

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 16-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Villacarrillo.

PROCEDIMIENTO DEL ARTÍCULO 199 LH: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA Y LA AFECTACIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO.

Ha sido definido el exceso de cabida en numerosas ocasiones por este Centro Directivo, considerando que el mismo, en relación a su naturaleza y alcance, y en base a los argumentos legales correspondientes, puede configurarse como aquel procedimiento y solución en el que se hace constar en los libros la correcta extensión y descripción de la finca como base del Registro. Solo debe permitir la corrección de un dato mal reflejado en su término inicial al inmatricular la finca.

El procedimiento del artículo 199 LH será objeto de calificación por el registrador sobre 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. En el presente caso, las dudas del registrador, manifestadas antes de la tramitación del procedimiento, se refieren a que la finca procede por segregación de otra anteriormente inscrita y a la posibilidad de invasión del dominio público por hallarse una de las parcelas catastrales que parcialmente se afirma corresponde con la finca «en investigación, artículo 47 Ley 33/2003», según resulta de certificación catastral descriptiva y gráfica incorporada al título.

Aun constando ya inscrita una segregación conforme a una licencia o autorización administrativa concedida, no puede negarse la posibilidad de rectificar con posterioridad la descripción de las fincas resultantes. Aunque, considerando la magnitud del exceso en el presente caso pudiera concluirse que concurre una nueva reordenación de terrenos, lo cierto es que no se plantea la calificación en estos términos y la motivación de la misma no puede estimarse suficiente.

Es doctrina reiterada y consolidada que la protección que el Registro de la Propiedad brinda al dominio público no debe referirse únicamente a aquel que conste inscrito, tutela que se hace más evidente a partir de la entrada en vigor de la Ley 13/2015. El hecho de que en el Catastro figure la titularidad de la finca «en investigación», de conformidad con el artículo 47 de la Ley 33/2003, no debe determinar la atribución del carácter demanial a una finca, sin que tal afirmación que resulta de la certificación catastral descriptiva y gráfica quede corroborada por otros indicios o principios de prueba que, además, pueden obtenerse directamente por el registrador a través de la aplicación informática para el tratamiento registral de bases gráficas y de la información gráfica asociada a la misma; más aún cuando de la descripción literaria de la finca resulta que esta linda por el sur con el llamado «Arroyo del Sitio», quedando así delimitada por su colindancia con el dominio público.

Por todo ello debe estimarse la alegación del recurrente en el sentido de que lo que procede es la tramitación del procedimiento del artículo 199 de la Ley Hipotecaria, a los efectos de que durante su tramitación la Administración pueda pronunciarse sobre dicha eventual invasión, previamente a emitir la calificación.

Resolución de 16-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Escalona.

RECTIFICACIÓN DE LA ESCRITURA PÚBLICA: INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 153 RN. INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: REQUISITOS.

Por regla general, toda rectificación de una escritura pública, debe ser realizada con el consentimiento de todos los intervinientes o de sus causahabientes. Lo que permite el artículo 153 del Reglamento Notarial es la subsanación de errores materiales, omisiones y defectos de forma padecidos en los instrumentos públicos, pudiendo afectar, incluso, a elementos relevantes del negocio de que se trate, pero Solo cuando pueda comprobarse, con claridad, que se trata de mero error material, por resultar así atendiendo al contexto del documento y a los inmediatamente anteriores y siguientes, a las escrituras y otros documentos públicos que se tuvieron en cuenta para la autorización y a los que prueben fehacientemente hechos o actos consignados en el documento subsanado. La posibilidad de rectificación por el notario por sí solo, dado que no concurren las partes interesadas a la rectificación, debe ser interpretada con carácter restrictivo. Ahora bien, el citado precepto en modo alguno habilita para modificar, suplir, presuponer o eliminar declaraciones de voluntad que están exclusivamente reservadas a las partes.

En el presente caso, se subsana primeramente la superficie de la finca no inmatriculada y objeto de adición de herencia. Se trata de una subsanación que no precisa el consentimiento de los otorgantes. En segundo lugar, se procede a subsanar el porcentaje de participación de cada uno de los propietarios en la finca agrupada. Es relevante que en la escritura calificada disponen que «a los compañeros de la finca agrupada les pertenecen los mismos derechos y en la misma

proporción en la que eran dueños de las fincas agrupadas». Por ello, si se tiene en cuenta que en la misma escritura esos derechos y proporción —con los valores respectivos— constan perfectamente determinados respecto de las fincas originarias que se agrupan, el traslado de los mismos a la finca resultante de la agrupación puede realizarse por el notario mediante la correspondiente operación matemática.

En la nueva redacción del artículo 205 de la LH se ha regulado más minuciosamente la inmatriculación por título público. En cuanto a la forma documental para acreditar la previa adquisición, ya no basta cualquier medio de acreditación fehaciente, categoría amplia dentro de la cual el Reglamento Hipotecario, en alguna de sus sucesivas reformas, ha considerado comprendidos incluso a simples documentos privados que reunieran los requisitos del artículo 1227 del Código civil. Y en cuanto al momento temporal en que debía haberse producido la previa adquisición por el ahora transmitente, no se exigía ninguna antelación mínima con respecto a la fecha del otorgamiento del título público traslativo y que opera como inmatriculador. Dicho lapso temporal mínimo de un año ha de computarse, no necesariamente entre las fechas de los respectivos otorgamientos documentales, esto es, el de título público previo y el del título público traslativo posterior, sino entre la fecha de la previa adquisición documentada en título público, y la fecha del otorgamiento del título traslativo posterior. Ello permite interpretar que en los casos de aceptación de herencia y formalización en título público de la adjudicación y adquisición de la propiedad de los bienes hereditarios, si con posterioridad se otorga título traslativo de ellos a un tercero, el plazo de un año a que se refiere el artículo 205 se puede computar desde el fallecimiento del causante de la herencia.

Lo expuesto no obsta la también reiterada doctrina de esta Dirección General acerca de que queda fuera de toda duda el que no supone una extralimitación competencial, sino todo lo contrario, que el registrador califique si los títulos presentados para inmatricular una finca cumplen los requisitos legales o han sido elaborados «*ad hoc*» de manera artificiosa para eludir el cumplimiento de la finalidad y razón de ser esencial de tales preceptos. En primer lugar, en cuanto a la acreditación de la titularidad del causante, como ya señaló este Centro Directivo en la resolución de 18 de abril de 2018, con carácter general no es exigible tal acreditación, pues, de ser exigido este requisito, implicaría la necesidad de acreditar tres títulos diferentes en el procedimiento de inmatriculación, más allá de lo previsto en la propia redacción del artículo 205 de la Ley Hipotecaria. A parte de exponer la falta de acreditación de la previa titularidad (que ya se ha indicado que no es exigible), Solo se señala como indicio de elaboración instrumental el otorgamiento consecutivo de los títulos. La transmisión que sirve de base al título inmatriculador no es meramente declarativa ni tiene coste fiscal nulo, ni existe circularidad de la operación, sino que se trata de una compraventa.

Resolución de 18-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Manzanares.

INSCRIPCIÓN DE AGUAS EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD: OPCIONES Y REQUISITOS.

De acuerdo con la legislación de aguas existen varias posibilidades de reflejar en el Registro los derechos privados sobre el agua: a) agua inscrita

como finca independiente, en propiedad; b) agua inscrita en propiedad, pero no como finca independiente sino como cualidad de la finca de que forme parte o en la que esté situada; c) derecho a beneficiarse (cualidad del predio dominante) de aguas de propiedad ajena, situadas en otra finca o inscritas ellas mismas como finca independiente (predios sirvientes en ambos casos); d) agua inscrita en propiedad en favor de una comunidad especial considerada como entidad con personalidad propia; e) cuota de agua en una comunidad especial, inscrita en propiedad como finca independiente, y f) cuota de agua en una comunidad especial, inscrita en propiedad, pero no como finca independiente sino como cualidad de la finca a que se destina (que debe pertenecer al titular de la cuota).

La propiedad privada existente al entrar en vigor dicha Ley podrá ser objeto de inscripción en el Registro de la Propiedad, tanto si ya había tenido acceso al Registro antes de dicha vigencia como si se pretendiera inmatricularla. Sin embargo, tanto en el supuesto de primeras como de segundas inscripciones, será imprescindible acompañar al título o documento principal en que funde inmediatamente su derecho la persona a cuyo favor haya de practicarse la inscripción (cfr. art. 33 del Reglamento Hipotecario), el complementario consistente en la certificación del Organismo de cuenca o Administración hidráulica de comunidad autónoma competente en la correspondiente cuenca intracomunitaria, acreditativa del contenido de la oportuna inscripción en el Catálogo de Aprovechamientos de aguas privadas o negativa del propio Catálogo y del Registro de Aguas.

Desde el punto de vista formal, y como consta en el expediente, se exhibe a la notaria fotocopia de un escrito de la Confederación Hidrográfica del Guadiana, pero este documento protocolizado ni es original, ni copia compulsada la que se le exhibió al notario, por lo que no cumple el requisito de titulación pública a efectos de practicar inscripción conforme a los artículos 3 de la Ley Hipotecaria y 33 de su Reglamento. Y desde el punto de vista de su contenido, tampoco se puede dar la razón al recurrente por cuanto el titular del aprovechamiento que consta en el documento no es el mismo que el titular registral, no pudiendo hacer constar en el Registro de la Propiedad el aprovechamiento de las aguas a su favor.

Resolución de 18-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Palma de Mallorca, número 2.

OBRA NUEVA POR ANTIGÜEDAD: REQUISITOS PARA LA INSCRIPCIÓN.

Como señaló la resolución de 22 de julio de 2014, de esta Dirección General, el instituto de la prescripción para declarar obras nuevas (acogido en el artículo 20.4 texto refundido de la Ley de Suelo, hoy 28.4) puede ser alegado tanto por un otorgante que edifica sin obtener ningún permiso de la autoridad municipal competente, como por el que sí lo obtuvo, pero eventualmente se extralimitó en lo edificado. 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».

El hecho de que la obra que se declara terminada no corresponda a la declarada en construcción e inscrita, no debe obstar a la aplicación de la citada

doctrina en el plano registral, pues se trata de una situación fáctica que se encuentra expresamente prevista en la norma reguladora de los requisitos de inscripción, en particular, el artículo 28.3 de la Ley estatal.

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.

Resolución de 18-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Burgos, número 4.

PROPIEDAD HORIZONTAL: MODIFICACIÓN DEL TÍTULO CONSTITUTIVO Y PRINCIPIO DE INOPONIBILIDAD.

La distinción entre actos colectivos y actos individualizados solo afecta a la forma de expresión del consentimiento de los titulares, que en los actos colectivos basta que se produzca a través de un acuerdo en junta de propietarios por unanimidad o cuasi unanimidad conforme al artículo 17 de la Ley sobre Propiedad Horizontal cuando se trata de supuestos como el presente; mientras que cuando se trata de actos individualizados se exige el consentimiento individual de los propietarios respectivos en aquello en que les afecte singularmente. Fuera de la especialidad del principio de consentimiento en relación con la forma de prestarlo en los actos colectivos, deben aplicarse los demás principios hipotecarios.

Es reiterada la doctrina de este Centro Directivo (*vid.*, resoluciones citadas en los «Vistos» de la presente) según la cual en los supuestos de modificación del título constitutivo de la Propiedad Horizontal, aunque sea a través de un consentimiento colectivo, la misma no puede afectar a los titulares registrales de departamentos que adquirieron con posterioridad al acuerdo de modificación y accedieron al Registro con anterioridad a la pretensión de inscripción de la modificación del título constitutivo y ello con independencia de la formulación de los consentimientos en acto colectivo o individualizado.

El consentimiento unánime de los propietarios que para la modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal exige el artículo 5 de la Ley sobre Propiedad Horizontal ha de ser no solo de los propietarios que lo fueran en la fecha de adopción del acuerdo de modificación del título constitutivo, sino de los que sean titulares registrales a la fecha en que dicho acuerdo y la consiguiente modificación estatutaria haya de acceder al Registro, y ello por cuanto para los propietarios actuales no pueden producir efectos aquellas modificaciones del título constitutivo que no hubieran sido inscritas oportunamente.

Resolución de 18-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Alcañiz.

DERECHO ARAGONÉS: ESCRITURA DE PARTICIÓN DE HERENCIA REDACTADA EN UNA ESPECIALIDAD LINGÜÍSTICA ARAGONESA.

Hay que recordar la doctrina de este Centro Directivo (*vid.*, por todas, la reciente resolución de 25 de abril de 2018) según la cual la subsanación del defecto y la práctica en su caso de la inscripción solicitada no son obstáculo para la interposición del recurso contra la calificación del registrador.

Del artículo 3 de la CE resulta, por tanto, una distinción constitucional entre, por un lado, las lenguas que tienen carácter y rango de lenguas oficiales (el castellano en todo el territorio del Estado y las demás lenguas españolas en las respectivas comunidades autónomas de acuerdo con sus respectivos Estatutos) y, por otro lado, las «distintas modalidades lingüísticas» de España, que tienen la consideración de «patrimonio cultural», objeto de especial respeto y protección, pero que carecen del rango y régimen jurídico propio de las lenguas oficiales. El artículo 7 de la Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón, determina que las lenguas y modalidades lingüísticas propias de Aragón no tienen carácter y rango de lenguas cooficiales.

El artículo 7 del Estatuto de Autonomía de Aragón, al igual que la norma recién transcrita, vincula la protección, fomento y derecho de uso de las lenguas y modalidades lingüísticas propias de Aragón a determinados territorios o zonas, que, conforme al Estatuto, deberá definir una ley de las Cortes de Aragón. Esta Ley es la citada Ley 3/2013. En cuanto a la regulación específica sobre el uso de las lenguas aragonesas en los instrumentos notariales, dispone el artículo 21 de la reiterada Ley 3/2013, de 9 de mayo, de que «los instrumentos notariales podrán redactarse en cualquiera de las lenguas o modalidades lingüísticas propias de Aragón en los supuestos y con las condiciones previstas en la legislación civil aplicable». Remisión a la legislación civil aplicable que reconduce al régimen que sobre el particular se contiene en el Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba, con el título de «Código del Derecho Foral de Aragón».

De ello se colige fácilmente que el derecho al uso de las citadas lenguas y modalidades lingüísticas aragonesas no se garantiza mediante la imposición de una obligación del conocimiento de las mismas al notario autorizante (a diferencia del supuesto de la lengua oficial). Si este régimen resulta aplicable en el momento de la redacción del testamento autorizado por notario, el cual puede ser elegido por el otorgante, entre otros motivos, por su idoneidad lingüística, «*a fortiori*» ha de quedar excluida toda interpretación que pase por imponer o presuponer un conocimiento de tales lenguas y modalidades lingüísticas aragonesas al registrador que haya de calificar e inscribir la herencia a que se refiera el testamento redactado en las mismas. El artículo 37 del Reglamento Hipotecario, que prevé la aportación de una traducción para los documentos no redactados en idioma oficial español que sean ininteligibles para el registrador y respecto del que no tenga una obligación de conocimiento.

La importancia que en este contexto tiene la aportación de una traducción del título sucesorio, junto con este, en el Registro a efectos de su inscripción, ha sido destacada recientemente por este Centro Directivo en su resolución de 11 de enero de 2017 en el que se planteaba si resulta suficiente una traducción parcial

del título sucesorio a los efectos de la inscripción en el Registro de la Propiedad. La respuesta no puede ser otra que la negativa de acuerdo a la doctrina que respecto de la integridad del título sucesorio tiene establecida esta Dirección General.

Resolución de 18-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Albacete, número 1.

RECURSO GUBERNATIVO: LEGITIMACIÓN PARA INTERPONERLO. PRINCIPIO DE PRIORIDAD: ORDEN DE DESPACHO DE LOS TÍTULOS PRESENTADOS.

Según la doctrina de este Centro Directivo, el ámbito de la representación a que se refiere el artículo 39 RH está circunscrito a una mera actuación material —la presentación del documento en el Registro— pero no incluye la interposición del recurso contra la calificación registral que atribuya al título algún defecto, para lo cual el citado artículo 325 de la Ley Hipotecaria exige claramente que ha de ostentarse notoriamente o acreditarse en forma auténtica la representación legal o voluntaria de los interesados en el asiento. Y la referencia que en el apartado a) de este precepto legal se hace a «quien tenga interés conocido en asegurar los efectos de esta [la inscripción], como transferente o por otro concepto» excluye claramente la legitimación de quien no ostente en nombre propio un verdadero interés jurídico sustantivo en la extensión del asiento. Del presente expediente no resulta que por parte de la registradora se haya efectuado un requerimiento de subsanación, ni que por tanto el mismo haya sido desatendido por parte de la recurrente, por lo que inadmitir el recurso podría provocar indefensión de esta.

Dada la vigencia del asiento de presentación anterior al del documento cuya calificación ha motivado el presente recurso, lo procedente es aplazar o suspender la calificación de dicho documento mientras no se despache el título previamente presentado, como resulta implícitamente de lo dispuesto en los artículos 111, párrafo tercero, y 432.2.o del Reglamento Hipotecario al regular las prórrogas del asiento de presentación. Este criterio se encuentra confirmado en el artículo 18.2 de la Ley Hipotecaria. Además, en este caso el título posterior (mandamiento de cancelación de cargas) en ningún caso puede despacharse sin que se inscriba el anterior (auto de adjudicación), como resulta de lo establecido en el artículo 133 de la Ley Hipotecaria.

Resolución de 19-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Santa Lucía de Tirajana.

HIPOTECA EN GARANTÍA DE UN PRÉSTAMO CONCEDIDO POR PRESTAMISTA PROFESIONAL NO ENTIDAD FINANCIERA: CALIFICACIÓN DE SUS CLÁUSULAS.

Como consideración previa debe tenerse en cuenta que, de conformidad con los artículos 324 y 326 de la Ley Hipotecaria y la doctrina de este Centro Directivo (cfr. resoluciones de 16 de febrero de 2005, 5, 17 y 18 de marzo de 2008 y 1 de agosto de 2014), el objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la propiedad y mercantil es exclusivamente la determinación

de si la calificación negativa realizada por el registrador titular del Registro en que debe inscribirse el negocio celebrado, también exclusivamente en cuanto a los puntos de la misma que hayan sido objeto del recurso, es o no ajustada a Derecho tanto formal como sustantivamente; no pudiendo entrar a valorar otros posibles defectos que pudiera contener la escritura.

Existen dos tipos de cláusulas abusivas a efectos de calificación registral: a) por un lado, aquellas estipulaciones respecto de las cuales la apreciación de la abusividad solo es posible considerando todas las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato, lo que exige la disponibilidad de unos medios probatorios de los que el registrador carece; y b) por otro lado, aquellas cláusulas que sean subsumibles en la llamada «lista negra» de los artículos 85 a 90 de la Ley de Defensa de los Consumidores, que al ser abusivas en todo caso podrán ser objeto de calificación registral con base en la nulidad «*ope legis*» de las mismas declarada por la sentencia del Tribunal Supremo de 13 de septiembre de 2013; así como aquellas cláusulas que vulneren normas específicas sobre la materia, como, por ejemplo, el artículo 114.3.o de la Ley Hipotecaria sobre intereses moratorios o el artículo 6 de la Ley 1/2013, sobre las cláusulas suelo. Además, el rechazo registral de estas cláusulas solo podrá tener lugar si su subsunción en los conceptos jurídicos legales puede hacerse de forma objetiva y debidamente fundamentada. Además, el registrador también debe velar por la transparencia de las cláusulas contractuales predispuestas, y rechazar la inscripción de aquellas cláusulas hipotecarias respecto de las cuales no se acredite el cumplimiento de los requisitos de información y transparencia, y la forma, normal o reforzada, que en cada caso el legislador haya elegido.

Retenciones del importe del préstamo: coste de la intermediación y pagos a terceros. Es práctica frecuente en contratos de préstamos hipotecarios que el acreedor retenga ciertas cantidades del préstamo para el pago de conceptos relativos a los gastos, comisiones e impuestos que la propia operación genera; por lo que no se puede hacer tacha alguna a esta retención ni a la cuantía de la misma siempre que los conceptos a que se refiere se encuentren debidamente identificados y guarden relación con las operaciones asociadas al préstamo —lo que concurre en este caso respecto de todos los conceptos—, no comprendiendo la retención de gastos por servicios no solicitados por el deudor, que resultarían contrarios a lo dispuesto en el artículo 89.4 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios»; a lo cual habría que añadir, en paralelo con la cláusula de imputación de gastos, que tampoco se opongan a una norma imperativa que los impute al prestamista, lo que resultaría contrario a lo dispuesto en el artículo 89.3 de la citada ley, y que la información precontractual suministrada contuviera la advertencia de que el préstamo hipotecario comprende otros costes, con relación de los mismos, los cuales correrán, cuando proceda, por cuenta del prestatario.

Como queda expuesto, en el presente supuesto se encuentran debidamente detallados en el contrato de préstamo, en la propia escritura y en la «Ficha de información personalizada —FIPER—» u oferta vinculante a ella incorporada, las distintas partidas y las cantidades que integran la retención. Respecto a los gastos de gestión la cifra retenida tiene la consideración de «provisión de fondos» (así costa en la oferta vinculante) sujeta a devolución en cuanto a la cuantía sobrante. Únicamente si se hubiera pactado la apropiación por el acreedor de las cantidades sobrantes se podría haber catalogado la cláusula como objetivamente abusiva por desequilibrio al amparo del artículo 87 de la Ley General

para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, ya que no se correspondería a una causa adecuada.

En cuanto a la «comisión de intermediación», que asciende a la cifra alzada de 4.200 euros, no puede ser objeto de apreciación registral acerca de su abusividad ya que tal comisión constituye el precio o parte del objeto principal de un contrato suscrito por el deudor, distinto del contrato de préstamo hipotecario, respecto del que se han cumplido las normas de información precontractual, y cuya cuantía de la tarifa no plantea problemas de comprensibilidad. En relación con la presunta infracción, con esta retención, de la prohibición establecida en el artículo 22.3 de la Ley 2/2009, no debe confundirse la retención como medio de pago de la legal retribución de la empresa de intermediación independiente (número 2 de citado artículo 22), con la percepción por la misma de todo o parte del capital del préstamo para otros fines distintos, como por ejemplo al pago de una deuda anterior que tuviere con su actual cliente. En cuanto al concepto «pagos a terceros», el defecto también debe ser revocado porque responde a una orden de pagos del propio prestatario a la entidad acreedora (lo que equivale a la entrega), solicitando que se hiciera la transferencia de la referida cantidad de 1.200 euros, a otro acreedor que se identifica con su nombre y apellidos.

Según las sentencias del Tribunal Supremo, Sala Civil, de 23 de diciembre de 2015 y de 15 de marzo de 2018 (núms. 147 y 148) son nulas por abusivas aquellas cláusulas que atribuyan, indiscriminadamente y sin distinción, el pago de todos los gastos e impuestos de las escrituras de un préstamo hipotecario al prestatario. En lo que afecta al pago del impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados en los préstamos hipotecarios habrá que estar lo señalado por las citadas sentencias del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 2018, que aplica las normas recogidas en la Ley y el Reglamento del Impuesto. En cuanto a los gastos de tasación, Notaría, Registro de la Propiedad y gestión: a) cada tipo de gasto debe imputarse a aquella parte del contrato a la que se le asigne una disposición legal; b) a falta de asignación legal los gastos corren a cargo de aquella parte que estuviera interesado en el servicio que se remunera, y c) que, en caso de que ambas partes estuvieran interesadas, cabe una distribución equitativa de los gastos de ese tipo.

Respecto al gasto de tasación, cabe afirmar que en esta materia ambas partes contratantes tienen interés y a ambas beneficia la realización de esa tasación pericial previa. La solicitud de un préstamo hipotecario lleva implícita, en el mercado del crédito hipotecario, la necesidad legal de tasar la finca que se ofrece en garantía o cuya adquisición se pretenda financiar y, en consecuencia, una solicitud implícita de la misma, por lo que su repercusión en el deudor no debería suscitar dudas de legalidad y así parece deducirse de la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de diciembre de 2015. La privación al consumidor del derecho a presentar su propia tasación sí vulneraría el artículo 86 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, de forma que la cláusula que así lo establezca será abusiva por limitar o privar al consumidor de sus derechos reconocidos por las normas dispositivas o imperativas.

En relación con los gastos de notaría, se puede concluir, en la misma línea que las citadas sentencias del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 2018 que, en principio, salvo que se pruebe que el banco ha impuesto al deudor un notario determinado (lo que no es lo mismo que el ofrecimiento a firmar en una notaría), se acredite que ha sido el banco quien ha requerido directamente la función notarial (lo que como lo anterior habrá de hacerse en sede judicial) o hubiera un acuerdo para distribución de estos gastos; el pago del concepto de

escritura matriz corresponde al prestatario; mientras que, respecto de las copias autorizadas, habrá que considerar sujeto pasivo a quien las solicite, siendo lo habitual que la copia autorizada que se expide por defecto tenga como finalidad servir de título ejecutivo (art. 517 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) a favor de la entidad de crédito, por lo que esta será la obligada al pago.

Respecto a los gastos registrales, cabe concluir, con las mismas salvedades antes expresadas para los gastos notariales respecto del objeto de la norma, que la minuta del Registro de la Propiedad debe ser pagada, como regla, por el prestamista, dado que a su favor se inscribe la hipoteca (el préstamo como tal no es objeto de inscripción, sino únicamente en cuanto sirve para determinar una parte del contenido de la hipoteca: la obligación garantizada), si bien, algunos gastos registrales accesorios referentes a la publicidad registral, serán de cargo del prestatario si él la hubiere solicitado.

Por último, en cuanto a los gastos de gestoría, se trata de una labor que constituye un servicio accesorio y, como tal, la retribución de sus actuaciones correrá a cargo de aquella parte que hubiere solicitado y estuviera interesado en la tramitación a retribuir; por lo que, de conformidad con lo anteriormente expuesto, el obligado al pago será el consumidor, cuando se trate de la tramitación de la liquidación del impuesto de actos jurídicos documentados, y el obligado al pago será el prestamista cuando se trate de la tramitación de la inscripción de la escritura en el Registro de la Propiedad. Es evidente que a la entidad de crédito le interesa la intervención de una gestoría de su confianza para asegurar la debida inscripción de la hipoteca, pero, al desconocer el registrador si ha habido una auténtica imposición de la misma al consumidor o un consentimiento del prestatario, a estos efectos debe considerarse ajustado a derecho la imputación contractual de los gastos de gestoría de forma equitativa, en los términos que se han expresado, es decir, en función del interés que la gestoría satisfaga en cada actuación.

En el presente caso se hace constar expresamente que la cláusula de imputación de gastos ha sido objeto de negociación entre ambas partes, lo que de ser cierto legitimaría este pacto de imputación de gastos y las retenciones verificadas, al haber desaparecido el desequilibrio relevante del consumidor.

Como regla, al constituir el interés ordinario o remuneratorio un elemento esencial del contrato de préstamo hipotecario oneroso (ese carácter tiene el bancario), ya que determina la cuantía de la contraprestación del préstamo que es el objeto principal del contrato de préstamo oneroso, queda al margen tanto de la calificación registral como de la ponderación judicial, por corresponder a la iniciativa empresarial la fijación del interés al que presta el dinero y diseñar la oferta comercial dentro de los límites fijados por el legislador. El control de los intereses ordinarios queda circunscrito, en consecuencia, a dichas resoluciones, al ámbito de las normas de la Ley de Represión de la Usura de 23 de julio de 1908, que como tal también queda al margen de la calificación registral al exigir su apreciación la ponderación de todas las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración, para poder determinar que el prestatario ha aceptado el tipo de interés por las circunstancias de angustia en que se encuentra, lo que tampoco cabe extraer de las afirmaciones del registrador calificador.

No obstante, afirma el Tribunal Supremo que «el hecho de que una cláusula sea definitiva del objeto principal no elimina totalmente la posibilidad de controlar si su contenido es abusivo», sino que tal cláusula se encuentra sujeta a un doble control, el control de incorporación o de información previa ajustada a la normativa según el artículo 7.1 de la Ley General para la Defensa de los Con-

sumidores y Usuarios y la Orden EHA 2899/2011, y el control de transparencia, cognoscibilidad o comprensibilidad real— que exige que la cláusula se encuentre redactada de manera clara y comprensible como exigen los artículos 4.2 de la Directiva 93/13/CEE y 80.1 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. Ambos filtros quedan satisfechos por la cláusula objeto de calificación.

En todo caso, la comparativa debe hacerse respecto del tipo de interés habitual en ese otro mercado de préstamos, al que las personas y las empresas tiene que acudir cuando las entidades de crédito, una vez analizada su solvencia, de acuerdo con los parámetros fijados por la normativa de la Unión Europea, rechazan su concesión por razón del riesgo de la operación, toda vez que el valor de la garantía no puede ser el factor determinante de la concesión del préstamo, sino la solvencia del prestatario.

Tampoco se considera que el argumento complementario de esa desproporción entre el importe del préstamo y la tasación de la finca hipotecada aporte nada en favor de la calificación registral del carácter abusivo o usurario de los intereses remuneratorios porque, en primer lugar, el valor de la garantía es indiferente a efectos jurídicos con relación al importe del préstamo u obligación garantizada.

El mero hecho que la adquisición de la vivienda que se hipoteca sea anterior al préstamo actual que se pretende inscribir no excluye *per se* la posibilidad de que ese préstamo actual pudiera tener la finalidad que exige el párrafo tercero del artículo 114 de la Ley Hipotecaria. Ahora bien, en el expediente que da lugar a la presente resolución resulta, de los datos del historial registral de la finca hipotecada, que la vivienda fue adquirida el día 27 de diciembre de 2001 y que se encuentra gravada con una hipoteca a favor de otra entidad, cuya fecha final de vencimiento fue el 9 de febrero de 2014, sin que conste nota marginal alguna indicativa de haberse promovido su ejecución. A su vez, en el apartado de cargas de la escritura de préstamo hipotecario consta la manifestación de que tal hipoteca se encuentra cancelada económicamente, si bien pendiente de cancelación registral, por lo que no parece que nos encontremos ante uno de los supuestos subsumibles en el citado artículo 114 de la Ley Hipotecaria.

Sin embargo, dado que, como se ha venido exponiendo, este préstamo se encuentra sujeto a la normativa de protección de los consumidores, sí sería aplicable a los intereses moratorios la jurisprudencia del Tribunal Supremo (*vid.*, sentencia del Tribunal Supremo de 3 de junio de 2016) que limita los mismos, en términos objetivos de abusividad, a dos puntos por encima de los intereses remuneratorios pactados. Pero esta limitación, aparte de no haber sido alegada en la nota de calificación, se respeta en el presente contrato ya que el interés moratorio máximo posible ascendería al 17% anual.

Resolución de 19-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Villacarrillo.

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

Ha sido definido el exceso de cabida en numerosas ocasiones por este Centro Directivo, considerando que el mismo, en relación a su naturaleza y alcance, y en base a los argumentos legales correspondientes, puede configurarse como aquel procedimiento y solución en el que se hace constar en los libros la correcta

extensión y descripción de la finca como base del Registro. Solo debe permitir la corrección de un dato mal reflejado en su término inicial al inmatricular la finca.

El procedimiento del artículo 199 LH será objeto de calificación por el registrador y 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. En el presente caso, las dudas del registrador, manifestadas antes de la tramitación del procedimiento, se refieren a que la finca procede por segregación de otra anteriormente inscrita y a la posibilidad de invasión del dominio público por hallarse una de las parcelas catastrales que parcialmente se afirma corresponde con la finca «en investigación, artículo 47 Ley 33/2003», según resulta de certificación catastral descriptiva y gráfica incorporada al título.

En el presente caso, resulta evidente la variación sustancial que se produce en la descripción de la finca, pasando a estar ahora configurada por la existencia del arroyo que la atraviesa de norte a sur y por la existencia de un lindero, ahora fijo por el este, cuando de la descripción literaria resultaba ser un lindero personal. De la representación gráfica aportada resulta que la finca está constituida por tres suertes o porciones, delimitadas por el curso del arroyo. Ello daría lugar a una finca discontinua sin que del Registro resulte tal circunstancia, sin duda relevante para valorar la correspondencia de la finca. Además, los linderos expresados en el Registro no se corresponden con los que resultan del Catastro.

En el supuesto de hecho de este expediente resulta evidente la alteración de la línea poligonal de delimitación de la finca, como advierte el registrador en su calificación, dada la alteración de linderos y el pasar a configurarse la finca como discontinua, lo que unido a la desproporción en la variación de superficie conduce a considerar fundadas las dudas expuestas por el registrador acerca de que con la inscripción de la representación gráfica solicitada pudiera encubrirse la existencia de negocios traslativos no formalizados debidamente y que tampoco han tenido acceso al Registro.

Resolución de 19-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Alcázar de San Juan, número 1.

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

Es reiterada y consolidada la doctrina de esta Dirección General en los supuestos en los que se pretende la inscripción de una representación gráfica y puede sintetizarse del siguiente modo: a) 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; b) A tal efecto el registrador podrá utilizar, con carácter meramente auxiliar, las representaciones gráficas disponibles; c) El registrador, a la vista de las alegaciones efectuadas en el procedimiento, debe decidir motivadamente según su prudente criterio; e) 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 de la registradora en la nota de calificación, al identificar y exponer detalladamente las circunstancias de hecho que le llevan a concluir que la representación gráfica que pretende inscribirse puede coincidir, siquiera parcialmente, con otra finca inmatriculada.

Resolución de 19-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Nules, número 1.

DOMINIO PÚBLICO: VÍAS PECUARIAS.

Tal y como señaló esta Dirección General en las resoluciones de 15 de marzo y 12 de abril de 2016, 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 pero de cuya existencia tenga indicios suficientes el registrador y con el que pudiera llegar a colisionar alguna pretensión de inscripción.

En lo que concierne al dominio público a que se refiere este expediente, las vías pecuarias son bienes de dominio público y por ello inalienables, imprescriptibles e inembargables cuya propiedad siempre corresponde a la Comunidad Autónoma. Así lo proclama el artículo 2 de Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias.

En el caso de este expediente, a la vista de los datos resultantes de la aplicación auxiliar, de los que resulta que la parcela catastral que en el título se dice corresponder con la finca puede invadir una vía pecuaria, el registrador procede a notificar a la Administración correspondiente, la cual responde en sentido afirmativo que la parcela está afecta por la vía pecuaria. Tal circunstancia, en principio, debería ser determinante de la desestimación del recurso, considerando la doctrina expuesta de esta Dirección General sobre la protección del dominio público.

Sin embargo, las particulares circunstancias concurrentes en este caso, unido a la falta de deslinde de la vía pecuaria conducen a la estimación del recurso.

Resolución de 19-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Sevilla, número 10.

PROPIEDAD HORIZONTAL: BASE GRÁFICA DE LOS ELEMENTOS INDEPENDIENTES.

Como ya señaló la resolución de esta Dirección General de 22 de julio de 2016, conforme a los artículos 9.b) y 199 Ley Hipotecaria no es admisible, a efectos de la constancia registral de la representación gráfica, la correspondiente a un elemento en régimen de propiedad horizontal individualmente considerado. Dicha inscripción de representación gráfica de los elementos individuales del

régimen de propiedad horizontal solo se contempla en la Ley Hipotecaria en los casos de inscripción de una obra nueva, en los que tal representación se integre junto con la de todos los elementos del régimen en el Libro del edificio, según prevé el artículo 202 de la Ley Hipotecaria *in fine*.

La rectificación del título constitutivo de la propiedad horizontal por existir errores o inexactitudes en el mismo queda sujeta a la normativa contenida en la Ley de Propiedad Horizontal, en cuanto es una modalidad de modificación del título constitutivo, por lo que se precisa acuerdo previo de la Junta de propietarios que la acuerde. En el caso que nos ocupa, no concurriendo más que el consentimiento del titular registral de uno de los elementos afectados, pero no de los titulares de las fincas colindantes afectadas ni constado la autorización de la Junta de propietarios del edificio en régimen de propiedad horizontal a la rectificación practicada —ni siquiera la constatación por su parte de que no afecta a elementos comunes—, el recurso ha de ser desestimado.

Resolución de 19-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Cangas de Onís.

PRINCIPIO DE PRIORIDAD REGISTRAL: ORDEN DE DESPACHO DE LOS TÍTULOS. INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: REQUISITOS.

Debe partirse de la doctrina de este Centro Directivo sobre la aplicación del principio de prioridad consagrado en el artículo 17 de la Ley Hipotecaria cuando se encuentra pendiente de despacho un título presentado anteriormente. La resolución de 4 de julio de 2013 considera que en tal caso ni siquiera hubiera tenido obligación el registrador de calificarla mientras no hubiese despachado el documento anteriormente presentado y cuyo asiento de presentación se encontraba vigente.

Es doctrina de este Centro Directivo que una interpretación teológica del artículo 205 de la Ley Hipotecaria, que exige en toda inmatriculación la certificación catastral coincidente con la que se pretende inmatricular, lleva a la conclusión de que, si coincide, la certificación catastral, con la descripción de la finca resultante de la agrupación, haya de entenderse cumplido el requisito referido, pues lo contrario significaría, como dice el recurrente, obligar al inmatriculante a instar una segregación catastral destinada a quedar sin efecto inmediatamente como consecuencia de la agrupación. De igual modo, como ha señalado la resolución de 8 de junio de 2016, es posible prescindir de la representación gráfica para la inscripción de una modificación hipotecaria en los casos en que la finca resultante de la misma carezca de existencia actual por haberse producido otra modificación posterior en la que se aporte la representación gráfica que en definitiva tiene la finca y ambas operaciones accedan simultáneamente al Registro.

Actualmente debe entenderse inaplicable el artículo 298 del Reglamento Hipotecario, en particular, y en lo que a este expediente se refiere, en cuanto que dispone que el título público de adquisición incorporará o acompañará certificación catastral descriptiva y gráfica de la que resulte además que la finca está catastrada a favor del transmitente o del adquirente.

El defecto de la omisión de la superficie no puede mantenerse en este caso respecto a las fincas que no están inmatriculadas y que omiten su superficie conforme al sistema métrico decimal, ya que, según se ha expuesto, la inmatriculación

accederá al Registro simultáneamente con la agrupación y, en cuanto a la finca resultante de la misma sí consta determinada tal superficie, que será la que, en definitiva, constará en el folio real de la finca, cumpliendo con lo prescrito en los artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento.

Como ha reiterado este Centro Directivo (cfr. «Vistos»), «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». Es por ello que no manifestando otras dudas justificadas de identidad que impidan la inmatriculación de la fincas, el defecto, tal y como se formula, no puede mantenerse.

Resolución de 19-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Quintanar de la Orden.

RECURSO GUBERNATIVO: PLAZO DE INTERPOSICIÓN EN LOS CASOS DE CALIFICACIONES SUCESIVAS. EXPEDIENTE JUDICIAL DE DOMINIO DE INMATRICULACIÓN: CITACIÓN DE COLINDANTES. IGLESIA CATÓLICA: PERSONALIDAD JURÍDICA.

El recurso debería inadmitirse (si hubiera transcurrido el plazo legal de interposición computado desde la fecha de la notificación de la primera calificación, pero no desde la segunda) si del expediente no resultase que la nota reiterativa trae causa no en una nueva aportación del documento calificado en su día, sino de este junto con otro. Diversamente en caso de que junto con el título inicialmente calificado se haya presentado otro u otros complementarios o subsanatorios que, a juicio del registrador, carezcan de virtualidad para remover el obstáculo señalado en la anterior calificación o adolezcan, a su vez, de otros defectos, procede resolver la impugnación planteada en el recurso interpuesto contra la nueva nota de calificación que rechaza la subsanación.

La doctrina reseñada anteriormente se aplica exclusivamente a los supuestos en que la nueva presentación del título tiene lugar durante la vigencia del asiento del Diario causado por la presentación inicial del título que dio lugar a la calificación inicial, siendo doctrina reiterada de esta Dirección General (cfr. resoluciones de 21 de abril y 22 de julio de 2005, 10 de julio y 9 de diciembre de 2006, 14 de marzo de 2007 y 10 de enero y 29 de septiembre de 2008) que, una vez caducado el asiento de presentación, esa firmeza no es obstáculo para que presentado de nuevo el título deba ser objeto de otra calificación (*vid.*, art. 108 del Reglamento Hipotecario), nueva calificación que puede ser idéntica o diferir de la anterior.

No pueden por tanto tenerse en cuenta a la hora de resolver el recurso documentos no presentados para su calificación.

En el caso de este expediente, el auto objeto de calificación señala que se ha procedido a la notificación de determinados colindantes, omitiendo en tal mención la enumeración de los concretos colindantes notificados, sin referirse, por tanto, a las Administraciones públicas titulares de la carretera y de la vía pecuaria señaladas por el registrador, bienes de dominio público con los que lindan dos de las fincas cuya inmatriculación se pretende (las descritas en segundo y tercer lugar, que corresponden a las parcelas 200 y 205), según resulta tanto de las certificaciones catastrales aportadas con el auto como de las bases gráficas

del Registro. Por ello, es preciso que se exprese en el documento judicial que se ha procedido a la notificación a dichos colindantes.

Tal y como señaló esta Dirección General en las resoluciones de 15 de marzo y 12 de abril de 2016, 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 pero de cuya existencia tenga indicios suficientes el registrador y con el que pudiera llegar a colisionar alguna pretensión de inscripción.

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, ya que gozan «*ope legis*» de personalidad jurídica en cuanto la tengan canónica. En el caso del presente expediente, el recurrente alega que la entidad promotora del expediente de dominio, «Cáritas Parroquial San Antonio de Padua de Denia», es una entidad dependiente orgánicamente de «Cáritas Diocesana de Valencia», la cual sí se encuentra inscrita en el Registro de Entidades Religiosas del Ministerio de Justicia «puesto que es la única que puede estarlo, dado que Cáritas Parroquial San Antonio de Padua de Denia es un ente dependiente de la misma a efectos eclesíásticos», alegación que apoya en tres documentos que aporta junto con el escrito del recurso.

Nuevamente ha de reiterarse la doctrina de este Centro Directivo sobre la inviabilidad de revisar la calificación de los registradores en el seno del procedimiento del recurso sobre la base de documentos aportados junto con el propio recurso y no presentados en el momento de la calificación (cfr. art. 326 de la Ley Hipotecaria). Pero es que, en el presente caso, la documentación aportada con el recurso lejos de apoyar la tesis del recurrente la desvirtúa, pues bien a las claras pone de manifiesto dicha documentación que la entidad «Cáritas Parroquial San Antonio de Padua de Denia» no goza por sí de personalidad jurídica, sino que, como afirma el propio recurrente, es un ente dependiente de «Cáritas Diocesana de Valencia», cuyas funciones desarrolla en el ámbito de la parroquia a la que está adscrita. Por tanto, la inscripción podría practicarse bien a favor de la concreta Parroquia a que se encuentra adscrita «Cáritas Parroquial San Antonio de Padua de Denia», bien a favor de «Cáritas Diocesana de Valencia».

Resolución de 19-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Oviedo, número 2.

COTITULARIDAD DE UNA FINCA: ARTÍCULO 54 RH.

La subsanación del defecto y la práctica en su caso de la inscripción solicitada no son obstáculo para la interposición del recurso contra la calificación del registrador.

El artículo 54.1 del Reglamento Hipotecario, en aras a la necesaria claridad que impone las exigencias derivadas del principio de especialidad registral, establece que en las inscripciones de partes indivisas de una finca o derecho se precise la porción ideal de cada condueño con datos matemáticos que permitan conocerla indudablemente. El recurrente afirma estar de acuerdo con esta exigencia de nuestra legislación hipotecaria si bien entiende que es una exigencia aplicable a la redacción del asiento registral y no del título inscribible. Tal posición no es conforme con la doctrina de este Centro Directivo.

El supuesto de hecho de este expediente produce la disolución del condominio en virtud de la segregación de dos fincas (la segregada y el resto de la matriz), adjudicándose la primera de ellas por mitades indivisas a dos de los cuatro comuneros, con separación de los mismos de la comunidad. Nada se dice en el título, sin embargo, respecto del resto de la finca matriz, siendo así que sobre la misma lógicamente deberá operar una mutación de su titularidad al variar la base subjetiva de la comunidad en virtud de la «separación» de los dos comuneros adjudicatarios de la finca segregada.

No existiendo, pues, disposición de «*ius cogens*» o de «*ius dispositivum*» que establezca, ya sea imperativamente ya en defecto de pacto, que en un supuesto como el del presente expediente la adjudicación de la finca resto deba hacerse o entenderse hecha necesariamente por mitades indivisas al margen de la voluntad de los interesados (en virtud de una expansión automática o forzosa de las cuotas), es preciso integrar o completar el título calificado —como así se ha hecho en el título subsanatorio presentado— dando cumplimiento a la exigencia de la determinación precisa de las cuotas indivisas (iguales o desiguales) correspondientes a cada uno de los cotitulares, conforme a lo exigido por el artículo 54 del Reglamento Hipotecario.

Resolución de 19-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Santa Fe, número 2.

PROPIEDAD HORIZONTAL: USUFRUCTO SOBRE EL DERECHO DE USO EXCLUSIVO DE LA TERRAZA DEL EDIFICIO.

El régimen de propiedad horizontal se caracteriza por la existencia de un único derecho de propiedad cuyo objeto es complejo: el piso, local o departamento privativo —es decir, un espacio suficientemente delimitado y susceptible de aprovechamiento independiente— y la participación inseparable en la titularidad de los elementos, pertenencias y servicios comunes del edificio. Ahora bien, es igualmente cierto, como ha señalado en varias ocasiones este Centro Directivo (resoluciones de 31 de marzo de 2005, 5 de julio de 2016 y 17 de enero de 2018), que tanto la doctrina como la jurisprudencia han venido reconociendo el hecho de que ciertos elementos comunes no agotan toda su potencialidad en la finalidad que desempeñan, sino que, sin perjudicar la misma, pueden ser de uso exclusivo del propietario de algún elemento privativo.

En este sentido, como ha señalado la doctrina, hay una sutil pero ampliamente compartida distinción entre el concepto de terraza y el concepto cubierta del edificio. La cubierta como elemento necesario de parcelación cúbica o delimitación del vuelo o espacio edificado es siempre elemento común por naturaleza. Sin embargo, las terrazas como zona pisable (o «*visitable*» como se dice en el título calificado), no son elemento común por naturaleza.

Por ello, como puso de manifiesto este Centro Directivo en su resolución de 25 de noviembre de 1992, aquellos derechos sobre servicios o usos singulares del inmueble, como el de instalar en la terraza carteles publicitarios, luminosos, o de cualquier otro tipo, como las instalaciones de telecomunicaciones a que se refiere este expediente, que con el consentimiento unánime de los propietarios pueden establecerse en favor de cualquier sujeto como derecho real de servidumbre personal, u otra modalidad de derecho de goce, no están sujetos a limitaciones

distintas cuando en el título constitutivo del régimen de propiedad horizontal se configuran como un derecho anejo al de propiedad sobre determinado elemento privativo sometido a tal régimen.

En el supuesto de hecho de este expediente, la azotea o terraza tiene la consideración de elemento común del edificio (no se ha producido la desafectación y en el título constitutivo no se le atribuye carácter privativo), si bien está sujeto al derecho de uso exclusivo atribuido en el mismo título constitutivo a los titulares de dos de los elementos privativos del inmueble. Por ello, es requisito imprescindible el consentimiento de estos titulares del derecho de uso exclusivo de la azotea, al resultar directamente afectados por la constitución del derecho de usufructo. En este caso, los titulares de las viviendas que integran los elementos privativos dos y tres de la propiedad horizontal quedan directamente afectados, al ser restringido el derecho de uso que se les atribuyó con carácter exclusivo en el título constitutivo, y que como tal consta inscrito a su favor, siendo por ende necesario que conste su consentimiento expreso, o resolución judicial que declare la alteración del derecho de uso exclusivo, sin que baste el consentimiento presunto previsto por el artículo 17.8 de la Ley sobre propiedad horizontal.

Como ha destacado la doctrina de este Centro Directivo (*vid.*, resolución de 21 de diciembre de 2011), el usufructo sobre derechos es una figura claramente admitida por nuestro ordenamiento, pues además de ser la solución más congruente con el principio de la libre transmisibilidad de los bienes y derechos (cfr. art. 1112 CC), cuenta con el refrendo explícito del artículo 469 del Código civil. Este precepto admite expresamente el usufructo de derechos, de todo tipo de derechos, siempre que no sean personalísimos e intransferibles, requisitos ambos que concurren en el derecho de uso exclusivo de la terraza en los términos que han sido ampliamente analizados «supra».

Resolución de 19-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Martorell, número 1.

BIENES DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS: CANCELACIÓN DEL DOMINIO A FAVOR DE LA ADMINISTRACIÓN.

Corresponde al registrador, dentro de los límites de su función calificadora de los documentos administrativos, examinar, entre otros extremos, la observancia de los trámites esenciales del procedimiento seguido, a fin de comprobar el cumplimiento de las garantías que para los particulares están establecidas por las leyes y los reglamentos, con el exclusivo objeto, como tiene declarado este Centro Directivo, de que cualquier titular registral no pueda ser afectado si, en el procedimiento objeto de la resolución, no ha tenido la intervención prevista por la Ley. Esta doctrina no supone desconocer que a la calificación de los actos y documentos administrativos, de modo coherente con su presunción de validez y eficacia —artículo 39 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas— y la propia potestad administrativa de autotutela, con el alcance al que se refiere el artículo 99 del Reglamento Hipotecario, se le aplican también los efectos que señala el artículo 101 del Reglamento Hipotecario.

De la anterior relación de antecedentes de hecho se desprende que tanto la registradora como la Administración recurrente coinciden en la idea de que no procede la cancelación de los derechos de censo inscritos en virtud de título

hereditario a favor de diversos titulares registrales, premisa que la Administración titular del dominio directo de la finca objeto del debate acepta a la vista de los argumentos aducidos en la primera calificación, lo que da lugar a una modificación en el «petitum» de su segunda solicitud de cancelación (la que genera la calificación objeto del recurso) que se limita a postular la cancelación exclusivamente de la inscripción 8.^a de dominio a favor del Estado, excluyendo de tal solicitud el resto del historial registral, a diferencia de lo que se pedía en la primera solicitud que era la cancelación de la finca registral como tal, es decir, de su completo historial registral.

Es evidente que los asientos posteriores que traen causa de otro cuyo título ha sido declarado nulo, no pueden ser cancelados como consecuencia de una declaración de nulidad del primero, si en el procedimiento en que se declara dicha nulidad no han intervenido los titulares respectivos o, añadimos ahora, habiendo intervenido o bien no han consentido o bien en el procedimiento han resultado desestimadas todas las pretensiones ejercitadas contra los mismos.

Como ha señalado este Centro Directivo en su resolución de 8 de mayo de 2018, la nulidad judicialmente declarada de la titularidad dominical inscrita debería llevar a la cancelación de la titularidad dominical reflejada en dicha inscripción sin formal desinmatriculación de la finca, para lo cual resulta precisa la previa aportación del título dominical a favor de los titulares civiles de la finca, sin cuya inscripción no cabe mantener la inscripción soporte de los derechos reales limitados y otros gravámenes inscritos o anotados.

Es cierto que a efectos de inmatriculación en el Registro, el artículo 377 del Reglamento Hipotecario presupone la asunción de la teoría de la desmembración del dominio directo y útil, si bien en la doctrina moderna hay una amplia corriente favorable a la consideración de que el verdadero dueño es el titular del denominado «dominio útil», siendo el censualista, o «dueño directo», titular de un derecho real en cosa ajena, y concretamente titular del derecho real de censo.

Es más, incluso asumiendo la perspectiva del derecho de censo como una desmembración del dominio (perspectiva que no es la aplicable a este caso por razón de la legislación aplicable) la inferencia que el recurrente extrae de la posible inmatriculación separada del dominio directo y útil consistente en su posible cancelación separada e independiente, no se acomoda al supuesto de hecho de la concreta causa de extinción del dominio útil alegada «*in casu*» consistente en la desaparición o pérdida de la finca por imposibilidad de localizarla.

Considera igualmente la Administración recurrente que dicha cancelación del dominio a favor del Estado no perjudica a los titulares del derecho de censo, por lo que estima no procedente el consentimiento de los mismos (ni necesaria la redención del censo). Pero esta afirmación no puede compartirse pues la causa alegada para la cancelación es la pérdida o desaparición de la finca.

Resolución de 20-7-2018

(BOE 7-8-2018)

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

REPRESENTACIÓN INDIRECTA: *FIDUCIA CUM AMICO*.

Dejando ahora de lado el expreso reconocimiento de efectos directos entre tercero y representado que hace el párrafo segundo *in fine* del artículo 1717 del

Código civil, para la tesis clásica, la gestión del representante en nombre propio determinaba que la única vinculación por efecto del negocio celebrado con el tercero era exclusivamente la suya propia y que los únicos efectos que derivaban de la relación de representación eran internos u obligacionales. Consecuentemente, se negaba cualquier tipo de vinculación entre el tercero y el «*dominus negotii*» y era necesario un acto posterior de transmisión del derecho real o personal a favor del último. Sin embargo, la tendencia hoy dominante se muestra partidaria de afirmar que la denominada representación indirecta o mediata es una auténtica forma de representación que, aunque de manera no exactamente coincidente con la representación directa, permite atribuir efectos directos a la actuación del representante, con lo que se define correctamente la posición de cada una de las partes. La jurisprudencia del Tribunal Supremo no ha dudado en atribuir efectos directos para el representado cuando el carácter ajeno de la gestión del representante indirecto ha quedado suficientemente acreditado.

Admitida la adquisición inmediata de la propiedad por el «*dominus*», el siguiente problema que se presenta se concreta en la forma de acreditación de su titularidad que, de momento, puede quedar reservada u oculta. En esa situación, la vía recta que permitirá acreditar la titularidad del «*dominus*» podrá ser voluntaria, mediante la escritura otorgada por el representante y aquel en la que el primero reconozca *erga omnes* el derecho del último (cfr. art. 540 CC). O, en caso de que no exista acuerdo entre las partes, la sentencia declarativa de la relación representativa y del dominio del sujeto representado, una vez que en el proceso se haya justificado debidamente la relación representativa. Ahora bien, en relación con la escritura de reconocimiento, no parece suficiente la mera declaración de las partes dirigida a reconocer la titularidad del «*dominus*», sino que esa declaración debe estar suficientemente justificada, a fin de acreditar de manera suficiente la existencia de la relación representativa. En este punto, ha de atenderse a cada supuesto fáctico. Desde este punto de vista, aunque resulte discutible la aplicación de la ratificación a la representación indirecta —el artículo 1259 del Código civil se refiere estrictamente a la actuación en nombre ajeno— lo que no resulta dudoso es la admisibilidad de una declaración de las partes dirigida a suplir la falta de acreditación previa de la representación o, incluso, a completar la eventual falta de poder de representación del actuante (arts. 1727 y 1892 y 1893 CC), siempre que esa declaración vaya acompañada de algún hecho o circunstancia que permita afirmar que, atendidas las circunstancias, ha quedado suficientemente evidenciada la relación de representación, lo que obliga necesariamente a atender a las circunstancias de cada caso.

Las consecuencias anteriores no quedan desvirtuadas por la necesidad de proteger a los terceros de buena fe que confiaron en la situación de titularidad formal o aparente del representante indirecto —por ejemplo, en caso de realizar un acto dispositivo faltando a la confianza en él depositada—.

Es doctrina de este Centro Directivo que lo que accede a los libros registrales es el título material por el que se produce la transmisión o la declaración del dominio que, a su vez, ha de estar consignado en un título formal de los previstos en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, por lo que solo si el reconocimiento de dominio tiene la condición de título material transmisor o declarativo del dominio puede acceder al Registro de la Propiedad, y por ello es necesaria la expresión de la causa (cfr. resolución de 19 de enero de 1994). De aquí resulta que el reconocimiento de dominio efectuado sin expresión de causa carece de virtualidad traslativa y no procede su inscripción. Sin embargo, en este caso el

reconocimiento de dominio no es, por tanto, un título carente de causa, sino que en él se exterioriza la relación de representación que hasta ese momento había permanecido reservada.

La doctrina expuesta ha sido claramente corroborada en las sentencias del Tribunal Supremo de 30 de mayo y 10 de junio de 2016, según las cuales en la convención negocial de fiducia «*cum amico*», incluso cuando exista causa ilícita o torpe, no será aplicable la excepción del artículo 1306 Código civil y los bienes dados en esa confianza y bajo esa apariencia formal deberán ser restituidos siempre que se encuentren bajo la titularidad del fiduciario y fueren reivindicables.

Resolución de 20-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Gandía, número 2.

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, en este procedimiento 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. Estas dudas en la identidad de la finca pueden ser manifestadas por el registrador al comienzo del procedimiento, evitando dilaciones y trámites innecesarios.

Es doctrina consolidada de esta Dirección General que, a raíz de la reforma operada por la Ley 13/2015 se han habilitado procedimientos específicos para obtener la inscripción de rectificaciones descriptivas, como es el regulado en el nuevo artículo 199 de la Ley Hipotecaria, cuya tramitación se atribuye a los registradores de la Propiedad, el cual puede ser utilizado para inscribir la representación geográfica de una finca previamente inmatriculada, tanto si la descripción, superficie y linderos que consten en su descripción literaria fueran inicialmente coincidentes con la representación geográfica cuya inscripción se pretende, como si necesitaran ser rectificados para acomodarse a ella, y ello incluso cuando la magnitud de la rectificación superficial excediera del 10% de la superficie inscrita o se tratase de una alteración de linderos fijos.

En el presente caso, aunque se haya incorporado al título un levantamiento topográfico del que resulta una superficie diferente de la consignada en la certificación catastral, la solicitud expresa de inscripción de la representación gráfica catastral, no deja dudas en cuanto a cuál es la superficie cuya constancia tabular se solicita y la representación gráfica cuya inscripción se pretende.

Finalmente, en cuanto a la posibilidad de invasión de una senda, procede afirmar aquí que es doctrina reiterada y consolidada que la protección que el Registro de la Propiedad brinda al dominio público no debe referirse únicamente a aquel que conste inscrito. En caso de dudas de invasión del dominio público resulta, por tanto, esencial la comunicación a la Administración titular del inmueble afectado a efectos de valorar si efectivamente se produce dicha

invasión, y tal intervención Solo puede producirse durante la tramitación del procedimiento correspondiente.

Resolución de 20-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Huelva.

CONCURSO DE ACREEDORES: HIPOTECA EN GARANTÍA DE UN CRÉDITO QUE NO CONSTA EN EL CONCURSO.

Los antecedentes expuestos no permiten conocer cuál ha sido el supuesto de hecho, es decir, si el crédito garantizado con hipoteca sobre la finca se había extinguido a la fecha de celebración de la subasta o si, por el contrario, dicho crédito, hubiera sido o no reconocido en el concurso de acreedores, continuaba existiendo.

Si la extinción del crédito garantizado con hipoteca se ha producido antes o durante la tramitación del concurso de acreedores, podría explicar que el administrador concursal haya sacado a subasta la finca hipotecada haciendo constar que se trataba de una finca libre de cargas. Pero el principio de publicidad, característico del sistema hipotecario español, tiene como consecuencia que, si bien en la relación entre acreedor y deudor, la hipoteca se extingue por las causas propias del Derecho civil, la hipoteca subsiste formalmente frente a terceros mientras no se cancele en el Registro.

El segundo caso por considerar —que es el único al que parece referirse la calificación negativa— es que no se hubiera reflejado la existencia del derecho real de garantía, a pesar de existir, en los documentos confeccionados por el administrador concursal. En el sistema concursal español, la regla general en materia de reconocimiento de los créditos concursales es la solicitud del acreedor. Ahora bien, el hecho de que un bien o derecho de la masa activa no figure como gravado con prenda o hipoteca a pesar de existir esa garantía real no significa que el derecho real se extinga.

Estando inscrita la hipoteca en el Registro de la Propiedad, el registrador, en su calificación, no puede revisar el fondo de la resolución judicial, esto es, el registrador no puede calificar sobre la procedencia de la adjudicación pero sí puede y debe comprobar que el mandamiento judicial deje constancia del cumplimiento de los requisitos legales que preservan los derechos de los titulares del acreedor hipotecario cuando ese mandamiento ordena la cancelación del derecho real de garantía.

Resolución de 20-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Alicante, número 5.

PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: HERENCIA YACENTE.

Conforme doctrina reiterada de este Centro Directivo, apoyada en la de nuestro Tribunal Supremo en las sentencias relacionadas en «Vistos», que el registrador tiene, sobre las resoluciones judiciales, la obligación de calificar determinados extremos, entre los cuales no está el fondo de la resolución, pero sí el de examinar si en el procedimiento han sido emplazados aquellos a quienes el Registro

concede algún derecho que podría ser afectado por la sentencia, con objeto de evitar su indefensión proscrita, como se ha dicho, por nuestra Constitución (cfr. art. 24 de la Constitución española y 100 del RH).

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. 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. Por eso parece razonable restringir la exigencia de nombramiento de administrador judicial, al efecto de calificación registral del tracto sucesivo, a los supuestos de demandas a ignorados herederos; pero considerar suficiente el emplazamiento efectuado a personas determinadas como posibles llamados a la herencia.

En el presente caso debe tenerse en cuenta: a) que el Juzgado intentó primero la notificación en el domicilio fijado en la inscripción de hipoteca como referencia para realizar notificaciones y requerimientos; b) que, ante la imposibilidad de cumplimentar dicho trámite en ese domicilio, llevó a cabo diferentes averiguaciones para identificar a posibles herederos del causante; y, c) que fruto de dichas diligencias se requirió sucesivamente a dos primas del finado que comparecieron en el proceso y renunciaron a la herencia. Todas estas circunstancias conducen a entender, conforme a la mencionada doctrina de este Centro Directivo, que ha habido posibilidad suficiente de intervención en defensa de los intereses de la herencia yacente, quedando descartada la indefensión que justificaría la denegación de acceso al Registro del decreto y mandamiento calificados. Debe, por tanto, estimarse el recurso.

Resolución de 20-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Madrid, número 14.

PRINCIPIO DE PRIORIDAD: EFECTOS. PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: NECESIDAD DE QUE EL PROCEDIMIENTO SE DIRIJA CONTRA EL TITULAR REGISTRAL.

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo, apoyada en la de nuestro Tribunal Supremo en la sentencia relacionada en el «Vistos», que el registrador puede y debe calificar si se ha cumplido la exigencia de tracto aun cuando se trate de documentos judiciales, ya que precisamente el artículo 100 del Reglamento Hipotecario permite al registrador calificar del documento judicial «los obstáculos que surjan del Registro», y entre ellos se encuentra la imposibilidad de practicar un asiento registral si no ha sido parte o ha sido oído el titular registral en el correspondiente procedimiento judicial.

Hay que citar entre los fallos más recientes la sentencia del Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2017 que, de una forma contundente, declara: «Esta función revisora debe hacerse en el marco de la función calificadora que con carácter general le confiere al registrador el artículo 18 LH, y más en particular respecto de los documentos expedidos por la autoridad judicial el artículo 100 RH. Conforme al artículo 18 LH, el registrador

de la propiedad debe calificar, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas por lo que resulte de ellas y de los asientos registrales. Y, en relación con la inscripción de los mandamientos judiciales, el artículo 100 RH dispone que la calificación registral se limitará a la competencia del juzgado o tribunal, a la congruencia del mandamiento con el procedimiento o juicio en que se hubiera dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro. Esta función calificadora no le permite al registrador revisar el fondo de la resolución judicial en la que se basa el mandamiento de cancelación, esto es no puede juzgar sobre su procedencia. Pero sí comprobar que el mandamiento judicial deje constancia del cumplimiento de los requisitos legales que preservan los derechos de los titulares de los derechos inscritos en el Registro cuya cancelación se ordena por el tribunal».

Plantea la recurrente que todos los titulares registrales que, según la nota de calificación, no han sido demandados, en realidad no pudieron serlo porque inscribieron sus respectivos derechos con posterioridad a la fecha en que se dictó la sentencia cuya inscripción ahora se pretende. Debe recordarse a este respecto que, como ha señalado este Centro Directivo en numerosas ocasiones, uno de los principios esenciales de nuestro sistema registral es el principio de prioridad. En consecuencia, aquellas personas que han inscrito sus derechos en el Registro no pueden verse afectadas por una sentencia judicial dictada en un procedimiento en el que no han sido parte, aunque dicha sentencia sea de fecha anterior a la de su inscripción.

Alega igualmente la parte recurrente que, dado que esos nuevos titulares registrales que no han sido demandados han adquirido sus correspondientes participaciones indivisas de la finca por título de herencia, y que los respectivos causantes de dichas herencias sí que fueron demandados en su momento, deben asumir como herederos que son las consecuencias de un proceso en el que intervinieron dichos causantes. Si el fallecimiento de uno de los titulares registrales se produce durante la tramitación del proceso, el artículo 16 de la Ley de Enjuiciamiento Civil prevé los pasos que han de darse para que se produzca la necesaria sucesión procesal de sus herederos. Y si, por el contrario, dicho fallecimiento tiene lugar después de la finalización del proceso judicial, entrarán en juego los principios registrales que determinan los efectos de la inscripción. Piénsese que en el presente caso ningún problema habría habido para la inscripción si la sentencia, dictada el 16 de octubre de 2012, se hubiera presentado de inmediato en el Registro, o, al menos, se hubiera mantenido vigente mediante sucesivas prórrogas (art. 86 de la Ley Hipotecaria) la anotación preventiva de demanda que se practicó al inicio del proceso.

Resolución de 20-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Priego de Córdoba.

TRANSACCIÓN JUDICIAL: TÍTULO FORMAL INSCRIBIBLE.

Tal y como ya ha quedado resuelto en pronunciamientos previos, la transacción supone un acuerdo por el que las partes, dando, prometiendo o reteniendo alguna cosa evitan la provocación de un pleito o ponen término al que hubiesen

ya comenzado, adquiriendo tal acuerdo carácter de cosa juzgada entre ellos tal y como se prevé en los artículos 1809 y 1816 del Código civil; mientras que su homologación o aprobación judicial, según lo previsto en el artículo 19 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, implica una revisión del organismo jurisdiccional en cuanto al poder de disposición de las partes en relación al objeto del pleito, pero no implica un verdadero análisis y comprobación del fondo del acuerdo que supone la transacción. La transacción, aun homologada judicialmente no es una sentencia y por ello carece de su contenido y efectos por cuanto, al carecer de un pronunciamiento judicial sobre el fondo del asunto, nada impide su impugnación judicial en los términos previstos en la Ley (art. 1817 CC).

El auto de homologación tampoco es una sentencia pues el juez se limita a comprobar la capacidad de los otorgantes para transigir y la inexistencia de prohibiciones o limitaciones derivadas de la Ley (art. 19 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), pero sin que lleve a cabo ni una valoración de las pruebas ni un pronunciamiento sobre las pretensiones de las partes (art. 209 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). La homologación judicial no altera el carácter privado del documento pues se limita a acreditar la existencia de dicho acuerdo. Por ello, y fuera de los supuestos en que hubiese habido oposición entre las partes y verdadera controversia, el acuerdo de los interesados que pone fin al procedimiento de división de un patrimonio no pierde su carácter de documento privado, que en atención al principio de titulación formal previsto en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, exige el previo otorgamiento de escritura pública notarial a los efectos de permitir su acceso al Registro de la Propiedad.

En el caso objeto de recurso se ha llegado a un acuerdo transaccional entre las partes de un procedimiento ordinario de extinción de comunidad. Como ya se ha señalado, la transacción homologada por el juez constituye un título que lleva aparejada la ejecución (arts. 1816 CC y 415.2 y 517.1.3.a de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Por ello, tratándose de un acuerdo por el que se ejecuta la disolución de una comunidad ordinaria mediante la adjudicación de la finca inventariada, si ambas partes no procedieran voluntariamente a otorgar la correspondiente escritura, cualquiera de ellas puede solicitar la ejecución del mismo a través de lo establecido en los artículos 705 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Resolución de 20-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Villacarrillo.

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

Es reiterada y consolidada la doctrina de esta Dirección General en los supuestos en los que se pretende la inscripción de una representación gráfica y puede sintetizarse del siguiente modo: a) 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 coincide 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; b) A tal efecto el registrador podrá utilizar, con carácter meramente auxiliar, las representaciones gráficas disponibles; c) El registrador, a la vista de las alegaciones efectuadas en el procedimiento, debe

decidir motivadamente según su prudente criterio; e) 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 cuanto a la solicitud del recurrente de acceder al contenido de las alegaciones, la Ley Hipotecaria no se pronuncia al respecto. Como ya se indicó en las resoluciones de 14 de noviembre de 2016 y 21 de mayo de 2018, el artículo 342 del Reglamento Hipotecario dispone que «también podrán expedir los Registradores, a petición de los interesados, certificaciones de los documentos que conserven en su archivo y respecto de los cuales puedan considerarse como sus archiveros naturales», documentos entre los que, sin duda, se encuentran los incorporados a la tramitación del expediente previsto en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria. Esta posibilidad debe entenderse limitada a los efectos informativos que se desprenden de los citados preceptos, sin que en ningún caso pueda traducirse en nuevos trámites no contemplados en el procedimiento que pudieran suponer sucesivas intervenciones de los interesados.

En el presente caso resultan claramente identificadas y fundamentadas las dudas del registrador en la nota de calificación en cuanto a la existencia de conflicto entre fincas colindantes.

Resolución de 20-7-2018

(BOE 7-8-2018)

Registro de la Propiedad de Santa Pola, número 2.

HIPOTECA: INTERÉS VARIABLE A TIPO CERO.

La cuestión que se plantea en el recurso consiste en determinar si en los préstamos hipotecarios a interés variable en que se pacte que la parte deudora nunca podrá beneficiarse de descensos a intereses negativos, es decir, que no podrá recibir importe alguno como en tales supuestos, es precisa la confección de la expresión manuscrita por parte del deudor de comprender los riesgos que asume en presencia de dicha cláusula, a que se refiere el artículo 6 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, siempre que se den, como ocurre en el presente caso, los presupuestos de aplicación de la misma. Cuestión distinta, por tanto, a la del control de contenido o abusividad es la relativa a la transparencia de las cláusulas contractuales. Sobre tal extremo el registrador, como señala la resolución de esta Dirección General de 13 de septiembre de 2013, no solo puede sino que debe comprobar si han sido cumplidos los requisitos de información establecidos en la normativa vigente, pues se trata de un criterio objetivo de valoración de dicha transparencia. Así, frente a la opinión del notario recurrente, que defiende una interpretación restrictiva del indicado artículo, debe prevalecer una interpretación extensiva pro-consumidor en coherencia con la finalidad legal de favorecer respectivamente la información, comprensibilidad y la protección de los usuarios de servicios financieros (*vid.*, resolución de 29 de septiembre de 2014). La alegación por el notario recurrente de que la cláusula discutida, no constituye una cláusula suelo del cero por ciento sino una cláusula aclaratoria de la naturaleza del contrato de préstamo que se firma, ya que aunque no existiera, este no podría generar intereses negativos porque en tal caso vería alterada su naturaleza jurídica y, por tanto, esta aclaración no puede provocar

la exigencia de la constancia de la expresión manuscrita, tampoco puede admitirse. Por todo lo cual, concurriendo todos los presupuestos de aplicación del artículo 6 de la Ley 1/2013 como son haberse hipotecado una vivienda, ser un profesional el prestamista y una persona física el prestatario, y constatarse una limitación a la baja de la variabilidad del tipo de interés pactada, aunque sea por la vía del no devengo, sin concurrir un límite equivalente de variabilidad al alza; esta Dirección General mantiene la necesidad de la expresión manuscrita.

La afirmación acerca de que la cláusula debatida no constituye una auténtica cláusula suelo y que, por tanto, la literalidad del artículo 6 excluirá el requisito a que se viene haciendo referencia, tampoco merece una consideración favorable porque, aun siendo correcto que tal estipulación no constituye propiamente una cláusula suelo, independientemente que la aplicación del principio general antes enunciado de la interpretación pro consumidor de las normas que regulan las condiciones generales de la contratación y la protección de los consumidores conduciría a su asimilación; lo cierto es que dicho artículo y sus concordantes no tienen como ámbito de aplicación las cláusulas suelo estrictamente consideradas sino todas aquellas, del tipo que sean, que limiten de alguna forma la variabilidad de los intereses, entre las cuales se encuadra la que es objeto de este expediente que excluye el devengo de intereses cuando los mismos puedan ser negativos.

Resolución de 25-7-2018

(BOE 4-8-2018)

Registro de la Propiedad de Vitoria, número 5.

SOCIEDAD DE GANANCIALES DISUELTA Y NO LIQUIDADADA: CARÁCTER DE LA FINCA ADQUIRIDA EN EJERCICIO DE UN DERECHO DE OPCIÓN DE CARÁCTER GANANCIAL.

La sociedad legal de gananciales constituye un régimen económico matrimonial de tipo comunitario, que se articula en torno al postulado que declara comunes las ganancias obtenidas y que atribuye carácter consorcial o ganancial a los bienes adquiridos a título oneroso con cargo al acervo común, constante su vigencia. En la reciente resolución de 17 de septiembre de 2012 se defiende la aplicación analógica de la regla 4.^a del artículo 1346 del Código civil (que atribuye carácter privativo a los bienes y derechos adquiridos en ejercicio de un derecho de retracto privativo, aunque la adquisición se haya realizado con fondos comunes), criterio que «cabría extender, por concurrir la misma *«ratio iuris»*, a los casos en que los comuneros convienen que se adjudique la cosa a uno de ellos indemnizando a los demás (solución que esta Dirección General ha aplicado a los supuestos de partición de herencia con exceso de adjudicación: *Vid.*, resolución de 14 de abril de 2005), por entender, con una parte cualificada de nuestra doctrina, que tales adquisiciones son desenvolvimientos naturales del derecho de cuota (cfr. art. 1523 CC), y que coordina con la tesis sostenida por el Tribunal Supremo en su sentencia de 28 de mayo de 1986 sobre la naturaleza de la comunidad ordinaria (en el sentido de que cada comunero tiene la propiedad total sobre la cosa, limitada por el concurso de las otras propiedades totales de los demás)» (*vid.*, la resolución de 29 de enero de 2013).

Así pues, centrados en el supuesto de este expediente, se trata del ejercicio de un derecho de opción, una vez que se ha disuelto el régimen económico

matrimonial de los adquirentes en el tiempo que media entre la constitución y el ejercicio de la misma. En la misma línea que el TS, este Centro Directivo también ha reiterado que, disuelta la sociedad de gananciales y aun no liquidada surge una comunidad —«postmatrimonial» o «postganancial»—, no corresponde a los cónyuges individualmente una cuota indivisa de todos y cada uno de los bienes que la integran y de la que puedan disponer separadamente, sino que, por el contrario, la participación de aquellos se predica globalmente respecto de la masa ganancial en cuanto patrimonio separado colectivo. Respecto de las adquisiciones como la que es objeto de este expediente, consecuencia de un derecho de adquisición preferente ganancial («*rectius*» postganancial) ejercitado por los excónyuges, la consideración de que se adquiere «*ipso iure*» en copropiedad ordinaria puede comportar el perjuicio de los derechos de los acreedores de la sociedad de gananciales.

Ahora bien, en el presente caso, habida cuenta de la manifestación expresa de los adquirentes sobre el carácter de su adquisición, por mitad y pro indiviso, debe admitirse la inscripción de la finca con tal carácter, sin perjuicio no solo de las compensaciones que procedan entre ambos cónyuges por las diferencias entre el importe satisfecho por cada uno con dinero de su exclusiva propiedad del precio del arrendamiento financiero y del valor residual —como expresamente disponen en la escritura calificada— sino también sin perjuicio del crédito que surge a favor de la comunidad postganancial por el importe actualizado de los fondos comunes empleados.

Resolución de 25-7-2018

(BOE 4-8-2018)

Registro de la Propiedad de Bande.

INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: REQUISITOS DEL ARTÍCULO 205.

En la nueva redacción del artículo 205 de la LH se ha regulado más minuciosamente la inmatriculación por título público. En cuanto a la forma documental para acreditar la previa adquisición, ya no basta cualquier medio de acreditación fehaciente, categoría amplia dentro de la cual el Reglamento Hipotecario, en alguna de sus sucesivas reformas, ha considerado comprendidos incluso a simples documentos privados que reunieran los requisitos del artículo 1227 del Código civil. Y en cuanto al momento temporal en que debía haberse producido la previa adquisición por el ahora transmitente, no se exigía ninguna antelación mínima con respecto a la fecha del otorgamiento del título público traslativo y que opera como inmatriculador. Dicho lapso temporal mínimo de un año ha de computarse, no necesariamente entre las fechas de los respectivos otorgamientos documentales, esto es, el de título público previo y el del título público traslativo posterior, sino entre la fecha de la previa adquisición documentada en título público, y la fecha del otorgamiento del título traslativo posterior.

Parece razonable considerar que la posibilidad de que mediante título público, no adquisitivo, sino meramente declarativo, se acredite el hecho y el momento de haberse producido una adquisición anterior, resulta efectivamente admitida por la nueva redacción legal, de modo que, por ejemplo, cuando tal adquisición anterior se acredite mediante una sentencia declarativa del dominio en la que la autoridad judicial considere y declare probado el hecho y momento en que se produjo una adquisición anterior, la fecha declarada probada de esa adquisición

anterior puede ser tomada como momento inicial del cómputo del año a que se refiere el artículo 205. Ello permite interpretar que en los casos de aceptación de herencia y formalización en título público de la adjudicación y adquisición de la propiedad de los bienes hereditarios, si con posterioridad se otorga título traslativo de ellos a un tercero, el plazo de un año a que se refiere el artículo 205 se puede computar desde el fallecimiento del causante de la herencia.

Resolución de 25-7-2018

(BOE 4-8-2018)

Registro de la Propiedad de Cáceres, número 1.

RECURSO GUBERNATIVO: OBJETO. PROPIEDAD HORIZONTAL: RECTIFICACIÓN DE LA DESCRIPCIÓN DE LOS ANEJOS.

Como tiene declarado el Tribunal Supremo, Sala Tercera, en sentencia de 22 de mayo de 2000, el objeto del recurso contra la calificación negativa del registrador no es el asiento registral sino el propio acto de calificación de dicho funcionario, de manera que se trata de declarar si esa calificación fue o no ajustada a Derecho. Solo son objeto de recurso aquellos concretos pronunciamientos que sean impugnados. Los documentos aportados con el escrito de recurso no pueden tenerse en cuenta por no haber sido presentados al registrador en el momento de la calificación, debiendo resolverse el recurso solo a la vista de los documentos que fueron aportados originariamente en tiempo y forma al solicitar su calificación.

Conviene distinguir los conceptos de inexactitud registral y error. Existe inexactitud cuando concurre cualquier discordancia entre el Registro y la realidad extrarregistral (cfr. art. 39 de la Ley Hipotecaria), y existe error cuando, al trasladar al Registro cualquier dato que se encuentre en el título inscribible o en los documentos complementarios se incurre en una discordancia.

Por lo que se refiere la constancia de los linderos y descripción de los anejos, como afirma la registradora en su calificación, se trata de una operación que supone la alteración del título constitutivo, por lo que la rectificación pretendida deberá ser consentida por la comunidad. Este Centro Directivo viene considerando que la alteración en la descripción de los anejos, cuando no constan pormenorizadamente descritos en título constitutivo y pretende hacerse «*a posteriori*», debe ser autorizada por la Junta general de conformidad con las reglas generales del régimen de propiedad horizontal, pues la descripción de linderos y determinación de la superficie puede afectar a otros elementos privativos o a los elementos comunes.

Resolución de 25-7-2018

(BOE 4-8-2018)

Registro de la Propiedad de Mataró, número 4.

RECONOCIMIENTO DE DOMINIO: EXPRESIÓN DE LA CAUSA. REPRESENTACIÓN VOLUNTARIA: JUICIO DE SUFICIENCIA NOTARIAL.

Es doctrina de este Centro Directivo que lo que accede a los libros registrales es el título material por el que se produce la transmisión o la declaración del

dominio que, a su vez, ha de estar consignado en un título formal de los previstos en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, por lo que solo si el reconocimiento de dominio tiene la condición de título material transmisivo o declarativo del dominio puede acceder al Registro de la Propiedad, y por ello es necesaria la expresión de la causa. Nuestro sistema jurídico no permite que el solo acuerdo abstracto de voluntades aun cuando vaya seguido de la tradición, opere la transmisión, careciendo por tanto de virtualidad transmisora del dominio o derecho real.

También tiene razón el registrador cuando señala en su calificación que las escrituras (no reseñadas en modo alguno en el título calificado) de cesión onerosa y gratuita de acciones, aportadas al Registro con posterioridad al otorgamiento de la escritura calificada y de las que antes se ha dado cuenta, carecen de relevancia para fijar la existencia de la causa del contrato de restitución (que, según se afirma en la escritura, no es una donación, sino que es vagamente calificado como acto gratuito).

El registrador debe suspender la inscripción por falta de congruencia del juicio notarial acerca de las facultades representativas del apoderado o representante si el notario utiliza expresiones genéricas, ambiguas o imprecisas, como cuando usa fórmulas de estilo que —a falta de reseña, siquiera somera, de las facultades acreditadas— se circunscriben a afirmar que la representación es suficiente «para el acto o negocio documentado», en vez de referirse de forma concreta y expresa al tipo de acto o negocio que en la escritura se formaliza (cfr., entre otras muchas, la resolución de 14 de julio de 2015). El criterio seguido por este Centro Directivo se adapta plenamente a la doctrina del Tribunal Supremo que resulta de las sentencias, Sala de lo Contencioso-Administrativo en su sentencia de 20 de mayo de 2008 y Sala de lo Civil, en su sentencia de 23 de septiembre de 2011. Todo ello con independencia de que el registrador podría haber consultado el Registro Mercantil.

Resolución de 26-7-2018

(BOE 4-8-2018)

Registro de la Propiedad de Madrid, número 33.

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE DEMANDA: HA DE SER ORDENADA POR EL JUEZ. ANOTACIÓN PREVENTIVA POR DEFECTO SUBSANABLE: IMPROCEDENCIA EN CASO DE RECURSO GUBERNATIVO. PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: NECESIDAD DE QUE EL PROCEDIMIENTO JUDICIAL SE DIRIJA CONTRA EL TITULAR REGISTRAL AFECTADO.

Con carácter previo ha de manifestarse que de conformidad con el artículo 326 de la Ley Hipotecaria el recurso deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador rechazándose cualquier otra pretensión basada en documentos no presentados en tiempo y forma.

Respecto de la anotación destinada a reflejar tabularmente el litigio existente sobre las fincas resulta evidente que este Centro Directivo carece de competencia para ello habida cuenta que la posible anotación preventiva relativa a la pendencia de un procedimiento judicial sobre la propiedad de un determinado inmueble, como medida cautelar dentro del procedimiento civil, ha de ser acordada por el tribunal competente que esté conociendo del asunto en la primera o segunda instancia o a través de un recurso extraordinario por infracción procesal o de

casación (*vid.*, arts. 42 de la Ley Hipotecaria y 723 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), sin que este Centro Directivo pueda en modo alguno suplir tal actuación judicial. Tampoco cabe practicar anotación por defecto subsanable cuando se halla pendiente de resolución un recurso interpuesto contra la calificación, puesto que, dado el régimen específico de prórroga del asiento de presentación derivado de la interposición del recurso, carece de sentido dicha anotación. Por otro lado, este Centro Directivo carece de la facultad de pronunciarse sobre peticiones de asientos registrales que previamente no hayan sido objeto de una calificación desfavorable por parte del registrador competente.

El principio de tracto sucesivo es una traducción en el ámbito hipotecario del principio de seguridad jurídica y de proscripción de la indefensión, máxime estando los asientos del Registro bajo la salvaguardia de los tribunales y produciendo todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en la Ley. Para practicar cualquier asiento nuevo o para rectificar el vigente es indispensable que se cuente bien con el consentimiento de su titular, bien con una resolución judicial dictada en un procedimiento en el que este haya sido parte.

El registrador tiene, sobre tales resoluciones, la obligación de calificar determinados extremos, entre los cuales no está el fondo de la resolución, pero sí examinar si en el procedimiento han sido emplazados aquellos a quienes el Registro concede algún derecho que podría ser afectado por la sentencia, con objeto de evitar su indefensión, proscribida por el artículo 24 de la Constitución española y su corolario registral del artículo 20 de la Ley Hipotecaria. Como puso de relieve la resolución de 14 de mayo de 2015, tratándose de la inscripción de una sentencia dictada en el ámbito de la jurisdicción civil, como en este supuesto, hay que tener en cuenta el principio de rogación y vinculación del órgano jurisdiccional a la petición de parte que rige en el ejercicio de acciones civiles, por lo que el contenido de la demanda y la designación de los demandados queda bajo la responsabilidad del demandante. La reciente sentencia del TS de 21 de noviembre de 2017 señala que: «Esta función calificadora no le permite al registrador revisar el fondo de la resolución judicial en la que se basa el mandamiento de cancelación, esto es no puede juzgar sobre su procedencia. Pero sí comprobar que el mandamiento judicial deje constancia del cumplimiento de los requisitos legales que preservan los derechos de los titulares de los derechos inscritos en el Registro cuya cancelación se ordena por el tribunal».

En el caso de que el procedimiento se haya entendido exclusivamente contra el adquirente cuya titularidad se anula (pero que dejó de ser titular registral en virtud de otra transmisión posterior inscrita), la sentencia solo producirá efectos contra este de conformidad con las reglas generales de nuestro ordenamiento (art. 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Pero el titular registral del dominio en virtud de inscripción vigente cuya cancelación se pretende no fue parte en dicho procedimiento, ni se haya llegado a practicar la anotación preventiva de la demanda en el Registro.

Presupuesto necesario para la aplicación de la señalada doctrina sobre el levantamiento del velo es que medie una decisión judicial en el procedimiento y con las garantías procesales en cada caso previstas, sin que, como ya se ha dicho, tal intervención judicial pueda ser suplida en sede registral o en el estrecho margen de este recurso, que por la ausencia de aplicación del principio contradictorio y por la limitación de medios de prueba y cognición, necesariamente debería pronunciarse sobre hechos eventualmente controvertidos y ajenos a la prueba documental presentada inaudita parte y sin poder garantizar, por tanto,

el derecho de defensa (alegando y probando lo que a su derecho convenga) del titular registral con la plenitud que exige el derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución española.

Resolución de 26-7-2018

(BOE 4-8-2018)

Registro de la Propiedad de Burgos, número 2.

PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE HIPOTECA: TRÁMITES ESENCIALES.

La realización del valor del bien hipotecado para su conversión en dinero está sujeta a un procedimiento tasado cuyos trámites tienen como finalidad equilibrar los distintos intereses en juego: los propios del acreedor, pero también los del deudor incumplidor, los del propietario de la cosa hipotecada y aquellos de los eventuales terceros que acrediten derechos sobre el bien. En caso de incumplimiento de la obligación garantizada, el acreedor puede ejercer el «*ius distrahendi*» inherente a su derecho mediante el ejercicio de la acción directa o de la ordinaria previstas en la norma ritual. Junto al ejercicio en el ámbito judicial del «*ius distrahendi*», nuestro ordenamiento contempla la posibilidad de su ejercicio extrajudicial cuyo fundamento no es ya el ejercicio coercitivo por el ordenamiento de la responsabilidad del deudor, sino el previo consentimiento que este presta para que se venda la finca y se realice su valor en caso de incumplimiento, pero igualmente sujeto a un procedimiento tasado. La inscripción en el Registro de la Propiedad del derecho de hipoteca le dota de pleno reconocimiento legal y provoca que, desde ese momento y salvo señaladísimas excepciones, sean irrelevantes para el acreedor las vicisitudes por las que pueda pasar la finca hipotecada. Si a la inscripción se añaden pactos relativos a su ejercicio, como el de venta extrajudicial, en nada queda alterada la eficacia del derecho inscrito; bien al contrario, se refuerza al poner en conocimiento de terceros que existe la posibilidad de que el derecho se ejercite en esa forma concreta y en su perjuicio.

Es importante subrayar que en sede de ejercicio extrajudicial de hipoteca la salvaguardia de la posición jurídica de los terceros afectados por la eventual purga se consigue con la oportuna notificación a fin de que ejerciten, si lo estiman conveniente, los derechos que el ordenamiento les reconoce. Al igual que ocurre con las transmisiones voluntarias de inmuebles en la transmisión derivada de la venta extrajudicial el ordenamiento toma precauciones para que la transmisión obedezca a una justa causa que salvaguarde los derechos de los interesados exigiendo un conjunto de formalidades cuya cumplimentación se exige al notario. Por tanto, como resulta del citado artículo 236, I del Reglamento Hipotecario, y ha subrayado la doctrina de este Centro Directivo (cfr: resolución de 28 de noviembre de 2012) —circunscribiéndonos ahora a lo que interesa en este expediente—, entre los trámites que tienen la consideración de esenciales en los citados procedimientos se encuentra el de las notificaciones a los titulares de derechos inscritos con posterioridad a la hipoteca (art. 236 d).

No se discute aquí ninguna cuestión relacionada con la forma, o con las circunstancias o requisitos relativos al lugar o personas destinatarias de la notificación, sino lisa y llanamente su ausencia total durante la tramitación del expediente, que ha tratado de suplirse mediante su realización extemporánea en un momento ya posterior no solo al cierre del acta de la venta extrajudicial sino al

propio otorgamiento de la escritura de venta a favor del postor en la subasta que resultó ser adjudicatario. Sobre la importancia y relevancia jurídica de la ausencia de dicho trámite resulta oportuno recordar que nuestro Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de reiterar en innumerables ocasiones la trascendencia que los actos de comunicación tienen dentro de los procedimientos judiciales como medio de garantizar que los destinatarios puedan ejercitar su derecho constitucional de defensa (sentencia de 7 de mayo de 2012, por todas), doctrina que por identidad de razón debe extrapolarse a los procedimientos de enajenación forzosa de finca hipotecada mediante su venta extrajudicial ante notario.

A lo anterior se une el hecho, también señalado en la nota de calificación, de la omisión de la previa petición y expedición de la certificación registral de dominio y cargas prevista en el artículo 236 b) del Reglamento Hipotecario. Atendidas estas razones debe rechazarse el motivo del recurso pues ni se han seguido los trámites previstos en el ordenamiento, pues se han omitido los trámites esenciales de la solicitud y expedición de la certificación de dominio y cargas, con extensión de la nota marginal de su expedición (cfr. art. 236 b del Reglamento Hipotecario), como tampoco se ha practicado la preceptiva y esencial notificación dentro del procedimiento a los titulares de cargas posteriores (en particular a la Agencia Estatal de Administración Tributaria titular de la anotación preventiva de embargo letra A, prorrogada y vigente), ni cabe entender que concurra justa causa que justifique tales omisiones o que suplan sus efectos.

Resolución de 26-7-2018

(BOE 4-8-2018)

Registro de la Propiedad de Figueres.

ARBITRAJE: MEDIDAS CAUTELARES.

Tal y como afirmara la resolución de 20 de febrero de 2006, las medidas cautelares son los mecanismos establecidos por la legislación procesal para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera obtenerse en la sentencia estimatoria que se dictare o en el laudo arbitral que pusiera fin a la controversia. Nada impedirá a ninguna de las partes en un convenio arbitral, con anterioridad a las actuaciones arbitrales o durante su tramitación solicitar de un tribunal la adopción de medidas cautelares ni a este concederlas (art. 11.3 de la Ley de Arbitraje) o hacer esa petición a los mismos árbitros, quienes podrán adoptarlas no solo durante el procedimiento, sino en el propio laudo que lo pone fin, como una medida tendente a asegurar la efectiva ejecución de lo en él acordado.

En el apartado V de la Exposición de Motivos de la Ley 60/2003 de 23 de diciembre se dice expresamente «obviamente, los árbitros carecen de potestad ejecutiva, por lo que para la ejecución de las medidas cautelares será necesario recurrir a la autoridad judicial, en los mismos términos que si de un laudo sobre el fondo se tratara. Sin embargo, si dentro de la actividad cautelar cabe distinguir entre una vertiente declarativa y otra ejecutiva, esta ley les reconoce a los árbitros la primera, salvo acuerdo en contrario de las partes...».

Esta Dirección General no puede entrar a valorar si el auxilio judicial legalmente previsto es conveniente o no o, si como afirma el escrito de recurso, nada añade a la actuación del árbitro. La fórmula legal expuesta es la escogida por el legislador que ha optado con toda claridad por distinguir, en el ámbito compe-

tencial del arbitraje, entre una vertiente declarativa y otra ejecutiva reservando está a los órganos jurisdiccionales.

Resolución de 27-7-2018

(BOE 4-8-2018)

Registro de la Propiedad de Cieza, número 2.

INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: DISOLUCIÓN DE CONDOMINIO COMO TÍTULO INMATRICULADOR.

En la nueva redacción del artículo 205 de la LH se ha regulado más minuciosamente la inmatriculación por título público. En cuanto a la forma documental para acreditar la previa adquisición, ya no basta cualquier medio de acreditación fehaciente, categoría amplia dentro de la cual el Reglamento Hipotecario, en alguna de sus sucesivas reformas, ha considerado comprendidos incluso a simples documentos privados que reunieran los requisitos del artículo 1227 del Código civil. Y en cuanto al momento temporal en que debía haberse producido la previa adquisición por el ahora transmitente, no se exigía ninguna antelación mínima con respecto a la fecha del otorgamiento del título público traslativo y que opera como inmatriculador. Dicho lapso temporal mínimo de un año ha de computarse, no necesariamente entre las fechas de los respectivos otorgamientos documentales, esto es, el de título público previo y el del título público traslativo posterior, sino entre la fecha de la previa adquisición documentada en título público, y la fecha del otorgamiento del título traslativo posterior.

Con base en ello, es de aplicación la doctrina de este Centro Directivo al considerar a la extinción de comunidad como título inmatriculador. La resolución de 18 de diciembre de 2003 abordó el supuesto de una disolución de comunidad complementada por acta de notoriedad que acredita que es tenido por dueño el que lo es por la disolución, concluyendo que lo que hay que declarar como notoria es la titularidad de los comuneros, admitiendo con ello que dichos comuneros son los transferentes. La sentencia del Tribunal Supremo de 12 de abril de 2007, señala: «esta Sala ha acogido la doctrina que atribuye a la partición efectos determinativos o especificativos de la propiedad sobre los bienes adjudicados a cada uno de los herederos, lo que resulta más acorde con el sentido de distintos artículos del propio código (...) Así la norma del artículo 1068 del Código despliega sus efectos propios entre los coherederos atribuyendo la propiedad exclusiva del bien adjudicado al heredero, que antes de ella únicamente ostentaba un derecho abstracto sobre la totalidad de la herencia (...)».

En realidad, lo que sucede es que la división de la cosa común presenta una naturaleza jurídica compleja, difícil de reducir a la dicotomía entre lo traslativo y lo declarativo. Pero en todo caso, se trate o no la disolución de comunidad de un acto traslativo, se produce como consecuencia de la misma una mutación jurídico real de carácter esencial. En aplicación de la doctrina expuesta al supuesto concreto de este expediente, no puede entenderse que, componiéndose el «*iter*» inmatriculador de una donación en favor de dos donatarios por cuotas indivisas y de una posterior disolución de comunidad en la que se adjudica el bien completo a uno solo de los condóminos, exista una sola transmisión, y no más bien un complejo «*iter*» adquisitivo.

Resolución de 27-7-2018

(BOE 4-8-2018)

Registro de la Propiedad de San Sebastián de los Reyes, número 2.

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE QUERELLA: REQUISITOS.

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo (*vid.*, entre otras, resoluciones de 13, 14 y 15 de noviembre de 2000, 9 de septiembre de 2004, 19 de diciembre de 2006 y 25 de noviembre de 2014), que no es posible la constatación registral de la mera interposición de querella, si bien ello no obsta a que, cuando en la querella se haga valer no solo la acción penal sino también la civil, pueda extenderse anotación preventiva para reflejar el ejercicio de esta, porque, conforme al artículo 42.1 de la Ley Hipotecaria, el objeto de la anotación de demanda es el ejercicio de una acción de trascendencia real inmobiliaria, siendo indiferente el procedimiento a través del cual esta se hace valer y, consiguientemente, el vehículo formal que para ello se emplee, demanda o querella. Será necesario pues, en todo caso, que del mandamiento judicial resulte el contenido de la acción civil ejercitada o se adjunte al mismo el texto de la querella en que se recoja el correspondiente suplico.

En el delito de alzamiento de bienes la restauración del orden jurídico perturbado debe restablecerse, cuando sea posible, reintegrando al patrimonio del deudor los bienes indebidamente sacados del mismo incluso con la declaración de nulidad de los negocios jurídicos de disposición realizados ilícitamente por el deudor, salvo cuando los bienes se encuentren en poder de terceras personas que no hayan participado en el *consilium fraudis* y sean irreivindicables.

Resolución de 27-7-2018

(BOE 4-8-2018)

Registro de la Propiedad de Granada, número 2.

PRINCIPIO DE ROGACIÓN: SISTEMA DE PRESENTACIÓN TELEMÁTICA DE ESCRITURAS NOTARIALES.

Esta Dirección General (*vid.*, resoluciones de 4 de junio de 2007 y 11 y 27 de febrero de 2008), ha insistido en el hecho de que el artículo 112.1 de la Ley 24/2001 (redactado de acuerdo a lo dispuesto en el art. 27.5 de la Ley 24/2005, de 18 de noviembre), así como el artículo 249 del Reglamento Notarial, imponen al notario la obligación de remitir copia autorizada electrónica al Registro competente introduciendo, frente al régimen existente hasta entonces, un régimen nuevo y especial que le convierte en presentante «*ex lege*» del documento autorizado y siempre que se cumpla la doble condición de que el interesado desee que el título se inscriba y que no exima al notario de su obligación de presentación telemática. Como resulta de la regulación legal solo si el interesado de modo expreso manifiesta su voluntad en contrario el notario debe abstenerse de llevar a efecto la remisión y presentación del documento autorizado.

Esta Dirección General (resolución de 20 de enero de 2012), ha puesto de manifiesto cómo la legislación hipotecaria, en beneficio de los usuarios del sistema, trata de evitar el excesivo rigor formal en el procedimiento registral facilitando su agilidad, sencillez y celeridad; especialmente en relación con el trámite de la

solicitud de inscripción. En desarrollo de dicha doctrina y ya desde la resolución de 11 de febrero de 1998, esta Dirección ha afirmado que la falta de expresión en el título presentado ante el registrador de la solicitud explícita de los asientos cuya práctica se pretende no constituye una violación del principio de rogación pues la sola presentación en el Registro (art. 6 de la Ley Hipotecaria), lleva implícita la solicitud de la práctica de todos los asientos que puedan practicarse siendo incumbencia del registrador la determinación de cuales sean estos (resolución de 20 de julio de 2006). De acuerdo con las consideraciones anteriores, puede afirmarse que la solicitud de presentación lleva implícita la solicitud de inscripción y que esta comprende la totalidad de los actos o derechos susceptibles de causar asiento.

Resolución de 27-7-2018

(BOE 4-8-2018)

Registro de la Propiedad de Molina de Segura, número 2.

PROPIEDAD HORIZONTAL: MODIFICACIÓN DE LOS ESTATUTOS.

Es doctrina consolidada que el registrador, al llevar a cabo el ejercicio de su competencia calificador 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 otra idéntica o similar.

Resulta de forma clara que el recurso no puede prosperar. Como ha tenido ocasión de reiterar esta Dirección General (*vid.*, «Vistos»), el régimen de propiedad horizontal se caracteriza por la existencia de un único derecho de propiedad cuyo objeto es complejo: el piso, local o departamento privativo —es decir, un espacio suficientemente delimitado y susceptible de aprovechamiento independiente— y la participación inseparable en la titularidad de los elementos, pertenencias y servicios comunes del edificio (cfr. arts. 3 de la Ley sobre propiedad horizontal y 396 CC).

Se atribuye a la Junta de propietarios, como órgano colectivo, amplias competencias para decidir en los asuntos de interés de la comunidad (cfr. arts. 14 y 17 de la Ley sobre propiedad horizontal), si bien tratándose de determinados acuerdos (los que impliquen la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los estatutos de la comunidad), Solo serán válidos cuando se adopten por los propietarios en los términos previstos en la regla 6 del artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, es decir por unanimidad (siquiera sea presunta, como permite la regla 8 de tal precepto).

Debe distinguirse entre los acuerdos que tienen el carácter de actos colectivos (adoptados con los requisitos previstos en la legislación de propiedad horizontal resultantes de la correspondiente acta —cfr. art. 19 de la Ley sobre propiedad horizontal—), que no se imputan a cada propietario singularmente sino a la Junta como órgano comunitario, y aquellos otros actos que, por afectar al contenido esencial del derecho de dominio, requieren el consentimiento individualizado de los propietarios correspondientes, el cual habría de constar mediante documento público para su acceso al Registro de la Propiedad.

En el supuesto de hecho del presente expediente resulta con claridad que no puede pretenderse modificar el régimen jurídico que afecta al contenido del dominio de un propietario sin que resulte su consentimiento individual. El establecimiento, por vía estatutaria, de una serie de restricciones en cuanto al uso a que se puede destinar el local comercial afecta directamente al núcleo de las facultades que el ordenamiento confiere al propietario de un inmueble (art. 348 CC en relación con el art. 3 de la Ley sobre propiedad horizontal). En estas circunstancias se requiere el consentimiento individualizado del propietario afectado, el cual debe constar mediante documento público para su acceso al Registro de la Propiedad.

Resolución de 27-7-2018

(BOE 4-8-2018)

Registro de la Propiedad de Córdoba, número 5.

HIPOTECA: LA REDISTRIBUCIÓN DE RESPONSABILIDAD HIPOTECARIA HA DE HACERSE EN ESCRITURA PÚBLICA.

En aplicación del principio de legalidad el artículo 3 de la Ley Hipotecaria establece, entre otros requisitos, la exigencia de documento público o auténtico para que pueda practicarse la inscripción en los libros registrales, norma que se reitera a través de toda la Ley Hipotecaria. Existen excepciones cuya interpretación ha de ceñirse a los supuestos a que las mismas se refieren. Una de tales excepciones es la contemplada en el artículo 216 del Reglamento Hipotecario.

Ciertamente, la resolución de esta Dirección General de 17 de enero de 2004, afirmó la plena vigencia del precepto y su aplicabilidad al supuesto de distribución de hipoteca. Ahora bien, resulta patente que el supuesto que ahora se plantea no coincide con la previsión normativa pues no se trata de inscribir en el Registro de la Propiedad una hipoteca sobre distintas fincas con la consecuente y obligatoria distribución *ex* artículo 119 de la Ley Hipotecaria. El acto cuya inscripción se solicita es un negocio puramente voluntario de modificación del ámbito de la garantía inscrita por el que acreedor y deudor hipotecario redefinen, reformulan o redistribuyen el límite en que cada finca garantiza el pago de la obligación principal y accesorias. Como cualquier otro negocio de modificación de un derecho real, el de modificación de hipoteca se sujeta a las reglas generales de nuestro ordenamiento y, por lo que ahora interesa, a las exigencias de forma pública consagradas en el artículo 1280.1 de nuestro Código civil y artículo 3 de la Ley Hipotecaria para su toma de razón en el Registro de la Propiedad.

Resolución de 30-7-2018

(BOE 14-9-2018)

Registro de la Propiedad de Azpeitia.

HIPOTECA: CANCELACIÓN POR CADUCIDAD CONVENCIONAL.

Según la doctrina reiterada de esta Dirección General, nada se opone a que la hipoteca, como los demás derechos reales, pueda ser constituida por un plazo

determinado (*vid.*, arts. 513.2, 529, 546.4 y 1843.3 CC), de modo que únicamente durante su vigencia puede ser ejercitada la acción hipotecaria, quedando totalmente extinguido el derecho real una vez vencido dicho plazo. Si se tratara de la caducidad convencional del mismo derecho de hipoteca, resultaría aplicable la norma del párrafo segundo del artículo 82 de la Ley Hipotecaria, que posibilita la cancelación de la hipoteca cuando la extinción del derecho inscrito resulte del título en cuya virtud se practicó la inscripción. En otro caso debería esperarse a la caducidad legal por transcurso del plazo de prescripción de la acción hipotecaria, por aplicación de la norma del párrafo quinto del artículo 82 de la Ley Hipotecaria. La cancelación convencional automática solo procede cuando la extinción del derecho tiene lugar de un modo nítido y manifiesto, no cuando sea dudosa o controvertida.

En el presente caso, del análisis sistemático de todas las cláusulas del contrato resulta que se diferencia entre el plazo de pago de la obligación garantizada (cinco años desde el 1 de febrero de 2011) y, por otra parte, el plazo de duración de la hipoteca («la hipoteca que se constituye tiene el plazo de duración de cinco años a contar desde el otorgamiento de la presente escritura»). Por ello, debe entenderse que este último plazo pactado es un plazo convencional de caducidad de la hipoteca, por lo que el recurso debe ser estimado.

Resolución de 30-7-2018

(BOE 14-9-2018)

Registro de la Propiedad de Torrevieja, número 3.

SOCIEDAD DE GANANCIALES: APORTACIÓN DE BIEN GANANCIAL AL PATRIMONIO PRIVATIVO DE UNO DE LOS CÓNYUGES.

Cuando el cónyuge adquirente a título oneroso manifiesta expresamente en el título de compra que la adquisición se ha hecho con carácter ganancial, el bien se inscribe con tal carácter, como ha sucedido en el presente caso, lo que significa que el Registro publica la titularidad del bien a nombre de ambos cónyuges como bien integrante del patrimonio ganancial. En cambio, cuando en la adquisición realizada por uno de los cónyuges no se hace ninguna manifestación sobre el carácter de la adquisición, pero consta que está casado en régimen de gananciales, la inscripción del bien se practicará como presuntivamente ganancial. El artículo 95.6 del Reglamento Hipotecario, por su parte, es terminante al establecer que «no se consignará la confesión contraria a una aseveración o a otra confesión previamente registrada de la misma persona». En el presente caso, existe una declaración del cónyuge adquirente de la finca en el sentido de que se compró con carácter de bien ganancial.

Se produce una adquisición de la totalidad de la finca como consecuencia de una extinción de comunidad. No puede considerarse que se trata de un acto de enajenación, sino meramente de un negocio de naturaleza especificativa con todas las consecuencias que ello lleva implícito. De las dos terceras partes en el proindiviso del adjudicatario final una es de carácter privativa y la otra de carácter ganancial, siendo que, según se expresa en la escritura calificada, se produce la adquisición con carácter íntegramente privativo por confesión del cónyuge, de manera que se muta la naturaleza del tercio que ya le pertenecía de ganancial en privativo.

Son varios los preceptos de nuestro Código de los que se infiere que en el ámbito del régimen de gananciales el carácter del bien viene determinado, con preferencia al de la naturaleza de la contraprestación, por el criterio que atiende al origen o procedencia privativa o ganancial del derecho que fundamenta la adquisición, sin perjuicio del coetáneo nacimiento del derecho de reembolso a cargo del patrimonio favorecido. Se puede defender la aplicación analógica de la regla 4.ª del artículo 1346 del Código civil (que atribuye carácter privativo a los bienes y derechos adquiridos en ejercicio de un derecho de retracto privativo, aunque la adquisición se haya realizado con fondos comunes), criterio que cabría extender, por concurrir la misma «*ratio iuris*», a los casos en que los comuneros convienen que se adjudique la cosa a uno de ellos indemnizando a los demás.

Es también doctrina reiterada de esta Dirección General (*vid.*, resoluciones citadas en los «Vistos») que son válidos y eficaces cualesquiera desplazamientos patrimoniales entre los cónyuges, y, por ende, entre sus patrimonios privativos y el consorcial (*vid.*, art. 1323 CC), siempre que aquellos se produzcan por cualquiera de los medios legítimos previstos al efecto (*vid.*, art. 609 CC), entre los cuales no puede desconocerse el negocio de aportación de derechos concretos a una comunidad de bienes, no personalizada jurídicamente o de comunicación de bienes como categoría autónoma y diferenciada con sus propios elementos y características. La especificación de la causa es imprescindible para acceder a la registración de cualquier acto traslativo.

Centrados en el supuesto de este expediente, la cuestión de la posibilidad de aportación de bienes al patrimonio privativo desde el ganancial, se caracteriza porque la porción indivisa que, según expresa el adquirente en la escritura, queda «con carácter privativo confesado» es de carácter ganancial determinado desde su adquisición e inscrito en tal concepto de forma clara y no presunta. Por lo tanto se trata de un pacto entre los cónyuges por el que se atribuye la condición de bien privativo a una parte indivisa de bien que es ganancial.

Desde el mismo plano doctrinal, también existen argumentos importantes para admitir la atribución de privatividad: el mismo principio de libertad de contratación y de autonomía de la voluntad, que autoriza las transmisiones del patrimonio ganancial al privativo (resolución de 2 de febrero de 1983), por lo que se trata de un procedimiento simplificado de acuerdo entre los cónyuges; que el reembolso del artículo 1358 del Código civil actuará también a la inversa, por lo que será el patrimonio ganancial el que deberá ser reembolsado salvo pacto en contrario; que el posible fraude de acreedores tiene su remedio legal en las correspondientes acciones de simulación y en las rescisorias, y en la prevista en el artículo 643 del Código civil, además de la responsabilidad solidaria y «*ultra vires*» de ambos cónyuges en virtud del artículo 6.4 del Código civil; que la redacción unilateral del artículo 1355 se reproduce también en otros preceptos (por ejemplo en el art. 1352) que tienen aplicación recíproca.

En el presente supuesto, según los parámetros exigidos, y habida cuenta de la inexistencia de un precepto que admita la atribución implícita de privatividad (como existe respecto de la atribución de ganancialidad —*vid.*, art. 1355 CC—), falta la expresión de la causa de la adquisición y mutación de la porción indivisa ganancial en privativa, por lo que hasta que no se subsane la escritura expresando la causa onerosa o gratuita del negocio de atribución de privatividad indicado, no podrá ser inscrita en tal concepto privativo.

Resolución de 31-7-2018.
(BOE 14-9-2018)
Registro de la Propiedad de Azpeitia.

HIPOTECA: CANCELACIÓN POR CADUCIDAD CONVENCIONAL.

Según la doctrina reiterada de esta Dirección General, nada se opone a que la hipoteca, como los demás derechos reales, pueda ser constituida por un plazo determinado (*vid.*, arts. 513.2, 529, 546.4 y 1843.3 CC), de modo que únicamente durante su vigencia puede ser ejercitada la acción hipotecaria, quedando totalmente extinguido el derecho real una vez vencido dicho plazo. Si se tratara de la caducidad convencional del mismo derecho de hipoteca, resultaría aplicable la norma del párrafo segundo del artículo 82 de la Ley Hipotecaria, que posibilita la cancelación de la hipoteca cuando la extinción del derecho inscrito resulte del título en cuya virtud se practicó la inscripción. En otro caso debería esperarse a la caducidad legal por transcurso del plazo de prescripción de la acción hipotecaria, por aplicación de la norma del párrafo quinto del artículo 82 de la Ley Hipotecaria. La cancelación convencional automática solo procede cuando la extinción del derecho tiene lugar de un modo nítido y manifiesto, no cuando sea dudosa o controvertida.

En el presente caso, del análisis sistemático de las cláusulas del contrato resulta más coherente entender que el plazo de duración pactado es un plazo convencional de caducidad de la hipoteca.

Resolución de 31-7-2018.
(BOE 14-9-2018)
Registro de la Propiedad de Sepúlveda.

OBRA NUEVA POR ANTIGÜEDAD: REQUISITOS PARA LA INSCRIPCIÓN.

Al consignarse los defectos que, a juicio del registrador, se oponen a la inscripción pretendida, la calificación debe expresar 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. El recurso solo puede versar sobre los pronunciamientos señalados por el registrador en su nota de calificación y en atención a las circunstancias contenidas en el título o los títulos presentados para la calificación, no pudiendo apoyarse en otros documentos o datos ajenos a dicha presentación y que se incorporen en el trámite de alegaciones.

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. Procede, en primer lugar, afirmar la competencia de las normas estatales en materia de determinación de los requisitos necesarios para la documentación pública e inscripción registral de las declaraciones de obras nuevas y de obras antiguas, sin perjuicio de la remisión a autorizaciones o licencias que establezca la normativa autonómica o a la prescripción, o no, de la infracción urbanística según dicha normativa. Tras varias reformas normativas, han sido diversas las resoluciones

que han tratado de perfilar una doctrina uniforme en la aplicación temporal de los requisitos del acceso registral de las edificaciones. Tratándose de escrituras autorizadas con anterioridad a la entrada en vigor de una determinada norma de protección de legalidad urbanística pero presentadas en el Registro de la Propiedad durante su vigencia, debe exigir el registrador su aplicación, pues el objeto de su calificación se extiende a los requisitos exigidos para la inscripción. Ello no implica una eventual aplicación retroactiva de normas actuales a hechos pretéritos, pues el curso del procedimiento registral se desarrolla bajo la vigencia de la nueva norma sobre requisitos de inscripción.

En el caso de la inscripción de escrituras de declaración de obra nueva, como recuerda la resolución de 30 de mayo de 2016, resulta con claridad la existencia en nuestra legislación de dos vías para lograr su registración, la ordinaria del apartado primero del artículo 28 de la actual Ley de Suelo y la prevista con carácter excepcional en el apartado cuarto, que trata de adecuarse a la realidad de edificaciones consolidadas de hecho por el transcurso de los plazos legales para reaccionar, por parte de la Administración, en restauración de la legalidad urbanística infringida. El artículo 28, apartado 4, del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, tan solo exige 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 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» (así como «que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general») constituyen los únicos requisitos necesarios para el acceso de la obra al Registro.

Como la resolución de 1 de julio de 2015 reconoció, ciertamente no es competencia de este Centro Directivo, ni tampoco del registrador calificar la naturaleza de la eventual infracción cometida, pero sí lo es la de comprobar el plazo aplicable a efectos del artículo 20.4, hoy 28.4, de la Ley de Suelo estatal que, recordemos, no requiere una prueba exhaustiva de la efectiva prescripción; destacando que si la norma sustantiva aplicable dispone que si la edificación se realizara sobre terrenos calificados con régimen especial —generalmente sistemas generales, zonas verdes, espacios libres o suelo no urbanizable especial, según la diferente normativa autonómica— la Administración podrá actuar sin limitación alguna de plazo, se deduce que, en esos supuestos particulares, no cabe la consolidación de la obra por antigüedad.

A partir de la entrada en vigor de la Ley 13/2015 no es posible el acceso registral de declaración de edificaciones o instalaciones sin que en el título correspondiente conste la delimitación geográfica de su ubicación precisa. Además, 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 la delimitación geográfica y lista de coordenadas de la finca en que se ubique.

Constando al registrador, por los medios de calificación de que dispone, la concreta ubicación geográfica de una edificación o de la finca en la que se ubica, determinante, como se ha dicho, de un particular régimen jurídico aplicable, en este caso, la ordenación territorial y urbanística, no cabe sino afirmar la procedencia de suspender la inscripción de declaraciones de obra efectuadas por la vía del artículo 28,4 de la Ley de Suelo, cuando así resulte de dicha normativa, siempre que el registrador, de forma motivada, lo justifique en alguno de los presupuestos que previene el citado artículo, como la afectación a suelo demanial, servidumbre de uso público o suelo de especial protección determinante de la imprescriptibilidad de la acción de restablecimiento de legalidad.

Debe rechazarse toda interpretación basada en la exigencia generalizada de previa certificación administrativa acreditativa bien de la naturaleza del suelo, bien de la propia prescripción de la acción de disciplina, bien, como se pide en este caso, de la no existencia de infracción de normas urbanísticas, pues sería del todo contrario al espíritu que inspira la redacción del citado artículo 28,4, en particular, tras la reforma por Ley 8/2013. A falta de una completa motivación en la nota de calificación sobre la eventual afección de la finca a tales situaciones de imprescriptibilidad, como afirmó la resolución de este Centro Directivo de 28 de junio de 2017, debe desestimarse la exigencia de acreditación administrativa previa sobre la calificación del suelo, o sobre la ausencia genérica de infracción urbanística, en orden a la inscripción de la declaración de obra por la vía del 28.4 de la Ley de Suelo.

Tampoco puede confirmarse la exigencia del registrador en el sentido de la necesidad de acreditar, por medio de la certificación municipal, la fecha exacta de terminación de las obras.

Partiendo de la necesaria calificación o control registral como presupuesto necesario para la inscripción de esas obras antiguas, procede aclarar que ni el artículo 52.a) del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, ni el artículo 28.4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, establecen algún orden de jerarquía entre los cuatro medios probatorios (certificación expedida por el Ayuntamiento o por técnico competente, acta notarial descriptiva de la finca o certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca) de la existencia de la obra, de su descripción y de la fecha determinada de terminación de la obra o antigüedad de la misma.

Resolución de 31-7-2018.

(BOE 14-9-2018)

Registro de la Propiedad de Arona.

OBRA NUEVA: VIVENDAS TURÍSTICAS EN CANARIAS.

Desde el punto de vista del Registro de la Propiedad, en la inscripción de una edificación debe reflejarse: «(...) si en el proyecto aprobado se especifica, el número de viviendas, apartamentos, estudios, despachos, oficinas o cualquier otro elemento que sea susceptible de aprovechamiento independiente» (art. 45 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). La doble vía de inscripción registral de las obras nuevas (según se acojan al régimen previsto con carácter ordinario en el apartado 1 del artículo 28 del

texto refundido de la Ley de Suelo, o bien al régimen previsto para las obras nuevas «antiguas» en el apartado 4 del mismo precepto) se refleja igualmente en la norma sectorial aplicable al presente supuesto contenida en el artículo 23 de la antes citada Ley 2/2013, de 29 de mayo, de renovación y modernización turística de Canarias.

En el supuesto de hecho del presente expediente al objeto de acreditar el uso turístico de la finca se incorporan al acta calificada los siguientes documentos: a) certificado urbanístico del Ayuntamiento de Arona; b) licencia municipal de apertura del Hotel; c) licencia de apertura del Gobierno de Canarias; d) certificado final de obra; e) cédula de habitabilidad; f) contrato de cesión de los derechos de explotación, y g) certificado del Ayuntamiento de Arona, por el que se hace constar la vigencia de la licencia municipal de apertura del hotel.

En el contenido de este informe basa la registradora su calificación desfavorable por un doble motivo: primero, porque considera que de dicho documento no resulta de forma clara y expresa el uso turístico del inmueble y, segundo, porque dicho informe se expide «condicionada a las normas sectoriales». Ninguno de estos motivos, sin embargo, pueden obstar a la constancia registral solicitada. En cuanto al primero, como se afirmó más arriba, el control administrativo en relación a si una edificación concreta y determinada puede ser objeto de un uso específico se lleva a cabo con carácter previo mediante la oportuna licencia de edificación y determinación de usos y posteriormente con la licencia de ocupación u otro título habilitante, que tiene por objeto la verificación de que la edificación autorizada se ha llevado de acuerdo a (entre otras cosas) los usos previstos y aprobados. La sujeción del uso turístico acreditado a las normas sectoriales (alusión que en este caso hay que entender referida a la propia Ley canaria 2/2013, de 29 de mayo, de renovación y modernización turística) no solo no contradice ni se opone a la solicitud de constancia del reiterado uso turístico en el Registro de la Propiedad, sino que antes al contrario lo impone.

Resolución de 1-8-2018.

(BOE 19-9-2018)

Registro de la Propiedad de Cuenca.

PROPIEDAD HORIZONTAL: FORMACIÓN DE MAYORÍAS.

El artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal recoge las reglas a las que se han de someter los acuerdos de la Junta de propietarios. En el apartado octavo, se regula la cuasi unanimidad que es objeto de debate en este expediente. Se recoge una forma de adopción de acuerdos por cuasi unanimidad que el registrador señala que no es aceptable en el caso de modificación del título constitutivo o de los estatutos de la propiedad horizontal porque sostiene que tal procedimiento solo lo es para supuestos de modificación o reforma de elementos para aprovechamiento privativo. Resulta del expediente que se han cumplido íntegramente las formas, garantías y procedimientos establecidos en el artículo 9 de la Ley sobre propiedad horizontal —comunicación de la información a todos los propietarios y en la forma de notificación establecida por el citado artículo— sin que se haya producido manifestación de discrepancia en el plazo de 30 días naturales, por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción. Y, además, no concurre ninguna de las dos excepciones que impiden aplicar la regla del punto octavo del artículo 17.

Resolución de 1-8-2018

(BOE 19-9-2018)

Registro de la Propiedad de Madrid, número 29.

HERENCIA: TESTAMENTO ABIERTO EN EL QUE NO CONSTA LA HORA DE OTORGAMIENTO.

En el supuesto de este expediente el registrador suspende la inscripción de una escritura de adjudicación de herencia porque, a su juicio, constituye defecto el hecho de que en el testamento de uno de los causantes falte la hora de otorgamiento. Con arreglo a los artículos 687 y 695 del Código civil no puede más que ser confirmada la calificación del registrador. Además, ha acertado el registrador en los términos de la calificación, al suspender la inscripción —no la ha denegado— y no calificar de nulo el testamento, ya que la declaración de nulidad solo corresponde a los jueces y tribunales de Justicia. En segundo lugar, en cuanto a la forma de subsanar el documento, el artículo 153 del Reglamento Notarial recoge la posibilidad de subsanar los errores materiales cometidos en los instrumentos públicos, y ciertamente solo hace mención a los documentos notariales «*inter vivos*», pero la jurisprudencia se ha encargado de extender su ámbito también a los instrumentos «*mortis causa*». Muestra de ello es la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de marzo de 2012.

Lo que permite el artículo 153 del Reglamento Notarial es la subsanación de errores materiales, omisiones y defectos de forma padecidos en los instrumentos públicos, pudiendo afectar, incluso, a elementos relevantes del negocio de que se trate, pero solo cuando pueda comprobarse, con claridad, que se trata de mero error material, por resultar así atendiendo al contexto del documento y a los inmediatamente anteriores y siguiente. La posibilidad de rectificación por el notario por sí solo, dado que no concurren las partes interesadas a la rectificación, debe ser interpretada con carácter restrictivo. Como ha afirmado este Centro Directivo, «no se trata de modificar el testamento, lo que no es posible con el procedimiento del artículo 153 RN ni de otro modo que no sea un nuevo otorgamiento, sino que se trata a través del cotejo del protocolo de, mediante una notoriedad, hacer constar en la nota de expedición de la copia o en testimonio o incluso en acta separada, las circunstancias que puedan determinar la fecha y hora del otorgamiento para evitar el estrépito judicial que ocasionaría la alegación de este defecto formal —por otros medios solucionable— en el caso de que no hubiere intereses enarbolados. Todo ello, sin perjuicio de las acciones de nulidad que corresponden a los interesados ante los Tribunales de Justicia. Todo esto es perfectamente cohonestado con las funciones de jurisdicción voluntaria concedidas al notario».

Resolución de 1-8-2018

(BOE 19-9-2018)

Registro de la Propiedad de Oviedo, número 2.

SEGREGACIÓN DE FINCAS: BASE GRÁFICA.

El artículo 9 LH debe ser interpretado en el sentido de incluir en su ámbito de aplicación de supuestos de inscripción obligatoria de la base gráfica cualquier supuesto de modificación de entidad hipotecaria que conlleve el nacimiento de

una nueva finca registral, como sucede en el presente supuesto en el que se formaliza una agregación de fincas.

Todo documento, cualquiera que sea la fecha de su otorgamiento, en el que se formalice una división o agrupación de finca, incluyendo las subespecies registrales de la segregación y la agregación, y que se presente a inscripción a partir del 1 de noviembre de 2015, habrá de cumplir con la exigencia legal de aportación preceptiva, para su calificación e inscripción, de la representación georreferenciada con coordenadas de los vértices de las fincas a las que afecte. Del propio tenor del artículo 9 se deduce la posibilidad de inscripción de representación gráfica sin tramitación previa de dicho procedimiento, 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. Finalmente, en cuanto a los requisitos técnicos que debe reunir la representación gráfica georreferenciada que se aporte, habrá que estar a los detallados en la Resolución Conjunta de esta Dirección General y la Dirección General del Catastro de fecha 26 de octubre de 2015, a la que remite el artículo 10 de la Ley Hipotecaria.

Ha señalado esta Dirección General desde la resolución de 17 de noviembre de 2015, que el procedimiento previsto en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria es aplicable incluso cuando la magnitud de la rectificación superficial excediera del diez por ciento de la superficie inscrita o se tratase de una alteración de linderos fijos. Sin embargo, en todo caso la representación gráfica aportada debe referirse a la misma porción de territorio que la finca registral, lo que es presupuesto para la tramitación de este procedimiento y deberá ser objeto de calificación por el registrador.

Resolución de 1-8-2018

(BOE 19-9-2018)

Registro de Vilanova i la Geltrú, número 2.

PUBLICIDAD FORMAL: REQUISITOS.

Con carácter previo hay que recordar, como ha declarado reiteradamente este Centro Directivo (*vid.*, por todas, la resolución de 11 de diciembre de 2017) que, a tenor de lo señalado en el artículo 326 de nuestra Ley Hipotecaria, el recurso solo puede versar sobre los pronunciamientos señalados por el registrador en su nota de calificación y en atención a las circunstancias contenidas en el título o los títulos presentados para la calificación, debiendo recaer el recurso «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» (cfr. art. 326 de la Ley Hipotecaria), por lo que la justificación sobre el interés legítimo alegado en el escrito del recurso, y que no tuvo a la vista la registradora al tiempo de emitir su calificación, no puede ser tenida en cuenta tampoco por este Centro Directivo.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 221 y 222 de la Ley Hipotecaria y 332 de su Reglamento, el contenido del Registro solo se ha de poner de manifiesto a quienes tengan interés en conocer el estado de los bienes y derechos inscritos y, por tanto, este interés se ha de justificar ante el registrador. En consecuencia, ante una solicitud de publicidad formal, el registrador, debe calificar en primer lugar, si procede o no expedir la información o publicidad formal respecto de la finca o derecho que se solicita, atendiendo a la causa o finalidad alegada;

en segundo lugar, deberá valorar la existencia de un interés legítimo, y en tercer lugar, qué datos y circunstancias de los incluidos en el folio registral correspondiente puede incluir o debe excluir de dicha información. En relación con el interés legítimo, sostiene la Dirección General (cfr. la última resolución sobre la materia de fecha 25 de noviembre de 2016) que debe ser: a) un interés conocido, en el sentido de acreditado o justificado (a excepción de los casos de autoridades, empleados o funcionarios públicos que actúen por razón de su oficio a los que la legislación hipotecaria presume dicho interés); b) ha de ser un interés directo o acreditar debidamente el encargo sin perjuicio de la dispensa del artículo 332.3 del Reglamento Hipotecario, y c) ha de ser legítimo. Este concepto de interés legítimo es más amplio un concepto más amplio que el de «interés directo», pues alcanza a cualquier tipo de interés lícito. En este sentido la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 24 de febrero de 2000, estableció que dicha exigencia reglamentaria de interés legítimo parece amparada por el artículo 222.7 de la Ley Hipotecaria que se refiere expresamente a los «fines lícitos» que se proponga quien solicite la información registral, fines lícitos que implican un interés legítimo en cuanto no contrario a derecho. Pero el registrador, como ha señalado la reciente resolución de 30 de mayo de 2014, en el ámbito de su calificación, para considerar justificado ese interés no solo debe apreciar la literalidad de la causa aducida, sino también su congruencia con el resto de datos que se le proporcionen al requerir la información. La legislación relativa a la protección de datos de carácter personal incide directamente en la obligación de los registradores de emitir información sobre el contenido de los libros registrales. Por lo tanto, aun existiendo interés legítimo en el conocimiento del contenido de los libros del Registro, deberán quedar excluidos de la información suministrada, aquellos datos que tengan la consideración de sensibles conforme a lo anteriormente expuesto.

En el presente recurso, en la solicitud inicial de publicidad, como se ha avanzado, si bien se alude por el solicitante a supuestos errores en determinadas inscripciones relacionadas con las fincas a que se refiere su solicitud, sin embargo no se llegaba a concretar en modo alguno la específica finalidad o motivo que justifique su interés legítimo para obtener la información registral solicitada.

Resolución de 2-8-2018

(BOE 19-9-2018)

Registro de San Bartolomé de Tirajana, número 1.

EXPEDIENTE JUDICIAL. DOMINIO PARA INSCRIBIR EXCESO DE CABIDA: REQUISITOS.

En el presente caso es de aplicación el artículo 201 de la Ley Hipotecaria en la redacción dada antes de la reforma operada por la citada Ley 13/2015, de 24 de junio.

Esta Dirección General viene considerando la citación de los colindantes uno de los trámites esenciales del expediente de dominio para la acreditación de excesos de cabida, por lo que debe resultar de tal auto que todos los titulares catastrales de las fincas colindantes han sido citados en el expediente (cfr. resolución de 8 de noviembre de 2012). Ahora bien, según matiza la resolución de 22 de septiembre de 2015, hemos de tener en cuenta que mientras que el titular catastral del inmueble cuya cabida se pretende rectificar ha de ser citado en todo caso, en cambio, en relación a los colindantes, lo que exige el artículo 201 de la Ley Hipotecaria es que se cite «a los titulares de los predios colindantes», que no tienen necesariamente por

qué ser exactamente los expresados en la certificación catastral, ni la ley exige que sean ellos exactamente los citados, pudiendo en este punto el juez citar a los que haya tenido por colindantes reales, incluso si fueran diferentes de los catastrales.

Es igualmente doctrina reiterada de este Centro Directivo que las dudas del registrador no pueden impedir la inscripción, en vía de principios, en los supuestos de expediente de dominio (véanse resoluciones de 10 de mayo de 2002, 10 de septiembre de 2003, 28 de abril de 2005, 7 de julio de 2006, 11 de diciembre de 2010 y 4 de mayo de 2011), pues, en este último caso se trata de un juicio que corresponde exclusivamente al juez, por ser este quien dentro del procedimiento goza de los mayores elementos probatorios para efectuarlo, y de los resortes para hacerlo con las mayores garantías. Dicho de otra forma, el artículo 100 del Reglamento Hipotecario no ampara que el registrador pueda proceder a una nueva valoración de la prueba, que en dicho procedimiento se ha practicado, y que tenga virtualidad de revisar la efectuada por el juez. Asimismo, la necesidad de que sea en el momento de expedir la certificación cuando el registrador exprese sus dudas sobre la coincidencia total o parcial de la superficie del exceso que se atribuye a la finca con otras que hubiesen sido previamente inmatriculadas ha quedado expresamente recogida en la nueva redacción del artículo 201 de la Ley Hipotecaria y del artículo 203 a que este se remite, en concreto a su apartado 3, efectuada por la Ley 13/2015, de 24 de junio, de reforma de la Ley Hipotecaria.

Si estas dudas no se han expresado por el registrador al expedir la certificación, no puede pretender plantearlas al presentarse a inscripción el auto judicial aprobatorio del expediente de dominio (cfr. resolución de 4 de febrero de 2012, reiterada en las de 25 de noviembre de 2013, 27 de marzo 2014, 17 de junio, 27 de julio y 9 de octubre de 2015 y 4 y 25 de enero y 1 de junio de 2017), salvo que en tal momento, y con carácter de excepción a la citada regla general, el registrador tenga no ya dudas, sino la certeza de que la finca que se pretende inmatricular o el exceso que se pretende acreditar ya esté inmatriculado.

En cuanto al tercer defecto, se plantea si es preceptiva la aportación de certificación catastral o, al menos, representación gráfica alternativa, al tratarse de un exceso de cabida superior a la quinta parte de la cabida inscrita, por lo que, según afirma la registradora en base a la resolución de esta Dirección General de 6 de mayo de 2013, se asimila a un supuesto de inmatriculación. Siendo conceptos plenamente distintos al de inmatriculación de fincas y el de inscripción de exceso de cabida en fincas ya inmatriculadas, lo cierto es ambos fueron abordados en el mismo artículo 298 del Reglamento Hipotecario desde su primera redacción y en base a este precepto señaló la resolución de 6 de mayo de 2013 que son exigibles a los excesos de cabida superiores a la vigésima parte de la cabida inscrita los requisitos para la inmatriculación.

Resolución de 2-8-2018

(BOE 19-9-2018)

Registro de la Propiedad de Betanzos.

HERENCIA: PRETERICIÓN NO INTENCIONAL. ACTA DE NOTORIEDAD DE DECLARACIÓN DE HEREDEROS INTESADOS: CALIFICACIÓN DEL REGISTRADOR.

En primer lugar, en relación con el ámbito de las facultades del registrador para calificar el acta de declaración de herederos abintestato, cuestionadas por

la 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 que resulte del correspondiente llamamiento legal, así como la no acreditación de los presupuestos legales para la apertura de la sucesión intestada. Como dice la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de diciembre de 1964 «la declaración judicial de herederos abintestato no es más que algo individualizador de un llamamiento hereditario operado por virtualidad de una norma legal, carente de eficacia jurídico-material y meramente limitado a justificar formalmente una titularidad sucesoria preexistente «*ope legis*». De tal manera que todo aquello que las separe de esta finalidad resultará incongruente con esta clase de procedimientos y podrá ser calificado por el registrador. Obviamente siendo ello así en relación con un auto judicial de declaración de herederos abintestato, dictado en el juicio correspondiente (supuesto al que se refería la resolución transcrita), con no menor fundamento ha de aplicarse tal doctrina en relación con las actas notariales de declaración de herederos abintestato.

En cuanto al fondo de la cuestión planteada en el presente recurso, guarda gran similitud con la que dio lugar a la resolución de esta Dirección General de 13 de septiembre de 2001, cuya doctrina resulta plenamente aplicable al presente caso. En efecto, dicha resolución ya se planteó el tema de la necesidad o no, a efectos registrales, de una declaración judicial previa de nulidad del testamento, o de la institución de herederos ordenada en el mismo, por causa de preterición de alguno de los herederos forzosos (en aquel caso de todos ellos) y para la determinación del carácter de la preterición como errónea o intencional. El criterio de este Centro Directivo en la citada resolución fue favorable a la necesidad de dicha declaración judicial previa. Por tanto, el mero hecho de que la preterición de un hijo nacido (o adoptado) con posterioridad al otorgamiento del testamento pueda presumirse como preterición no intencional no genera como efecto inmediato, automático y «*ex lege*» el de la nulidad de la institución de herederos.

Resolución de 4-9-2018

(BOE 24-9-2018)

Registro de la Propiedad de Arona.

PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: CASOS EN LOS QUE EL TITULAR REGISTRAL HA FALLECIDO.

El respeto a la función jurisdiccional, que corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos por ende los registradores de la propiedad, la obligación de cumplir las resoluciones judiciales. Pero no es menos cierto que el registrador tiene, sobre tales resoluciones, la obligación de calificar determinados extremos, entre los cuales no está el fondo de la resolución, pero sí el de examinar si en el procedimiento han sido emplazados aquellos a quienes el Registro concede algún derecho que podría ser afectado por la sentencia, con objeto de evitar su indefensión, proscrita por el artículo 24 de la Constitución española y su corolario registral del artículo 20 de la Ley Hipotecaria.

En el caso objeto de este expediente, de la literalidad del testimonio de la sentencia calificada resulta que la demanda se ha dirigido contra el titular registral vivo, don W. H. D., contra la cotitular registral que se manifiesta que falleció

en 1988, doña V. S. D., y contra tres personas más, don W. C. D., don R. N. D. y doña J. E. D., respecto de los que no se aclara en qué concepto se los demanda. Dada la información que ofrece la citada sentencia, no es posible determinar si se trata de un caso en el que se ha demandado a esas tres personas como los únicos herederos integrantes de la comunidad hereditaria de la causante, doña V. S. D., o, por el contrario, si se está demandando a la herencia yacente de la citada causante, de la que pueden formar parte como posibles herederos esos tres codemandados.

Si se tratase de la primera de las opciones, sería preciso acreditar mediante el correspondiente título sucesorio que, en efecto, estos son los únicos herederos integrantes de la comunidad hereditaria. Si, por el contrario, se trata de un caso de demanda dirigida contra la herencia yacente de la titular registral fallecida, bastará aclarar que entre los demandados existe alguno que reúne la condición de heredero, cierto o presunto, de la causante.

Resolución de 4-9-2018

(BOE 24-9-2018)

Registro de la Propiedad de Santiago de Compostela, número 2.

ASIENTO DE PRESENTACIÓN: NO PUEDEN PRESENTARSE DOCUMENTOS PRIVADOS.

Se trata de decidir en este recurso si puede practicarse asiento de presentación en el Libro Diario de un documento privado cuyo objeto es la solicitud de rectificación de una inscripción.

La negativa a la práctica del asiento de presentación es una calificación más y, como tal decisión, puede ser impugnada mediante el mismo recurso que puede interponerse contra una calificación que deniegue o suspenda la inscripción del documento y, por tanto, debe tramitarse tal recurso a través del procedimiento previsto en los artículos 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria.

El artículo 420.1 del Reglamento Hipotecario, en consonancia con el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, ordena a los registradores no extender asiento de presentación de los documentos privados, salvo en los supuestos en que las disposiciones legales les atribuyan eficacia registral. Este Centro Directivo ha reiterado que la negativa a la práctica de un asiento de presentación solo debe realizarse cuando el documento cuya constancia registral se solicita sea, palmaria e indudablemente, de imposible acceso al Registro. Es indudable que en el presente expediente nos encontramos claramente ante una instancia privada que no puede provocar asiento registral alguno, por lo que debe confirmarse la negativa del registrador a la práctica del asiento de presentación, sobre la que nada argumenta la recurrente.

Resolución de 5-9-2018

(BOE 24-9-2018)

Registro de la Propiedad de Bande.

INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: REQUISITOS.

Con la nueva redacción legal del artículo 205 LH, no se admite más forma documental de acreditar la previa adquisición que el título público, que es una

especie concreta y especialmente cualificada dentro del amplio género de los documentos fehacientes, y, además, se exige que dicha adquisición previa se haya producido al menos un año antes del otorgamiento del título público traslativo que va a operar como título inmatriculador. Nótese que dicho lapso temporal mínimo de un año ha de computarse, no necesariamente entre las fechas de los respectivos otorgamientos documentales, esto es, el de título público previo y el del título público traslativo posterior, sino entre la fecha de la previa adquisición documentada en título público, y la fecha del otorgamiento del título traslativo posterior.

Ello permite interpretar que en los casos de aceptación de herencia y formalización en título público de la adjudicación y adquisición de la propiedad de los bienes hereditarios, si con posterioridad se otorga título traslativo de ellos a un tercero, el plazo de un año a que se refiere el artículo 205 se puede computar desde el fallecimiento del causante de la herencia, momento desde el cual se entiende adquirida por el heredero la posesión y por ende la propiedad de los bienes hereditarios, y no necesariamente desde el otorgamiento del título público de formalización de la aceptación y adjudicación de herencia.

Resolución de 5-9-2018

(BOE 24-9-2018)

Registro de la Propiedad de Girona, número 4.

PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN DE HIPOTECA: APLICACIÓN PONDERADA DEL 671 DE LA LEC.

La cuestión objeto de este expediente es determinar si es inscribible un testimonio de decreto de adjudicación y de mandamiento de cancelación de cargas dictados en el seno de un procedimiento de ejecución hipotecaria en el que, tras quedar desierta la subasta, se adjudica la casa hipotecada al acreedor por el 60% del valor de tasación de la finca. La finca subastada es la vivienda habitual del deudor.

Sentado pues que puede y debe calificar el registrador si el efectivo importe de adjudicación de la finca en el procedimiento se acomoda al previsto en la Ley de Enjuiciamiento Civil, procede ahora evaluar si en el presente caso, y puesto que la subasta quedó desierta por falta de licitadores y se trata de vivienda habitual, la adjudicación debió realizarse por el 60% del valor de tasación, como sostiene el recurrente, o por la cantidad que se ha liquidado como debida al ejecutante por todos los conceptos, que en el presente caso es inferior al 70% pero superior al 60% del valor de subasta. En concreto, dicha cantidad debida equivale al 68,93% del valor de subasta de la finca. 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, cuando, como es el caso del presente expediente, por el hecho de que la deuda sea ligeramente inferior al 70% del valor de subasta, se permita al acreedor adjudicarse la finca por el 60% y seguir existiendo un saldo a su favor, o deuda pendiente a cargo del ejecutado que se ve privado de

su vivienda habitual, siendo así que si la deuda fuera del 70% la adjudicación se realizaría por dicho importe, quedando pagada la deuda, mientras que si el saldo de la deuda fuera algo inferior al 70% del valor por el que hubiera salido a subasta, la adjudicación se produciría por el 60%. Por ello, debe también atenderse al espíritu y finalidad de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, que fue la de aumentar la protección a los ejecutados en el caso de ejecución de su vivienda habitual, así como a los criterios de interpretación sistemática y contextual, comparando la redacción de los artículos 670 y 671 citados, y concluyendo que la redacción literal del artículo 671 ha de ser interpretada en el mismo sentido que la del artículo 670, es decir, que el ejecutante tiene derecho a pedir la adjudicación del inmueble por el 70% del valor de subasta, o si la cantidad que se le deba por todos los conceptos es inferior a ese porcentaje, por la cantidad que se le debe por todos los conceptos, siempre que esta cantidad sea superior al sesenta por ciento de su valor de subasta.

En base a todo lo expuesto, y a los concretos efectos que la ley confiere a las resoluciones de este Centro Directivo, se estima que la interpretación ponderada y razonable del artículo 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, para evitar un resultado literal contrario al espíritu y finalidad de la ley, habrá de ser la de que «si se tratare de la vivienda habitual del deudor, la adjudicación se hará por importe igual al 70 por cien del valor por el que el bien hubiese salido a subasta o si la cantidad que se le deba por todos los conceptos es inferior a ese porcentaje, por la cantidad que se le deba al ejecutante por todos los conceptos, con el límite mínimo del 60 por cien del valor de subasta».

Resolución de 6-9-2018

(BOE 26-9-2018)

Registro de Córdoba, número 3.

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

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 interpretaran 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 6-9-2018

(BOE 26-9-2018)

Registro de la Propiedad de Santa Pola, número1.

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

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 inter-

pretaran 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 7-9-2018

(BOE 26-9-2018)

Registro de la Propiedad de Guadarrama-Alpedrete.

PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: BIENES GANANCIALES.

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que la resolución del recurso no puede basarse en documentos que el registrador no pudo tener en consideración al realizar la calificación impugnada.

El respeto a la función jurisdiccional, que corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos por ende los registradores de la propiedad, la obligación de cumplir las resoluciones judiciales. Pero no es menos cierto que el registrador tiene, sobre tales resoluciones, la obligación de calificar determinados extremos, entre los cuales no está el fondo de la resolución, pero sí el de examinar si en el procedimiento han sido emplazados aquellos a quienes el Registro concede algún derecho que podría ser afectado por la sentencia, con objeto de evitar su indefensión, proscrita por el artículo 24 de la Constitución española y su corolario registral del artículo 20 de la Ley Hipotecaria.

De lo establecido en los artículos 20 y 38 de la Ley Hipotecaria, 1375 a 1378 del Código civil y 93 y 94 del Reglamento Hipotecario, se puede concluir que, sobre una finca inscrita en el Registro de la Propiedad como ganancial o presuntivamente ganancial, solo podrán inscribirse resoluciones judiciales dictadas en procedimientos dirigidos contra ambos cónyuges o sus respectivos herederos.

La finca, según se ha expuesto, aparece inscrita a nombre de don G. A. M. por título de compra, en virtud de escritura otorgada el día 16 de noviembre de 1913. Atendiendo a la redacción del Código civil vigente en dicha fecha, se pueden establecer las siguientes conclusiones: —se deduce que el régimen de gananciales actuaba como régimen legal supletorio, en defecto de pacto en capitulaciones matrimoniales, que solo cabía otorgar antes de celebrar el matrimonio;— la finca 576 se presumía ganancial de don G. A. M. y su esposa.

Debe reconocerse que concurren en este caso dificultades objetivas para conseguir identificar a dicha señora, más aun cuando tampoco consta que se ha conseguido localizar al esposo que aparece como titular registral. Pero no puede olvidarse que, dado el número de años transcurrido desde la fecha de otorgamiento de la escritura de compra, lo más probable es que esté ya fallecida. Y, para esos casos en los que el titular de derechos inscritos ha muerto y se desconoce quiénes son sus herederos, este Centro Directivo ha consolidado una doctrina en los últimos años según la cual puede suplirse el llamamiento ad personam de esos herederos ignorados, por su genérica citación por edictos y por la garantía añadida del nombramiento de un administrador judicial que represente y defienda los intereses de la herencia yacente, en los términos previstos en los artículos 790 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Resolución de 7-9-2018

(BOE 26-9-2018)

Registro de la Propiedad de Madrid, número 20.

PODER OTORGADO ANTE NOTARIO EXTRANJERO: JUICIO DE EQUIVALENCIA.

La cuestión que se plantea en el presente expediente hace referencia al alcance de la calificación registral de dos poderes otorgados en el extranjero, y que el notario español juzga suficientes para la autorización de una escritura pública, con expresión del juicio exigido en el artículo 98 de la Ley 24/2001.

Como afirmó la resolución de esta Dirección General de 14 de septiembre de 2016, en materia de ley aplicable a la representación no resulta de aplicación el Reglamento (CE) 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales. Conforme al artículo 10.11 del Código civil, tratándose de una representación voluntaria sobre la que no se ha pactado otra cosa y que se va a ejercitar en España, la Ley que regula el ejercicio del poder de representación es la ley española.

Conforme a la ley que regula la obligación principal [arts. 3 del Reglamento (CE) núm. 593/2008; 10.1 y 10.11 CC], no cabe duda de que los documentos públicos extranjeros de apoderamiento, si son equivalentes, formal y sustancialmente o susceptibles de ser adecuados al ordenamiento español, producen en España el efecto requerido conforme al Derecho español para la representación en la cesión de créditos con garantía hipotecaria y para su inscripción en el Registro de la Propiedad. Esta Dirección General ha recordado desde antiguo, y lo reitera en las consideraciones ya expuestas, que el título representativo en virtud del que se comparece ante el notario español ha de ser equivalente al documento público español como requisito exigido por nuestro ordenamiento y que dicha circunstancia debe ser acreditada de conformidad con las exigencias de nuestro ordenamiento (*vid.*, resoluciones de 11 de junio de 1999, 19 de febrero

de 2004 y 23 de mayo de 2006, entre otras). En efecto la especial importancia de la equivalencia se deduce de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 9 de marzo de 2017, en el asunto C-342/15.

La presentación al notario de un poder otorgado fuera de España exige, al igual que ocurre con poderes otorgados en España, un análisis jurídico que conllevará, conforme a los artículos 10.11 y 11 del Código civil, de una parte, la remisión respecto de la suficiencia del poder a la ley española, a la que se somete el ejercicio de las facultades otorgadas por el representado, de no mediar sometimiento expreso, y de otra, al análisis de la equivalencia de la forma en España. Como ha reiterado este Centro Directivo, el documento extranjero solo es equivalente al documento español si concurren en su otorgamiento aquellos elementos estructurales que dan fuerza al documento público español: que sea autorizado por quien tenga atribuida en su país la competencia de otorgar fe pública y que el autorizante de fe, garantice, la identificación del otorgante así como su capacidad para el acto o negocio que contenga.

Si tales indicaciones constan en la escritura, la reseña que el notario realice de los datos identificativos del documento auténtico y su juicio de suficiencia de las facultades representativas harán fe, por sí solas, de la representación acreditada. El registrador calificará en estos casos de poderes extranjeros, la eficacia formal del poder (legalización, apostilla y traducción, en su caso) y, además, que se cumplan los requisitos de equivalencia del poder otorgado en el extranjero (cfr. los arts. 56 y 60 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil; y, en su ámbito de aplicación, la disposición adicional tercera de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria), es decir, que la autoridad extranjera haya intervenido en la confección del documento desarrollando funciones equivalentes a las que desempeñan las autoridades españolas en la materia de que se trate y surta los mismos o más próximos efectos en el país de origen, que implica juicio de identidad y de capacidad de los otorgantes y que resulta sustancial y formalmente válido conforme a la ley aplicable (arts. 10.11 y 11 CC), si bien el registrador, bajo su responsabilidad, puede apreciar esa equivalencia.

Como se ha recordado en la resolución de 5 de enero de 2017 el artículo 36 del Reglamento Hipotecario (al que se remite el artículo 5 del Reglamento del Registro Mercantil) posibilita que el Derecho extranjero pueda ser acreditado, entre otros medios, mediante aseveración o informe de un notario, habiendo manifestado esta Dirección General (cfr. resolución de 20 de julio de 2015) que si el registrador entendiese que del informe emitido por el notario no se dedujera la conclusión pretendida en cuanto al sentido, alcance e interpretación de las normas extranjeras, debe el registrador al calificar expresar y motivar las concretas razones de su rechazo, sin que, por tanto, sea suficiente una referencia genérica de falta de prueba del Derecho extranjero. Si el registrador considera que el juicio de suficiencia emitido por el notario es erróneo, de acuerdo con lo expuesto en los anteriores Fundamentos de Derecho, debe motivarlo adecuadamente, con referencia expresa a la legislación extranjera aplicable.

Tratándose del juicio de suficiencia del artículo 98 de la Ley 24/2001 el notario tiene la obligación inexcusable de emitirlo (art. 166 del Reglamento Hipotecario y sentencia del Tribunal Supremo de 5 de mayo de 2008), mientras que el informe de equivalencia puede ser emitido o no por el notario, toda vez que este no está obligado a conocer el Derecho extranjero y el documento extranjero debe ser equivalente al documento público español a los meros efectos de su inscripción en el Registro de la Propiedad, al exigir el artículo 3 de la Ley Hipotecaria titulación pública, como regla general, y sin que ello sea esencial a efectos extrarregistrales.

Lo que ocurre es que siendo juicios distintos, el de suficiencia y el de equivalencia, aquel cuando se produce de forma expresa necesariamente ha de implicar el de que el poder es equivalente, salvo que por sus términos se desprenda otra cosa. El juicio de equivalencia notarial no tiene por qué ajustarse a fórmulas sacramentales, ni tiene que necesariamente adoptar la forma de informe separado, sino que basta la reseña del documento extranjero, el nombre y residencia del notario autorizante, la ley extranjera conforme a la cual se ha autorizado y la existencia de la apostilla o legalización, y que el notario en base a las circunstancias del caso y a su conocimiento de la ley extranjera hiciera constar bajo su responsabilidad «que el poder reseñado es suficiente para el otorgamiento de esta escritura de (...), entendiendo que el mismo es funcionalmente equivalente a los efectos de acreditar la representación en el tráfico jurídico internacional» o fórmulas similares que cuanto más precisas y explícitas sean mayor será su contribución a la certidumbre y seguridad jurídicas. Lo que no sería suficiente es el mero otorgamiento del instrumento público. Pero si hay una expresa declaración de suficiencia para el acto o negocio concreto que se autoriza, esta debe implicar la de equivalencia necesariamente.

Sin perjuicio de lo anterior, esta Dirección General ha recordado reiterada y muy recientemente (cfr., por todas, resoluciones de 15 de febrero de 2016 y 5 de enero de 2017) tanto a registradores como a notarios la conveniencia de ir avanzando en el conocimiento de los derechos de los demás Estados, especialmente si forman parte de la Unión Europea.

Resolución de 7-9-2018

(BOE 26-9-2018)

Registro de la Propiedad de Alicante, número 4.

RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL EXTRANJERO: REQUISITOS PARA LA INSCRIPCIÓN.

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 artículo 159 del Reglamento Notarial no hace distinción alguna, por lo que 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.

Estas reglas están ciertamente flexibilizadas para los supuestos de inscripción de bienes a favor de adquirentes casados sometidos a legislación extranjera, pues 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).

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.

Una vez realizada por el notario autorizante dicha labor de precisión del carácter legal del régimen económico-matrimonial (derivado de la aplicación de las normas que disciplinan los posibles conflictos de Derecho interregional —o, como en este caso, de Derecho internacional privado—, desvaneciendo así toda posible duda sobre origen legal o convencional de dicho régimen), no puede el registrador exigir más especificaciones sobre las razones en que se funda su aplicación.

Registro Mercantil y Bienes Muebles

por Ana M.^a DEL VALLE HERNÁNDEZ

Resolución de 25-7-2018

(BOE 4-8-2018)

Registro Mercantil de Navarra, número II

OBJETO SOCIAL. ENERGÍA ELÉCTRICA.

Se pretende la inscripción de un objeto social que incluye como actividades, entre otras, «la producción, venta, distribución y comercialización de energía solar».

La sociedad mercantil que tenga por objeto el transporte y distribución de energía eléctrica, la operación del sistema y del mercado —actividades reguladas conforme a la Ley 24/2013 del sector eléctrico— debe hacerlo en régimen de exclusividad, lo que excluye no solo las actividades no reguladas del sistema de energía eléctrica —producción, comercialización o servicios de recarga energética—, sino cualesquiera otras.

Resolución de 26-7-2018

(BOE 4-8-2018)

Registro Mercantil de Burgos

ANOTACIÓN DE EMBARGO. CADUCIDAD.

Se recoge la doctrina expresada en la resolución de consulta de 31 de julio de 2015 que pone de relieve el distinto régimen jurídico que rige en sede de