propiedad de Alcantarilla.

**RELACIÓN REGISTRO-CATASTRO: INDEPENDENCIA DE LA CALIFICACIÓN REGISTRAL. ESTIPULACIONES DE CARÁCTER OBLIGACIONAL: NO INSCRIBIBLES.**

La calificación jurídica llevada a cabo por parte de la registradora de la propiedad es independiente respecto a la que pudiera haber llevado a cabo el Catastro Inmobiliario y los pronunciamientos registrales prevalecen, por lo que no cabe admitir el argumento de los recurrentes referente a que la rectificación ya ha tenido lugar en expediente de subsanación de discrepancias aprobado por el Catastro (cfr. art. 3.3 del Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario).

En el presente caso, del examen de la escritura objeto de recurso, no resulta solicitada la práctica de ninguna inscripción distinta de la venta, sino que tal y como advierte la notaria autorizante de la misma, es precisa una adaptación futura del Registro a la realidad extrarregistral que dé cumplimiento a las resoluciones judiciales incorporadas a dicha escritura. Y para llevar a cabo dicha adaptación, habrá de precisarse cuál es la concreta operación registral a practicar, cumpliendo todos los requisitos que nuestra legislación hipotecaria y urbanística exijan para ello. En consecuencia, debe entenderse que la estipulación cuarta de la escritura tiene un contenido meramente obligacional, no inscribible.

Resolución de 5-3-2019

BOE 28-3-2019

Registro de la Propiedad de Mijas, número 3.

**PROCEDIMIENTO ARTÍCULO 199 LH: PROTECCIÓN DOMINIO PÚBLICO.**

El registrador debe calificar en todo caso la existencia o no de dudas en la identidad de la finca, que pueden referirse a que la representación gráfica de la finca coincida en todo o parte con otra base gráfica inscrita o con el dominio público, a la posible invasión de fincas colindantes inmatriculadas o a que se encubriese un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipote-



caria. El registrador, a la vista de las alegaciones efectuadas en el procedimiento, debe decidir motivadamente según su prudente criterio. El juicio de identidad de la finca por parte del registrador, debe estar motivado y fundado en criterios objetivos y razonados, sin que basten expresiones genéricas o remitirse a la mera oposición no documentada de un colindante.

En el presente caso las dudas del registrador manifestadas en la nota de calificación se basan en una supuesta invasión de dominio público, resultando que la Administración Pública no formula oposición alguna a la inscripción pretendida, limitándose a hacer constar la afectación de la finca para ser destinada a viales de carácter público, según el PGOU vigente en el Ayuntamiento de Mijas.

No puede mantenerse la calificación del registrador, por no resultar que se haya materializado el acto formal de cesión a la Administración Pública —futura titular del bien demanial—, siendo además conveniente y necesario para la determinación de la parte de finca que haya de ser objeto de cesión, por resultar así del número 4 del artículo 30 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística.

Resolución de 6-3-2019

BOE 28-3-2019

Registro de la Propiedad de Guadarrama-Alpedrete.

#### HERENCIA: DESHEREDACIÓN DE LEGITIMARIOS.

Es doctrina reiteradísima de este Centro Directivo que «en el cauce del recurso gubernativo, la apreciación documental ha de limitarse a los mismos documentos que se tuvieron a la vista al calificar (art. 326 de la Ley Hipotecaria)» —resoluciones de 4 de noviembre de 2008, 5 de febrero de 2009, 13 de enero de 2011 y 31 de mayo de 2012, entre otras muchas—. En consecuencia, no habiéndose presentado dicha documentación al tiempo de la calificación que da lugar al recurso, no puede ser tenida en cuenta a los efectos de la resolución de este expediente, sin perjuicio de su nueva presentación que causaría otra calificación.

No podrá prescindirse, sin la pertinente declaración judicial de ineficacia, del testamento del que derivan la condición de heredera, por mucho que en él se haya ordenado una desheredación y, en consecuencia, produce sus efectos la adjudicación de herencia realizada por esa única heredera en tanto no se haya producido una resolución judicial en virtud de reclamación de quien se considere injustamente desheredado.

La desheredación constituye un acto de voluntad testamentaria de apartar a un legitimario de la sucesión. Pero ha de ser una voluntad no solo explicitada, sino bien determinada. Esta exigencia de determinación se proyecta en un doble sentido: por una parte, impone la expresión de una causa legal, que si no ha de ser probada por el testador, al menos ha de ser alegada como fundamento de la privación sucesoria. También requiere la identificación del sujeto, del legitimario, al que se imputa la conducta legalmente relevante para justificar su apartamiento. Aunque la jurisprudencia ha sido flexible en cuando al modo de indicación de la razón de la desheredación, ha de resultar una imputación en términos que no dejen duda de quien incurrió en la causa, o cometió el hecho constitutivo de la misma, evitando las referencias genéricas que, por su ambigüedad, crean inseguridad.

Es preciso que el desheredado sea susceptible de imputación, esto es, que al tiempo del testamento haya nacido y tenga aptitud o idoneidad para que le sea jurídicamente imputable la conducta que constituye la causa legal de desheredación. Y aunque es cierto que el Código civil —a diferencia de lo que hizo algún texto legal anterior, como Las Partidas— no expresa ni concreta la capacidad para ser desheredado, lo que no cabe duda es que se requiere un mínimo de madurez física y mental para que una persona pueda ser civilmente responsable del acto que se le imputa. En el supuesto concreto de este expediente, en el documento presentado para calificación, no se ha identificado a los hijos de los nietos desheredados que eran mayores de edad al tiempo del otorgamiento del testamento ni se ha manifestado que no había otros que fueran menores de edad en ese momento del otorgamiento del testamento y que viviesen al tiempo de la apertura de la sucesión. Y en su caso, de haberlos, no han intervenido en la partición.

En relación con el 857 del Código civil no cabe exigir que se acredite la inexistencia de otros descendientes a los designados en el testamento —lo que no se ha exigido en la calificación recurrida en este expediente—, toda vez que ello conduciría a la ineficacia de todo testamento como título sucesorio si no va acompañado de un acta acreditativa de la inexistencia de otros herederos que los nombrados en el propio testamento, consecuencia esta que aparece contradicha en la propia regulación legal.

Resolución de 6-3-2019

BOE 28-3-2019

Registro de la Propiedad de Barcelona, número 20.

#### **PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: EL PROCEDIMIENTO HA DE DIRIGIRSE CONTRA EL TITULAR REGISTRAL O SUS HEREDEROS.**

Como ha afirmado reiteradamente este Centro Directivo, es principio básico de nuestro sistema registral el de que todo título que pretenda su acceso al Registro ha de venir otorgado por el titular registral o en procedimiento seguido contra él (cfr. arts. 20 y 40 de la Ley Hipotecaria), alternativa esta última que no hace sino desenvolver en el ámbito registral el principio constitucional de salvaguardia jurisdiccional de los derechos e interdicción de la indefensión (cfr. art. 24 de la Constitución Española) y el propio principio registral de salvaguardia judicial de los asientos registrales (cfr. art. 1 de la Ley Hipotecaria).

Ese principio de interdicción de la indefensión procesal exige que el titular registral afectado por el acto inscribible, cuando no conste su consentimiento auténtico, haya sido parte o, si no, haya tenido, al menos, legalmente la posibilidad de intervención en el procedimiento determinante del asiento. En el supuesto de este expediente, don J. F. G. falleció el día 30 de julio de 2010, con anterioridad a la interposición de la demanda. Dado que no pudo ser parte en el proceso tampoco cabe solicitar la sucesión procesal ya que no existe posibilidad alguna de transmitir lo que la ley llama como «el objeto del juicio» al amparo de lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Ante esta situación, parte de la jurisprudencia sostiene que procede desestimar la demanda, al tratarse de un defecto insubsanable que hace inútil cualquier pronunciamiento de nulidad para proceder a su subsanación en la audiencia previa.

Resolución de 6-3-2019  
BOE 28-3-2019  
Registro de la Propiedad de Coslada.

**ANOTACIÓN PREVENTIVA DE DEMANDA: EFECTO RESPECTO DE ASIENTOS ANTERIORES.**

En relación con la eficacia de la anotación de demanda debe afirmarse que se trata de una medida cautelar que tiene como finalidad dar publicidad registral a la existencia de un proceso judicial, de suerte que cualquier titular que en el futuro inscriba o anote su derecho en el Registro conozca la pendencia del litigio y se enerve la eficacia de la fe pública. El actor consigue de esta forma asegurar que la finca, cuando recaiga la sentencia, se encontrará en la misma situación registral que en el momento de practicarse la anotación.

El artículo 198 del Reglamento Hipotecario regula los efectos que la anotación de demanda tiene respecto de los titulares que hayan accedido con posterioridad al Registro. La simple lectura de este precepto conduce a la desestimación del recurso y a la confirmación de la calificación impugnada. En el presente caso las anotaciones de embargo que el registrador se ha negado a cancelar son todas de fecha anterior a la anotación de demanda. Son, por tanto, cargas que no pueden verse afectadas por la eficacia de la anotación de demanda. Consecuentemente, quedan sujetas a la hora de su cancelación a las reglas generales derivadas de los principios de legitimación registral y de tracto sucesivo. Y en este caso los respectivos titulares de dichas anotaciones no han sido llamados al procedimiento judicial en el que se ordena su cancelación.

Resolución de 6-3-2019  
BOE 28-3-2019  
Registro de la Propiedad de Valladolid, número 6.

**HIPOTECA: DESIGNACIÓN DE DOMICILIO A EFECTOS DE NOTIFICACIONES EN LOS PROCESOS DE EJECUCIÓN.**

El artículo 682.2.2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil exige que el deudor —y, en su caso, el hipotecante no deudor— fije en la escritura un domicilio para la práctica de notificaciones y requerimientos. La fijación del domicilio a efectos del procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados tiene la doble finalidad de asegurar al acreedor frente a dilaciones indebidas por cambios de residencia o mala fe del deudor, por un lado, y por otro, garantizar al deudor el exacto conocimiento de las actuaciones ejecutivas.

Como ya ha señalado en otras ocasiones este Centro Directivo (cfr. resoluciones de 7 de febrero y 9 de julio de 2001 y 14 de enero de 2008), la omisión o, en su caso, la defectuosa designación del domicilio realizada por el deudor a efectos del citado procedimiento de ejecución directa o del extrajudicial de ejecución de la hipoteca, producirá el efecto de que no puedan utilizarse dichos procedimientos —de carácter potestativo—. Ahora bien, lo anterior no comporta, al no existir precepto alguno que así lo disponga, la ineficacia de la hipoteca ni constituye obstáculo para la inscripción de esta en el Registro de la Propiedad, sin perjuicio de la obligada exclusión de los pactos relativos al procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados y sobre ejecución extrajudicial.

En el presente expediente, si bien es cierto que la cláusula podría haberse redactado con mayor claridad, como reconoce el propio notario autorizante, en su interpretación debe entenderse que el domicilio fijado es el de la vivienda, especialmente si se tiene en cuenta que la otra finca hipotecada es una plaza de garaje, interpretación que es la más favorable no solo para el acreedor, sino especialmente para el deudor.

## Registro Mercantil y Bienes Muebles

por Ana M.<sup>a</sup> DEL VALLE HERNÁNDEZ

Resolución de 2-1-2019

BOE 5-2-2019

Registro Mercantil de Barcelona, número XI.

### JUNTA. CONVOCATORIA. FORMA.

Es doctrina reiterada que, existiendo previsión estatutaria sobre la forma de llevar a cabo la convocatoria de junta, dicha forma ha de ser estrictamente observada, sin que quepa la posibilidad de acudir válida y eficazmente a cualquier otro sistema, goce de mayor o menor publicidad, incluido el legal supletorio, de suerte que la forma que para la convocatoria hayan establecido los estatutos ha de prevalecer y resultará de necesaria observancia cualquiera que la haga, incluida por tanto la convocatoria judicial o registral. El derecho de asistencia que corresponde al socio ha de ser integrado con el de ser convocados en la forma prevista, pues será la única a través de la que esperarán serlo y a la que habrán de prestar atención. Tanto la fecha como la forma en que se ha realizado la convocatoria de la junta son elementos esenciales para que el registrador pueda calificar su regularidad y por tanto los acuerdos adoptados en la misma. En este caso la forma prevista es el correo certificado con acuse de recibo y se ha realizado a través de un operador privado. La Dirección resuelve que solo el operador postal universal —«Sociedad estatal Correos y Telégrafos SA»— goza de la presunción de veracidad y fehaciencia en la distribución, entrega y recepción o rehúse o imposibilidad de entrega de notificaciones de órganos administrativos y judiciales y de las que hayan de surtir efectos en la esfera notarial y registral, tanto por medios físicos como telemáticos. Cosa distinta es la autenticidad que podrá ser valorada y admitida en un procedimiento judicial.

Resolución de 2-1-2019.

BOE 5-2-2019

Registro Mercantil de Sevilla, número III.

### JUNTA. CONVOCATORIA. FORMA.

Es doctrina reiterada que, existiendo previsión estatutaria sobre la forma de llevar a cabo la convocatoria de junta, dicha forma ha de ser estrictamente ob-