

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 3-7-2017
(BOE 1-8-2017)
Registro de la Propiedad de Lerma

PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: INSCRIPCIÓN DEL TÍTULO PREVIO. TÍTULO FORMAL: DOCUMENTO PÚBLICO. REQUISITOS FISCALES: ACRE-DITACIÓN.

Para proceder a la cancelación de un usufructo por fallecimiento de la usufructuaria es necesario que previamente esté inscrita la herencia en virtud de la cual se adjudique dicho usufructo para después poder proceder a su cancelación y ello conforme a uno de los principios esenciales del sistema hipotecario español de tracto sucesivo recogido en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria. Las fotocopias de la escritura de herencia y del certificado de defunción del usufructuario presentadas junto con la instancia, en ningún caso, pueden producir asiento registral alguno, ya que no cumplen los requisitos exigidos por el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, conforme el cual, para poder ser inscritos los referidos títulos de adquisición de bienes inmuebles o derechos reales sobre los mismos, deberán estar consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico expedido por autoridad judicial o por el Gobierno o por sus agentes, en la forma que prescriben los reglamentos. El artículo 254 de la Ley Hipotecaria impone un verdadero cierre registral: «Ninguna inscripción se hará en el Registro de la Propiedad» por falta de tal acreditación, solo excepcionado por la posibilidad de practicar el asiento de presentación, si bien suspendiéndose la calificación de conformidad con el artículo 255 de la misma Ley. Conforme a los artículos 103

de la Ley Hipotecaria y 193.4.^a del Reglamento Hipotecario, es claro que el principio de seguridad jurídica exige que la instancia privada en la cual se solicita la cancelación permita identificar con plena certeza al solicitante y por tanto será requisito imprescindible la legitimación notarial de su firma o bien, la instancia debe firmarse y ratificarse ante el Registrador.

Resolución de 5-7-2017

(BOE 1-8-2017)

Registro de la Propiedad de Madrid, número 37

CONDICIÓN RESOLUTORIA: REQUISITOS DE EJERCICIO.

Según la reiterada doctrina fijada por este Centro Directivo, la reinscripción en favor del vendedor, cuando es consecuencia del juego de la condición resolutoria expresa pactada conforme al artículo 1504 del Código Civil, está sujeta a rigurosos controles que salvaguardan la posición jurídica de las partes, los cuales se pueden sintetizar de la siguiente forma: Primero.– Debe aportarse el título del vendedor; Segundo.– La notificación judicial o notarial hecha al adquirente por el transmitente de quedar resuelta la transmisión, siempre que no resulte que el adquirente requerido se oponga a la resolución invocando que falta algún presupuesto de la misma. Formulada oposición por el adquirente, deberá el transmitente acreditar en el correspondiente proceso judicial los presupuestos de la resolución; Tercero.– El documento que acredite haberse consignado en un establecimiento bancario o caja oficial el importe percibido que haya de ser devuelto al adquirente o corresponda, por subrogación real, a los titulares de derechos extinguidos por la resolución.

Resolución de 5-7-2017

(BOE 1-8-2017)

Registro de la Propiedad de Moncada, número 2

PROPIEDAD HORIZONTAL: CAMBIO DE USO.

La Sala de lo Civil del Tribunal Supremo (*vid.* Sentencias citadas en los «Vistos»), tras declarar que el derecho a la propiedad privada es un derecho reconocido por el artículo 33 de la Constitución y que está concebido ampliamente en nuestro ordenamiento, sin más limitaciones que las establecidas legal o convencionalmente (limitaciones que, en todo caso, deben ser interpretadas restrictivamente), ha entendido reiteradamente que la mera descripción del inmueble no supone una limitación del uso o de las facultades dominicales, sino que la eficacia de una prohibición de esta naturaleza exige una estipulación clara y precisa que la establezca. Y, por ello, admite plenamente el derecho del propietario al cambio de destino de su piso (de comercial a residencial en este caso), siempre y cuando dicho cambio no aparezca expresamente limitado o prohibido por el régimen de propiedad horizontal, su título constitutivo o su regulación estatutaria. En el caso del presente recurso no concurre ninguna de las circunstancias que hacen necesaria la autorización unánime de la Comunidad de propietarios. En primer lugar, no hay infracción de los estatutos. En segundo lugar, no consta que la transformación realizada por los interesados cambiando

el destino de su local a vivienda afecte a elementos comunes del inmueble, modifique las cuotas de participación, menoscabe o altere la seguridad del edificio, su estructura general, su configuración o estado exteriores (cfr. arts. 5, 7 y 17 de la Ley sobre propiedad horizontal).

Resolución de 5-7-2017

(BOE 1-8-2017)

Registro de la Propiedad de Almería, 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 60,35% 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 7-7-2017

(BOE 1-8-2017)

Registro de la Propiedad de Torrent, número 1

PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA: DEMANDA Y REQUERIMIENTO DE PAGO AL TERCER POSEEDOR.

La cuestión objeto de este expediente ha sido objeto de tratamiento por este Centro Directivo de forma reiterada en fechas muy recientes. En concreto se trata de dilucidar si es inscribible un decreto de adjudicación en procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados si en el procedimiento no se ha demandado ni requerido de pago a quien, no siendo deudor del préstamo hipotecario ni hipotecante no deudor, adquirió la finca ejecutada e inscribió su adquisición antes de iniciarse dicho procedimiento. Hay que partir, en primer lugar, del artículo 132.1.º de la Ley Hipotecaria, que extiende la calificación registral a los efectos de las inscripciones y cancelaciones a que dé lugar el procedimiento de ejecución directa sobre los bienes hipotecados, entre otros extremos, al siguiente: «Que se ha demandado y requerido de pago al deudor, hipotecante no deudor y terceros poseedores que tengan inscrito su derecho en el Registro en el momento de expedirse certificación de cargas en el procedimiento». Por su parte, el artículo 685 de la Ley de Enjuiciamiento Civil prevé que la demanda ejecutiva se dirija «frente al deudor y, en su caso, frente al hipotecante no deudor o frente al tercer poseedor de los bienes hipotecados, siempre que este último hubiese acreditado al acreedor la adquisición de dichos bienes». Y el artículo 686 de la misma Ley de Enjuiciamiento Civil regula el requerimiento de pago estableciendo que «en el auto por el que se autorice y despache la ejecución se mandará requerir de pago al deudor y, en su caso, al hipotecante no deudor o al tercer poseedor contra quienes se hubiere dirigido la demanda, en el domicilio que resulte vigente en el Registro». La Sentencia del Tribunal Constitucional número 79/2013, de 8 de abril, sienta «doctrina sobre la proyección que desde la perspectiva del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) tiene la inscripción registral y su publicidad» en un procedimiento de ejecución hipotecaria y en especial «la cuestión relativa a la constitución de la relación jurídico procesal» en este tipo de procedimientos «en relación con el titular de la finca que ha inscrito su derecho en el Registro de la Propiedad». De conformidad, pues, con esta doctrina constitucional el tercer adquirente debe ser demandado en el procedimiento hipotecario si antes de la interposición de la demanda tiene su título inscrito quedando suficientemente acreditada frente al acreedor (art. 685.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) desde el momento que este conoce el contenido de la titularidad publicada.

Resolución de 7-7-2017

(BOE 1-8-2017)

Registro de la Propiedad de Aoiz, número 1

PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA: DEMANDA Y REQUERIMIENTO DE PAGO A TODOS LOS DEUDORES.

El requerimiento de pago es necesario efectuarlo a todos los deudores, además de al hipotecante no deudor y tercer poseedor si los hubiere, cualquiera que sea la relación de mancomunidad o solidaridad que mantengan respecto al crédito, sin perjuicio de que en este último caso la demanda pueda interponerse contra cualquiera de ellos según el artículo 542.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil antes citado. En este sentido se pronuncia el Tribunal Supremo en la reciente Sentencia de 12 de enero de 2015 señala: «A la hora de valorar tales circunstancias se ha de obrar con cautela, pues si solo se atiende a la efectiva indefensión con relevancia constitucional, relegando los defectos de forma en los actos procesales, se corre el riesgo de tolerar una sistemática violación de las normas procesales por trasladar plenamente la doctrina constitucional a la de la jurisdicción ordinaria». Por lo tanto la falta de demanda contra el deudor y en cualquier caso la ausencia del requerimiento de pago al mismo supone la infracción de un trámite esencial del procedimiento que podría dar lugar a su nulidad, teniendo en cuenta la rigidez de los trámites del mismo y la necesidad de cumplir los requisitos de requerimiento y notificaciones previstas en la Ley y en consecuencia es obligación del Registrador apreciar su cumplimiento. En cuanto al requerimiento de pago, además, si no se acredita su realización al presentar la demanda, en el mismo auto en el que se despache la ejecución se ordenará que se requiera de pago al deudor y en su caso al hipotecante no deudor o al tercer poseedor.

Resolución de 13-7-2017

(BOE 2-8-2017)

Registro de la Propiedad de Vélez-Málaga, número 1

EXPEDIENTE DE DOMINIO PARA LA INMATRICULACIÓN: OPOSICIÓN DE ALGÚN INTERESADO.

Hay que recordar la reiterada doctrina de esta Dirección General (cfr. «Vistos») según la cual «cuando la disposición derogatoria única de la Ley 13/2015, de 24 de junio, dispone que «quedan derogadas cuantas normas se opongan a lo previsto en la presente Ley», ha de interpretarse que deben entenderse tácitamente derogados todos los artículos del Título VI del Reglamento Hipotecario, los cuales fueron dictados en ejecución del anterior Título VI de la Ley Hipotecaria, pues la nueva redacción legal es en sí misma suficientemente detallada, y basada en principios inspiradores totalmente diferentes de los que dieron cobertura en su día a los artículos reglamentarios que, ahora, por ello, han de entenderse íntegramente derogados a partir del 1 de noviembre de 2015». Uno de los principios de esta nueva regulación de la jurisdicción voluntaria es que, salvo que la Ley expresamente lo prevea, la formulación de oposición por alguno de los interesados no hará contencioso el expediente, ni impedirá que continúe su tramitación hasta que sea resuelto, tal y como se destaca en la Exposición de Motivos de la citada Ley 15/2015 o su artículo 17.3. La cuestión de la oposición

se contempla en la regla sexta del artículo 203 que permite de forma clara la posibilidad de intervención en el procedimiento de los interesados así como el modo de proceder en caso de oposición. No es razonable entender que la mera oposición que no esté debidamente fundamentada, aportando una prueba escrita del derecho de quien formula tal oposición, pueda hacer derivar el procedimiento a la jurisdicción contenciosa. Corresponde al Notario valorar en cada caso si la oposición se encuentra debidamente fundamentada, conforme a lo expuesto, a efectos de poder continuar el procedimiento o concluir el mismo.

Resolución de 13-7-2017.

(BOE 2-8-2017)

Registro de la Propiedad de Ponferrada, número 3

HIPOTECA: SUBSANACIÓN DE UNA ESCRITURA YA INSCRITA.

El Registrador de la Propiedad al calificar los documentos inscribibles ha de tener en cuenta no solo la simple y pura literalidad de los términos empleados en su redacción, sino la intención evidente de los otorgantes, reflejada en el negocio documentado y en los documentos que le complementen y acompañen. La valoración global de lo querido por las partes, tanto desde el punto de vista negocial como del formal de la rogación de la inscripción, debe hacerse en el sentido más adecuado para que produzca efectos, debiendo operar también la interpretación lógica y la sistemática o contextual. Partiendo de este entendimiento es evidente que, en el presente supuesto, la intención de la entidad presentante es la de la inscripción de la hipoteca en los términos que resultan de la diligencia de rectificación. La escritura cuya suspensión de inscripción es objeto de este recurso ya fue suspendida su inscripción por razón de vulnerar la cláusula de intereses moratorios y el concepto correspondiente a los mismos en la constitución de hipoteca, la doctrina de la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de junio de 2016 (dos puntos porcentuales por encima del interés ordinario pactado), y que habiéndose solicitado por instancia la inscripción parcial de la hipoteca sin dicha cláusula y responsabilidad hipotecaria, la misma se practicó el día 5 de septiembre de 2016 con omisión de la cláusula relativa a los intereses moratorios y del concepto de la responsabilidad hipotecaria que los garantizaba. La ineficacia de la cláusula de intereses moratorios contraria a la jurisprudencia del Tribunal Supremo español se impone coactivamente al acreedor profesional como una sanción; nada puede, en consecuencia, subsanarse, rectificarse, aclararse o integrarse, porque la cláusula como tal deja de existir y solo un nuevo acuerdo negociado entre las partes puede posibilitar el acceso registral de un pacto sobre esa materia, pero esa cláusula recogerá un pacto nuevo y totalmente desligado del anterior. Lo procedente es presentar el correspondiente instrumento público que contenga el consentimiento expreso de ambas partes contratantes acerca de la novación del préstamo hipotecario y del concreto contenido de las cláusulas que vayan a sustituir a aquellas cuya inscripción se omitió. Y, aunque se considerara que no se trata de modificación sino de una subsanación o rectificación, sería aplicable el procedimiento previsto en los artículos 40.d) y 82 de la Ley Hipotecaria, y la rectificación exigiría también el consentimiento de los titulares registrales de los derechos reales afectados o, en su defecto, resolución judicial de ser esta procedente. Debe tenerse en cuenta, como señala el Notario recurrente, que más allá de su contenido específico, la naturaleza jurídica for-

mal que haya de otorgarse a las diligencias notariales vendrá determinada por la propia naturaleza jurídica del documento al que complementan o subsanan, del que vendrán a formar parte. Y, en lo tocante a su idoneidad material debe reiterarse una vez más el criterio de esta Dirección General (*vid.* Resoluciones de 4 de noviembre de 2000, 19 de octubre de 2011 y 5 de mayo de 2015), acerca de que la denominación que se atribuya a un determinado documento notarial no desvirtúa la verdadera naturaleza de este, que debe calificarse en atención a su contenido y no al nombre que se le haya dado. Por tanto, siempre que las diligencias de que se trata sean otorgadas por los contratantes, por sí mismos o debidamente autorizados para el concreto y real acto jurídico que se documenta, y contengan todos los requisitos antes indicados, constituirán vehículo hábil para la inscripción de la modificación del préstamo hipotecario.

Resolución de 13-7-2017

(BOE 2-8-2017)

Registro de la Propiedad de Palma de Mallorca, número 1

AGRUPACIÓN: BASE GRÁFICA.

Es doctrina de este Centro Directivo que cuando la calificación del Registrador sea desfavorable es exigible, según los principios básicos de todo procedimiento y conforme a la normativa vigente, que al consignarse los defectos que, a su juicio, se oponen a la inscripción pretendida, aquella exprese también una motivación suficiente de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer con claridad los defectos aducidos y con suficiencia los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación. Del análisis de la nota de calificación de este expediente se deduce lo siguiente: se señalan los motivos que a juicio de la Registradora impiden la inscripción de la agrupación, y los fundamentos en los que se apoya para justificarlos —que podrán o no ser acertados—. En consecuencia, es evidente que la calificación está suficientemente motivada. Esta Dirección General con anterioridad se ha pronunciado (*vid.* Resoluciones citadas en «Vistos») sobre cuál haya de ser el régimen aplicable a supuestos de modificaciones de entidades hipotecarias como el de la agrupación aquí planteado cuando el asiento de presentación se practique tras la entrada en vigor, el día 1 de noviembre de 2015, de la reforma de la Ley Hipotecaria operada por la Ley 13/2015. La novedad esencial que introduce la reforma en esta materia estriba en que conforme al nuevo artículo 9 de la Ley Hipotecaria, la inscripción habrá de contener, necesariamente, entre otras circunstancias, «la representación gráfica georreferenciada de la finca que complete su descripción literaria, expresándose, si constaren debidamente acreditadas, las coordenadas georreferenciadas de sus vértices». Es cierto que en buena parte de los casos a los que alude el párrafo primero del artículo 9.b) de la Ley Hipotecaria resulta imprescindible aportar una base gráfica específica de la finca o fincas resultantes. Sin embargo, no debe olvidarse que la citada Resolución conjunta de la Dirección General de los Registros y del Notariado y de la Dirección General del Catastro de 26 de octubre de 2015 también establece en el párrafo tercero de su apartado octavo que: «Cuando la coordinación se produzca entre una finca registral y varias parcelas catastrales por corresponderse con el perímetro de todas ellas, en el folio real y en la publicidad registral se hará constar dicho extremo así como las referencias catastrales de los inmuebles y la representación gráfica de cada

una de las parcelas catastrales con cuyo conjunto se corresponde la finca». Por ello, ningún obstáculo debe haber para inscribir la agrupación recogida en la escritura calificada, inscribiendo las bases gráficas catastrales de las dos parcelas que se agrupan. Aunque es conveniente rectificar la descripción literaria contenida en el título para mayor exactitud del mismo, en cumplimiento de lo prescrito en los artículos 170.1 del Reglamento Notarial y 18.2 b) del texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario; lo cierto es que la Ley Hipotecaria no impone la total coincidencia descriptiva salvo en los supuestos de inmatriculación (cfr. arts. 203 y 205 Ley Hipotecaria). Y todo ello sin perjuicio de que, conforme al párrafo séptimo del artículo 9.b), al practicarse la inscripción de la representación gráfica georreferenciada de la finca, su cabida será la resultante de dicha representación, rectificándose, si fuera preciso, la que consta en la descripción literaria y notificándose por el Registrador el hecho de haberse practicado tal rectificación a los titulares de derechos inscritos.

Resolución de 13-7-2017

(BOE 2-8-2017)

Registro de la Propiedad de Arrecife

EXPEDIENTE DE DOMINIO JUDICIAL PARA LA REANUDACIÓN DEL TRACTO: REQUISITOS.

La actuación del Registrador es plenamente correcta en este aspecto, siguiendo la doctrina que ya ha puesto de manifiesto esta Dirección General en Resoluciones de 16 de enero de 2008, 17 de junio de 2010 y 11 de noviembre de 2015, en la que se deja sentada la posibilidad de expedir calificaciones negativas sucesivas ante un contenido documental diverso que permite apreciar nuevos defectos. Debe partirse de la doctrina reiterada de este Centro Directivo (cfr. Resoluciones citadas en los «Vistos») en virtud de la cual el auto recaído en expediente de dominio para reanudar el tracto sucesivo interrumpido es un medio excepcional para lograr la inscripción de una finca ya inmatriculada a favor del promotor. Esta excepcionalidad justifica una comprobación minuciosa por parte del Registrador del cumplimiento de los requisitos y exigencias legalmente prevenidas. Como se ha reiterado por esta Dirección General, no hay verdadera interrupción del tracto cuando los promotores adquirieron del titular registral o de sus herederos. Las Resoluciones de 14 de abril y 10 de noviembre de 2016, matizaron esta doctrina para los casos en los que el promotor del expediente adquirió, no de todos, sino solo de alguno o algunos de los herederos del titular registral. En el presente caso, la adquisición por los promotores se realiza por título de herencia de quien adquirió del titular registral, constando la adquisición del promotor documentada en escritura pública. Por tanto únicamente falta la elevación a público de un documento privado en el que interviene uno de los titulares registrales y, en lugar de su cónyuge —que es el otro titular registral (y por haber fallecido, según se afirma en el recurso)—, los hijos de ambos. Por ello, faltando solo la elevación a público de un documento, no existe una verdadera interrupción del tracto. No obstante, debe recordarse la doctrina de este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 19 de septiembre y 7 de diciembre de 2012 o 24 de marzo de 2015) que admite el expediente de dominio, incluso en aquellos casos donde no hay verdadera ruptura de tracto, cuando la obtención de la titulación ordinaria revista una extraordinaria dificultad, que daría lugar a

formalismos inadecuados. En cuanto al segundo defecto, la correcta citación a titulares registrales es objeto de calificación por el Registrador, pues resulta una exigencia que no solo deriva, en el caso del titular registral, de los artículos 20 de la Ley Hipotecaria y 24 de la Constitución Española, sino específicamente, para titular registral, catastral y, en su caso, poseedor de hecho, de los artículos 201 y 202 de la Ley Hipotecaria.

Resolución de 13-7-2017

(BOE 2-8-2017)

Registro de la Propiedad de Martos

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

Es principio básico de nuestro Derecho hipotecario, íntimamente relacionado con los de salvaguardia judicial de los asientos registrales y legitimación, según los artículos 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria, el de tracto sucesivo, en virtud del cual, para inscribir un título en el Registro de la Propiedad se exige que esté previamente inscrito el derecho del transmitente (art. 20 de la Ley Hipotecaria). Por tanto, para poder inscribir el 100% de la nuda de la finca a favor de don G. y doña M.F.G.M., será preciso inmatricular la otra mitad indivisa, no siendo suficiente el título presentado al objeto de lograr dicha inmatriculación.

Resolución de 14-7-2017

(BOE 4-8-2017)

Registro de la Propiedad de Madrid, número 27

PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: INSCRIPCIÓN CORRELATIVA DE LOS TÍTULOS. REPRESENTACIÓN VOLUNTARIA: EXTINCIÓN DEL PODER.

Debe recordarse que la inmatriculación se refiere conforme a lo dispuesto en los artículos 7, 198 y 199 de la Ley Hipotecaria al primer acceso tabular de una finca que no hubiera sido inscrita con anterioridad, por lo que en el presente expediente debe concluirse que en ningún caso procedería solicitar la inmatriculación de un inmueble que ya consta debidamente inscrito, siendo procedente en su caso titular e inscribir las sucesivas transmisiones dominicales relativas al mismo conforme a lo dispuesto en los artículos 3 (titulación pública) y 20 (tracto sucesivo) de la Ley Hipotecaria. De no lograrse así la inscripción lo procedente sería instar un procedimiento de reanudación de tracto sucesivo en los términos regulados por la legislación hipotecaria, pero en ningún caso una inmatriculación de una finca ya inscrita (cfr. art. 203 de la Ley Hipotecaria). Como ha dicho este Centro Directivo (*vid.* Resoluciones citadas en el «Vistos»), otorgado un documento privado de venta por medio de representante, la atribución de forma pública del mismo incumbe al representado, pues es en su esfera jurídica donde despliega todos sus efectos el negocio realizado por el representante (*vid.* arts. 1717, 1725 y 1727 del Código Civil); es dicho representado o, en su caso, sus herederos, (cfr. art. 1257.1 del Código Civil), quienes asumen y a quienes se debe exigir el cumplimiento de las obligaciones contractuales, entre la que está la de formalizar debidamente el contrato (*vid.* arts. 1279 y 1280 del

Código Civil). Lo que ocurre es que, mientras el poder esté vigente, puede el representante, en nombre del poderdante, proceder a la elevación a público del contrato privado. Mas, una vez extinguido el poder, como ha ocurrido en este caso por el fallecimiento del poderdante (*vid.* art. 1732.3 del Código Civil), el exapoderado carece de legitimación para vincular al poderdante con su actuación, y, en consecuencia, la formalización pública del contrato debe ser realizada por los herederos de este.

Resolución de 14-7-2017

(BOE 4-8-2017)

Registro de la Propiedad de Martorell, número 2

HIPOTECA: APLICACIÓN DE LA NORMATIVA CATALANA DE PROTECCIÓN DE CONSUMIDORES Y USUARIOS. HIPOTECA: APLICACIÓN DE LA LEY 2/2009. RECURSO GUBERNATIVO: COMPETENCIA DE LA DGRN Y CATALUÑA.

Con carácter previo se plantean en el recurso dos cuestiones formales que es necesario abordar: a) el órgano competente para resolver el recurso (la Dirección General de Registros y del Notariado del Ministerio de Justicia o la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas de la Generalitat de Cataluña) dado que el fundamento de derecho de la denegación registral se apoya, en cuanto a las dos cuestiones principales, en sendos artículos del Código de consumo de Cataluña y b) la posibilidad de utilización en la calificación registral de una norma dictada por una Comunidad Autónoma cuando existe una aparente vulneración de las competencias constitucionales sobre la materia, y sus efectos sobre la inscripción mientras tal norma esté vigente. No cabe duda que la cuestión de la «protección de consumidores y usuarios» se trata de una materia transversal cuya regulación aparece en combinación con otros sectores de actividad que se relacionan con ella, como puede ser la legislación civil, registral, mercantil, financiera, etc.; por lo que la resolución de esta cuestión previa que nos ocupa exige el análisis de las concretas competencias que ostentan el Estado y las Comunidades Autónomas en esta materia de la «defensa de consumidores y usuarios» y la subsunción del hecho concreto objeto del expediente en el contexto normativo adecuado. Como ha declarado este Centro Directivo, cuando las calificaciones impugnadas o los recursos se fundamenten, de forma exclusiva, en normas de Derecho catalán o en su infracción deberán remitir el expediente formado a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de Cataluña, aun cuando se hayan interpuesto ante la Dirección General de los Registros y del Notariado. Por el contrario, cuando la calificación impugnada o los recursos se fundamenten además, o exclusivamente, en otras normas o motivos ajenos al Derecho catalán, como es el caso, el Registrador deberá dar al recurso la tramitación prevista en la Ley Hipotecaria y remitir el expediente formado a la Dirección General de los Registros y del Notariado en cumplimiento del artículo 324 de la Ley Hipotecaria. Con base en todo lo expuesto este Centro Directivo se considera competente para resolver el presente recurso ya que la materia discutida no es de Derecho especial catalán. Por Auto del Pleno del Tribunal Constitucional de 12 de abril de 2016, en relación con el recurso de inconstitucionalidad número 5459-2015, interpuesto por el Gobierno contra los artículos 3, 8, 13, 17, 18.2 y 20 y la disposición adicional primera de la Ley 20/2014, de 29 de diciembre, se acordó mantener la suspensión, declarada por Providencia del

Tribunal Constitucional de 6 de octubre de 2015, de la aplicación de determinados artículos de la misma (arts. 17 y 20), y levantar tal suspensión en cuanto al resto, entre ellos el artículo 13 que añade un nuevo apartado 4 al artículo 251.6 de la Ley 22/2010 relativo a cuando se consideran abusivas las cláusulas relativas a los intereses moratorios y remuneratorios. En consecuencia, en tanto no se resuelva el citado recurso de inconstitucionalidad tal artículo debe ser aplicado dentro del ámbito que le es propio y con el alcance registral que le corresponda. El artículo 2 de la Directiva 93/13/CEE de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, define la condición de «consumidor» como «toda persona física que, en los contratos regulados por la presente Directiva, actúe con un propósito ajeno a su actividad profesional», y como «profesional» a «toda persona física o jurídica que, en las transacciones reguladas por la presente Directiva, actúe dentro del marco de su actividad profesional, ya sea pública o privada». En esa misma línea está la regulación recogida en el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. Partiendo de estas definiciones es evidente que en el presente supuesto el matrimonio formado por doña B. G. F. y don M. M. F., propietarios del local comercial hipotecado y únicos titulares del negocio «A. B.» según la escritura calificada, negocio al que se destina la maquinaria respecto de cuya compra se ha concedido el préstamo, no tiene la condición de consumidores pues actúan dentro del marco de su actividad empresarial. Pero el ámbito de aplicación de la normativa de protección de consumidores no se limita a las personas deudoras principales del crédito, verdaderos beneficiarios del mismo, ni atiende solamente al destino o finalidad por la que el mismo se concede, sino que su aplicabilidad se extiende a aquellos supuestos en que interviene un fiador, avalista o garante en general que, siendo consumidor, procede a garantizar un préstamo concedido a un no consumidor, porque para la determinación del carácter de consumidor del garante se atiende a las partes que intervienen en el contrato de garantía o de fianza y no en el contrato principal. De conformidad con la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el actual criterio mayoritario de los órganos jurisdiccionales españoles se inclina por aplicar, al amparo del artículo 4 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial española, directamente la citada jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre la materia, acudiendo, como presupuesto previo para la determinación del ordenamiento jurídico aplicable, a la indagación acerca de la condición del fiador o hipotecante de deuda ajena, en su relación con el objeto garantizado o con su actividad profesional pues, como hemos visto, la condición de consumidor del garante no viene determinada por razón de la naturaleza de la obligación garantizada con la fianza. En el ámbito estrictamente hipotecario es de destacar la doctrina sentada por esta Dirección General, referida al ámbito de aplicación del artículo 6 de la Ley 1/2013 de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios y la Orden EHA 2889/2011 de transparencia y protección de clientes de servicios bancarios, de hacer extensiva la protección que al consumidor prestatario dispensan tales normas (persona física que grava una vivienda de su propiedad), también al hipotecante no deudor persona física que grava una vivienda de su propiedad en garantía de una deuda ajena, aunque el deudor fuera una entidad mercantil y el préstamo fuera destinado a su actividad mercantil, comercial o profesional. Esta conclusión no se ve alterada por la circunstancia de que tales personas sean deudores solidarios en vez de fiadores o avalistas, porque esa condición suele ser una imposición de las entidades

financieras para obtener una mayor garantía para la deuda, y como tal no puede menoscabar los legítimos derechos de los consumidores (art. 86 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios), sin perjuicio de la posible prueba en contrario que corresponde al acreedor. Como regla general, se estima que si la determinación de la aplicación de las normas uniformes sobre cláusulas abusivas debe apreciarse, como se ha explicado anteriormente, en atención a la calidad con la que los intervinientes actúan en el contrato de garantía (se encuentre este incorporado al contrato de préstamo o se pacte posteriormente), el control de abusividad o de contenido del mismo debe circunscribirse a sus concretas cláusulas, pero no extenderse a las cláusulas específicas del contrato principal de préstamo garantizado, a la que le será aplicable la normativa que corresponda en atención, igualmente, a la condición de sus partes contratantes. Una excepción a esta regla vendría constituida, como ocurre en el presente supuesto, por la concurrencia en el garante de la condición de codeudor solidario no beneficiario del préstamo, pues en tal caso su carácter de parte en el contrato principal hace tránsito a la normativa aplicable a los consumidores en cuanto que estos, en caso contrario, se verían abocados, desde el inicio, al pago de cantidades que con arreglo a aquella no le serían exigibles. En este ámbito mixto, aunque referido a contratos en que el préstamo va destinado en parte a una finalidad profesional y en otra parte a una finalidad privada, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha sentado la doctrina de la aplicación de la normativa de consumidores. Por tanto, en los contratos de fianza en garantía de un préstamo o crédito, las cláusulas que definen o delimitan el riesgo garantizado (las del préstamo) y el propio compromiso del fiador, forman parte del objeto mismo del contrato de garantía y, en tal concepto, no son susceptibles de apreciación de su carácter abusivo, que no debe referirse ni a cláusulas que describan el objeto principal del contrato ni a la relación calidad/precio de la mercancía o de la prestación; pero sí deben ser objeto del resto de los controles propios de la legislación sobre consumidores, en cuanto que el cumplimiento de los requisitos del proceso legal de contratación forma parte de la necesaria y adecuada comprensión por parte del fiador-consumidor acerca de los riesgos que asume y de su cuantificación. Por último, en cuanto a si le son exigibles a la parte beneficiaria de la garantía, el acreedor profesional en el contrato principal que no es una entidad de crédito, los requisitos que para el ejercicio de esta actividad establece la Ley 2/2009, como se viene analizando, la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea extiende todas las medidas encaminadas a la protección de los consumidores a cualesquiera otros contratos concertados con consumidores de superposición de garantías respecto de los préstamos, teniendo en cuenta la estrecha relación existente entre el contrato de crédito y la fianza o la hipoteca constituidas en garantía de su ejecución. El primer defecto de la nota de calificación alude al incumplimiento por parte del notario autorizante de lo dispuesto en el artículo 123-10 número 2 del Código de consumo de Cataluña. La cuestión que se plantea con este defecto es si la omisión en la escritura de constitución de la hipoteca de haberse suministrado por parte del Notario autorizante la información a que se refiere el número 2 del indicado precepto, por sí sola, es motivo suficiente para suspender la inscripción de la hipoteca pactada, lo que hace preciso analizar el alcance de la calificación registral a estos efectos y la concreta naturaleza de las obligaciones recogidas en el indicado artículo 123-10, número 2, del Código de consumo de Cataluña. A este respecto ya ha tenido esta Dirección General ocasión de manifestarse en Resoluciones como las de 13 de septiembre de 2013, 5 de febrero de 2014 o 22

de enero, 28 de abril y 25 de septiembre de 2015, en el sentido que el Registrador de la Propiedad en el ejercicio de su función calificadora, especialmente en presencia de préstamos o créditos hipotecarios concedidos a personas físicas y garantizados con viviendas, o en las que estas sean garantes, «deberá también rechazar la inscripción de las escrituras de hipotecas respecto de las que no se acredite el cumplimiento de los requisitos de información y transparencia de las condiciones financieras de los préstamos hipotecarios, y la forma —normal o reforzada— que, en cada caso, el legislador haya elegido para asegurarse del conocimiento por parte de los usuarios de los productos bancarios, del riesgo financiero que comporta el contrato en general o alguna de las singulares cláusulas financieras o de vencimiento anticipado que lo componen —Orden EHA 2899/2011, artículo 6 de la Ley 1/2013, etc.—». Pues bien, estos mismos criterios han de aplicarse al artículo 123-10, número 2, del Código de consumo de Cataluña, que, además, no ha sido objeto del recurso de inconstitucionalidad antes citado, ya que en él concurre la consideración de su aplicabilidad al supuesto concreto objeto de este expediente. Por tanto, sin prejuzgar la falta de otros requisitos de la contratación con consumidores según lo expuesto en los fundamentos de derecho anteriores, en cuanto a este defecto el recurso debe ser desestimado, excepto en lo referente a la información relativa al arbitraje de consumo y a los demás mecanismos extrajudiciales de resolución de los conflictos que son consecuencia de no atender las obligaciones derivadas del contrato, que debe ser estimado en este concreto aspecto. Respecto a la aplicabilidad del límite que a los intereses moratorios de los préstamos hipotecarios impone el artículo 251-6, número 4, del Código de consumo de Cataluña, a primera vista parece que esta materia de la fijación de los límites de los intereses moratorios en las escrituras de préstamo y crédito hipotecario y la determinación de los criterios para apreciar la abusividad de las cláusulas de los contratos celebrados con consumidores, correspondería según los títulos competenciales analizados en el fundamento de Derecho tercero a la legislación estatal. Ahora bien, el Registrador de la Propiedad carece de facultades para analizar la legalidad o constitucionalidad de las disposiciones que ha de aplicar en el ejercicio de su función, sino que debe limitarse a apreciar la validez de los actos dispositivos atendiendo al ordenamiento jurídico vigente y aplicable en cada momento, ya sea este comunitario, estatal o autonómico. Tampoco es el recurso gubernativo el medio apropiado para apreciar esa posible inconstitucionalidad. De lo dispuesto en el 114 de la LH se infiere que la limitación a los intereses moratorios solo opera en los contratos del préstamo o crédito hipotecarios destinados a la adquisición de la vivienda habitual del deudor, en este caso, ontológicamente persona física, y en los que se hipoteca dicha vivienda habitual, es decir, no son aplicables a préstamos o créditos hipotecarios con otra finalidad, aunque lo sean con fines de consumo, el deudor tenga la condición de consumidor y la finca hipoteca constituyera su domicilio habitual, y en tales casos el Registrador solo podrá rechazar su inscripción si superan como es el caso el límite de objetivo de abusividad fijado por la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de junio de 2016 de dos puntos por encima del tipo remuneratorio pactado. Por su parte el artículo 251-6, número 4, letra a), del Código de consumo de Cataluña en su redacción de la Ley 20/2014 dispone que «en los contratos de créditos y préstamos hipotecarios se consideran abusivas las siguientes cláusulas: a) Las que incluyan un tipo de interés de demora superior a tres veces el interés legal del dinero vigente en el momento de la firma del contrato»; lo que implica un ámbito de aplicación diferente ya que comprende todos los préstamos o créditos hipotecarios

cualesquiera que fuera su finalidad o la naturaleza de la finca hipotecada. Como ya se resolvió en las Resoluciones de 25 de septiembre y 8 y 9 de octubre de 2015, entre otras, sí sería aplicable, en la medida que en el momento de su otorgamiento (15 de diciembre de 2016) se había levantado la suspensión de la aplicabilidad de la norma derivada de la presentación del recurso ante el Tribunal Constitucional (fundamento de Derecho segundo), y a que no parece incompatible en este extremo, la citada norma autonómica catalana. Pues bien, esta norma catalana sí es vulnerada. Además, se pactan en la estipulación tercera un interés ordinario del 12% nominal anual, también durante toda la vida del préstamo, es decir, superior al interés moratorio máximo que se puede pactar, lo que constituye también un defecto por aplicación de la doctrina de esta Dirección General, plasmada, entre otras, en las Resoluciones de 22 de julio de 2015 y 10 de febrero de 2016, que señala que por su propia naturaleza el interés ordinario no puede ser superior al interés moratorio en un mismo contrato. En este mismo sentido se han manifestado las Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de abril y 23 de diciembre de 2015 y 18 de febrero y 3 de junio de 2016 que, considerando que se debe evitar que los intereses ordinarios sean superiores a los moratorios, fija como doctrina jurisprudencial, la primera de ellas para los préstamos personales y la última para los préstamos hipotecarios, que en los contratos de préstamo concertados con consumidores, es abusiva la cláusula no negociada que fija un interés de demora que suponga un incremento de más de dos puntos porcentuales respecto del interés remuneratorio pactado. La inscripción en el Registro especial de prestatarios profesionales no entidades de crédito. Como señalan entre otras las Resoluciones de 4 de febrero, 13 de julio y 28 de julio de 2015 y 10 de marzo y 1 de julio de 2016, el carácter de habitualidad en la concesión de préstamos no tiene una definición precisa en la legislación en general ni en la específica, siendo las diferentes normas que, de un modo u otro, aluden a este término las que en ocasiones han fijado criterios objetivos para considerar la existencia de tal carácter (por ejemplo la legislación fiscal para entender como habitual un domicilio). Fuera de estos supuestos la resolución de la controversia sobre el carácter habitual o no de una actividad solo puede producirse por la valoración de las pruebas existentes en uno u otro sentido. Es doctrina de este Centro Directivo señalada en numerosas Resoluciones, que el Registrador en el ejercicio de su función calificadora sobre la legalidad, puede tener en cuenta los datos que resulten de organismos oficiales a los que pueda acceder directamente. En el supuesto objeto de este expediente se considera que la concesión de varios créditos vigentes (no se precisa su número), constituye prueba objetiva suficiente de la habitualidad en el ejercicio de tal actividad, circunstancia que si bien no convierte al prestamista en profesional, justifica la denegación de la inscripción registral mientras no exista prueba en contrario, correspondiendo al acreedor la carga de la prueba, tanto del cumplimiento de los requisitos legales o su no necesidad —artículo 8 de la Ley 2/2009— como, en su caso, de la concurrencia de negociación individual en torno a las cláusulas de los contratos en que intervenga un consumidor —artículo 82.2 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

Resolución de 14-7-2017

(BOE 4-8-2017)

Registro de la Propiedad de Alcalá la Real

OBRA NUEVA: TÍTULO FORMAL. OBRA NUEVA POR ANTIGÜEDAD: REQUISITOS.

Como señaló este Centro Directivo en su Resolución de 10 de noviembre de 2016, la escritura pública no es el único título formal en el que puede declararse la existencia de edificaciones para su constancia registral. El nuevo artículo 202, tras la citada Ley 13/2015, dispone que «las nuevas plantaciones y la construcción de edificaciones o asentamiento de instalaciones, tanto fijas como removibles, de cualquier tipo, podrán inscribirse en el Registro por su descripción en los títulos referentes al inmueble, otorgados de acuerdo con la normativa aplicable para cada tipo de acto, en los que se describa la plantación, edificación, mejora o instalación. En todo caso, habrán de cumplirse todos los requisitos que hayan de ser objeto de calificación registral, según la legislación sectorial aplicable en cada caso». En cuanto al cumplimiento de los requisitos urbanísticos para inscribir la ampliación de la edificación, el artículo 28.4 de la Ley de Suelo permite la inscripción de edificaciones e instalaciones respecto de las cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes, cuando ello se acredite (entre otros medios posibles) mediante certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, en la que conste la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título. En el presente caso en la certificación catastral descriptiva y gráfica consta como año de construcción 1970. El Registrador en su calificación opone como único defecto que impide tomar en consideración esta certificación catastral la falta de coincidencia en los datos descriptivos de la edificación según consta en el título, respecto a los que figuran en la certificación catastral. Se observa, por tanto, como la superficie construida que consta en el título se corresponde exactamente con la superficie construida destinada a vivienda que figura en la certificación catastral, siendo la diferencia con la total superficie construida la parte destinada a soportales, resultando todo ello de la propia certificación catastral. Por tanto, se aprecia la identidad de la edificación según el título calificado con la que figura en la certificación catastral, motivo por el que el defecto apreciado por el Registrador, tal y como se formula, no puede mantenerse.

Resolución de 17-7-2017

(BOE 17-8-2017)

Registro de la Propiedad de Madrid, número 52

HERENCIA: DETERMINACIÓN DE LA FILIACIÓN DE UNA LEGITIMARIA.

Se alega por el recurrente que no está determinada la filiación de la legataria respecto del causante ya que no consta inscrita, y además porque doña M. D. tiene otra filiación contradictoria legalmente determinada. El testamento del que resulta el reconocimiento es el medio para determinar la filiación y la inscripción en el Registro Civil es el título de legitimación por excelencia: facilita la prueba de la filiación y acredita que la filiación ha sido determinada. En el

supuesto de este expediente, doña M.D. tiene el medio de prueba para determinar la filiación, que resulta del testamento en el que se hace el reconocimiento; pero carece del título legitimador de la filiación paterna determinada, ya que no ha causado inscripción. El artículo 123 del Código Civil dice que «el reconocimiento de un hijo mayor de edad no producirá efectos sin su consentimiento expreso o tácito». Así pues, como el reconocimiento subsiste aunque se revoque el testamento, debemos entender que el efecto de la muerte como «*condictio facti*» para la validez del testamento no funciona respecto del reconocimiento y, por tanto, su efecto es, desde el mismo momento del otorgamiento, lo que hace excepción con respecto a otras cláusulas del testamento. En consecuencia, el reconocimiento testamentario producirá sus efectos de forma inmediata desde la fecha del otorgamiento. Pero no causará inscripción de filiación determinada sino hasta que conste el consentimiento expreso o tácito del reconocido. Así, el artículo 123 del Código Civil, subordina la eficacia del reconocimiento de un hijo mayor de edad a su consentimiento expreso o tácito. El sentido de este precepto es que para la determinación de la filiación que surge del reconocimiento, es preciso el consentimiento expreso o tácito del reconocido mayor de edad, y una vez determinada la filiación, realizar la inscripción y dar comienzo a los plazos para la impugnación en su caso, que recogen los artículos 137 y 140 del Código Civil. Centrados en este expediente, en cuanto al procedimiento presentado para división de herencia y que dio lugar a un auto declarando que devino inadecuado el procedimiento, en el supuesto que nos ocupa, al documento presentado se acompañó un acta de comparecencia judicial en la que la hija reconocida, por un lado, no impugnó el reconocimiento efectuado y se limitó a decir que la demanda estuvo mal interpuesta, ya que la misma se dirigió contra «Doña M.D.N.P.», siendo sus apellidos correctos «P.D.». Conviene recordar que el reconocimiento no produce automáticamente el cambio de apellidos de la hija reconocida, sino que ese cambio no se producirá hasta la inscripción de la filiación en el Registro Civil (art. 49 de la Ley de Registro Civil) advirtiendo la propia Ley, que el hijo reconocido puede conservar los apellidos anteriores a la rectificación de la filiación (art. 53 de la Ley de Registro Civil). La resolución judicial en la que el recurrente y Notario fundamentan sus escritos, es un auto dictado en un procedimiento de división de herencia en la que el Juez, a instancia de la demandada, declara la nulidad de las actuaciones ya que la demanda ha sido dirigida contra una persona que, tal y como ha sido designada, no existe; porque, hasta que la filiación no se inscriba, doña M.D. no adquirirá los apellidos paternos. Pero esto en modo alguno puede interpretarse en el sentido de que la filiación de doña M.D. no pueda ser legalmente determinada, ya que el reconocimiento hecho por su padre en el testamento, mientras no sea impugnado, es válido, si bien su eficacia depende del consentimiento expreso o tácito de la reconocida. En consecuencia, estando abiertos y pendientes todos los derechos de filiación de doña M.D., no puede más que sostenerse su posición como legitimaria, sin que pueda practicarse la partición sin la concurrencia de la misma. Tampoco puede afirmarse que, por el simple hecho de haberla citado en el procedimiento judicial, sus derechos legítimos hayan sido salvaguardados puesto que, como ha señalado reiteradamente este Centro Directivo, al ser la naturaleza de la legítima «*pars bonorum*», la misma atribuye al legitimario derecho a una porción del haber hereditario que debe ser pagado con bienes del caudal, lo cual hace imprescindible su concurrencia en la partición de la herencia.

Resolución de 17-7-2017

(BOE 17-8-2017)

Registro de la Propiedad de Cartagena, número 3

REFERENCIA CATASTRAL: RECTIFICACIÓN.

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 de la Registradora rechazándose cualquier otra pretensión basada en documentos no presentados en tiempo y forma.

Como ha puesto de relieve esta Dirección General en distintas Resoluciones (*vid.*, por todas, la de 4 de diciembre de 2013) la referencia catastral de la finca solo implica la identificación de la localización de la finca inscrita en cuanto a un número de referencia catastral, pero no que la descripción tenga que ser concordante con la del Catastro ni que se puedan inscribir en tal caso todas las diferencias basadas en certificación catastral descriptiva y gráfica. Por lo tanto, la referencia catastral no sustituye a la descripción de la finca que figura en el Registro ni implica una incorporación inmediata del cambio de naturaleza, de linderos y superficie catastrales en el folio registral. En consecuencia, y según resulta del título presentado, habiendo quedado debidamente justificado que no existen diferencias de superficie superiores al 10% entre la cabida inscrita y la catastral, y que tampoco existen diferencias en cuanto a la denominación del sitio o paraje de la finca y su naturaleza, es por lo que debe afirmarse la procedencia de dicha rectificación. En base a los hechos expuestos, hay que poner de manifiesto que nos encontramos ante un caso de inexactitud en el Registro, al reflejar una referencia catastral que no se corresponde con la realidad.

Resolución de 17-7-2017

(BOE 2-8-2017)

Registro de la Propiedad de Madrid, número 22

REPRESENTACIÓN VOLUNTARIA: TRASLADO A PAPEL DE COPIAS ELECTRÓNICAS DEL PODER.

De la reseña que hace el Notario autorizante resulta que la acreditación de la representación se le hace en virtud de documento de traslado a papel de la copia autorizada telemática (*sic*), llevada a cabo por determinado Notario. Por lo que se refiere a las copias autorizadas electrónicas y su traslado a papel, el régimen legal es el contenido en el artículo 17 bis de la Ley del Notariado. De la regulación legal expuesta resulta, en lo que ahora interesa, que las copias autorizadas electrónicas solo pueden librarse por el Notario autorizante para su remisión a otro funcionario (Notario, Registrador u otro); y que el destinatario solo puede utilizar la copia electrónica en el ámbito de su competencia, por razón de su oficio y para la concreta finalidad para la que se ha solicitado, circunstancia que debe resultar de la misma. También resulta que únicamente el traslado a papel de la copia autorizada llevado a cabo por el Notario de destino tiene el valor previsto para los documentos notariales en contraposición a los traslados a papel hechos por otros funcionarios que agotan su valor y efectos en el expediente para el que han sido remitidos. De esta regulación, plenamente

vigente, resulta con absoluta claridad que la copia autorizada electrónica no solo está limitada, en cuanto a su utilización, por la finalidad para la que ha sido expedida por el Notario autorizante y remitente sino que, además, solo puede ser utilizada de forma válida por el Notario a quien se remite, la traslade o no a papel. El Notario de destino puede utilizar la copia autorizada electrónica para redactar su propio instrumento público, protocolarizar sin necesidad de trasladarla a papel o trasladándola a papel y protocolarizándola a continuación de aquel. Este traslado a papel que lleva a cabo el Notario de destino no es una copia autorizada y, en consecuencia, no está destinado a servir de título en el tráfico jurídico sino a otras finalidades como puede ser la de guardar memoria de la existencia de la matriz. Aplicadas las consideraciones anteriores al supuesto de hecho que provoca la presente resulta con claridad que el recurso no puede prosperar. De los hechos resulta que el notario autorizante del documento presentado en el Registro de la Propiedad lleva a cabo el juicio de suficiencia relativo a dos de las personas a quienes un otorgante representa en base a un traslado a papel de copia autorizada electrónica que ha realizado otro Notario. Dicho traslado a papel carece de la condición de copia autorizada y, en consecuencia, y de conformidad con la continua doctrina al respecto de esta Dirección General de los Registros y del Notariado no puede servir de base al juicio notarial de suficiencia (*vid.* Resolución, entre otras muchas, de 10 de octubre de 2016). No puede entenderse cumplimentado el inciso inicial del artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, porque la reseña no se ha llevado a cabo en base a la exhibición de una copia autorizada.

Resolución de 18-7-2017

(BOE 17-8-2017)

Registro de la Propiedad de Escalona

RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: REQUISITOS.

Toda la doctrina elaborada a través de los preceptos de la Ley y Reglamento Hipotecarios y de las Resoluciones de este Centro Directivo relativa a la rectificación del Registro parte del principio esencial que afirma que los asientos registrales están bajo la salvaguardia de los tribunales y producen todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud (art. 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria). Por ello, como ha reiterado este Centro Directivo (cfr., por todas, las Resoluciones de 2 de febrero de 2005, 19 de diciembre de 2006, 19 de junio de 2010, 23 de agosto de 2011 y 5 y 20 de febrero y 27 de marzo de 2015), la rectificación de los asientos exige, bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya algún derecho —lógicamente siempre que se trate de materia no sustraída al ámbito de autonomía de la voluntad—, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho. La rectificación registral se practica conforme indica el artículo 40 de la Ley Hipotecaria. En el presente expediente estamos ante un error material cometido en el segundo apellido de la interesada ya que, según resulta de la documentación aportada (escritura de herencia de don J.P.N., escritura de herencia de doña J. del C.R., certificado de nacimiento de doña M.J.P. del C. y su DNI), resulta acreditado que el segundo apellido de la recurrente es «del C.» y no «C.» como consta en el Registro.

Resolución de 18-7-2017

(BOE 17-8-2017)

Registro de la Propiedad de Marbella, número 1

HIPOTECA CAMBIARIA: CANCELACIÓN POR CADUCIDAD.

Como ya dijera la Resolución de 31 de julio de 1989, siendo la regla general de nuestro ordenamiento que las inscripciones solo pueden cancelarse por consentimiento del titular registral o por resolución judicial firme, cualquier otro supuesto ya sea convencional (párrafo segundo del art. 82) o no (párrafo quinto) solo será de aplicación cuando resulte de manera clara, precisa e indubitada que concurren los requisitos legalmente previstos. En concreto y por lo que se refiere al supuesto de cancelación sin consentimiento del titular registral y sin sentencia firme a que se refiere el párrafo quinto del artículo 82 de la Ley Hipotecaria, este Centro Directivo ha reiterado que para que opere es necesario que haya transcurrido el plazo señalado en la legislación civil aplicable para la prescripción de las acciones derivadas de dicha garantía o el más breve que a estos efectos se hubiera estipulado al tiempo de su constitución, contados desde el día en que la prestación cuyo cumplimiento se garantiza debió ser satisfecha en su totalidad según el Registro, plazo al que en el mismo precepto legal añade el año siguiente, durante el cual no deberá resultar del mismo Registro que las obligaciones garantizadas hayan sido renovadas, interrumpida la prescripción o ejecutada debidamente la hipoteca. Siendo pacífico que el plazo de prescripción para el ejercicio de la acción derivada de la hipoteca es el de veinte años por así disponerlo tanto el Código Civil (art. 1964) como la Ley Hipotecaria (art. 128), la cuestión se centra en determinar por un lado el «*dies a quo*» y por otro que no se produce ninguna de las circunstancias que alteren el cómputo como la renovación o la interrupción de la prescripción (art. 1973 del Código Civil). En el supuesto de hecho que provoca la presente no se dan las circunstancias que permitan cancelar el asiento de hipoteca sin consentimiento del titular registral y sin resolución judicial firme. Del Registro resulta que, aunque el plazo de las obligaciones garantizadas con hipoteca se estableció en un año desde el otorgamiento de la escritura, se pactó su prórroga facultativa por plazo de diez años (que se cumplirían el día 8 de marzo de 2001).

Resolución de 19-7-2017

(BOE 17-8-2017)

Registro de la Propiedad de Benissa

MENCIONES: NO PUEDEN ACCEDER AL REGISTRO.

En el presente caso, se pretende que se inscriba en el Registro de la Propiedad un derecho real de servidumbre de paso entre dos fincas, pero en lugar de presentar el título constitutivo de dicha servidumbre de paso, otorgado por el titular del predio sirviente, o declarado por sentencia en procedimiento en el que dicho titular hubiera sido parte, como sería lo procedente, simplemente se aporta una escritura en la que los compradores y vendedores del supuesto predio dominante rectifican la escritura inicial de compraventa para mencionar ahora la supuesta existencia de tal servidumbre de paso a su favor, y que supuestamente gravaría otra finca distinta como predio sirviente. Por tanto, estamos ante la

simple mención de un derecho real (el de servidumbre de paso) susceptible de inscripción separada y especial. Y registralmente no es procedente mencionar en la inscripción del supuesto predio dominante la supuesta existencia de una servidumbre de paso a su favor, salvo que previamente se proceda a la inscripción formal de dicho derecho real como gravamen sobre el predio sirviente. En tal caso, sí que prevé el artículo 13 de la Ley Hipotecaria que «las servidumbres reales podrán también hacerse constar en la inscripción del predio dominante, como cualidad del mismo». A este respecto, debe recordarse, como ya señaló la resolución de este Centro Directivo de 28 de octubre de 2013, que el artículo 29 de la Ley Hipotecaria dispone que «la fe pública del Registro no se extenderá a la mención de derechos susceptibles de inscripción separada y especial». En el presente caso, no constando inscrito dicho derecho real de servidumbre de paso sobre el predio sirviente, ni habiéndose presentado al Registro de la Propiedad el título constitutivo o declarativo de tal servidumbre, es claro que procede denegar la mención registral de dicha supuesta servidumbre en el folio real del supuesto predio dominante.

Resolución de 19-7-2017

(BOE 17-8-2017)

Registro de la Propiedad de Alcalá la Real

EXPEDIENTE JUDICIAL DE DOMINIO DE RECTIFICACIÓN DE CABIDA: CERTIFICACIÓN CATASTRAL DESCRIPTIVA Y GRÁFICA.

En el presente caso, el expediente de dominio se inició en abril de 2015, y, por tanto, como señala la recurrente, y coincide también en ello el Registrador, le resulta plenamente aplicable la regulación anterior a la entrada en vigor de la reforma introducida por la Ley 13/2015. Es cierto que con relación a los expedientes de dominio, el Reglamento Hipotecario tan solo preceptúa que también podrán inscribirse los excesos de cabida en virtud de expediente de dominio conforme a lo previsto en la Ley Hipotecaria y en este Reglamento, o en virtud del acta de presencia y notoriedad regulada en la legislación citada anteriormente sobre referencia catastral, pero sin exigir expresamente la certificación catastral descriptiva y gráfica. Pero la superior jerarquía normativa de la Ley 13/1996 y la propia consideración por el Reglamento de los excesos de cabida superiores a la quinta parte de la cabida inscrita como supuestos análogos a la inmatriculación (al considerarlos solo como rectificación de superficie cuando son inferiores a la quinta parte de la cabida inscrita), en los que sí es exigida expresamente la certificación catastral, debe concluirse la necesidad de su aportación en aquellos supuestos —como ocurre en el caso de este expediente— en el que el exceso de cabida que se pretende exceda de la quinta parte de la cabida inscrita. Por tanto, en el presente caso, en el que el procedimiento para la rectificación descriptiva de la finca se ha tramitado conforme a la legislación anterior, pero se ha presentado bajo la vigencia de la nueva redacción legal, el defecto podrá subsanarse, bien procediendo a efectuar la correspondiente alteración catastral en términos coincidentes con la descripción que resulta del título o bien mediante la aportación de una representación gráfica georreferenciada alternativa de la finca, para cuya inscripción deberá cumplirse con lo previsto en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria. Respecto del segundo defecto, tiene razón la recurrente, y así se lo reconoce el Registrador en su informe matizando su nota de calificación, que,

como señaló este Centro Directivo en su Resolución de 10 de noviembre de 2016, la escritura pública no es el único título formal en el que puede declararse la existencia de edificaciones para su constancia registral. Y, en efecto, aun cuando el auto judicial es título formalmente hábil para obtener la inscripción de un aumento de superficie construida, en el presente caso, con la simple documentación presentada, no constan acreditados diversos extremos necesarios, por ejemplo, y de modo destacado, pero sin ánimo de ser exhaustivos, si la inscripción de la mayor edificación se pretende conseguir acreditando su adecuación a la legalidad urbanística o simplemente la prescripción de las acciones para la posible demolición de edificaciones ilegales antiguas, (aportando los documentos necesarios en cada hipótesis). Tampoco consta especificado si la edificación tiene una sola planta o varias, y en tal caso, cual sea la superficie de cada una y la ocupada por la edificación, con las coordenadas de referenciación geográfica (cfr. art. 202 Ley Hipotecaria); ni consta acreditado si le resultan o no aplicables los requisitos exigidos por la Ley de ordenación de la edificación para su constancia registral.

Resolución de 19-7-2017.

(BOE 17-8-2017)

Registro de la Propiedad de La Seu d'Urgell.

RECURSO GUBERNATIVO: COMPETENCIAS DE CATALUÑA. PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: REQUISITO DE LA PREVIA INSCRIPCIÓN. USUCAPIÓN: ACCESO AL REGISTRO.

La Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 16 de enero de 2014 en el recurso de inconstitucionalidad número 107/2010 planteado contra la Ley catalana 5/2009 entendió que todo lo no incluido en los términos estrictos del precepto competencial estatutario constituye competencia exclusiva e indisponible del Estado, que no puede ser menoscabada a partir de la competencia de la Comunidad Autónoma para la conservación, modificación y desarrollo de su Derecho civil propio, aun cuando hubiera sido objeto de regulación en el Derecho civil catalán; de donde se concluye que la competencia para resolver recursos mixtos, es decir, basados en cuestiones específicas de derecho catalán como, además, en cuestiones de derecho común u otros derechos corresponde a la Dirección General de los Registros y del Notariado. Respecto a los documentos no presentados a calificación, no pueden ser considerados por esta Dirección General para conocer del objeto del recurso. Respecto a la cuestión de fondo que se plantea en el presente expediente. Como ha afirmado con reiteración esta Dirección General (*vid.* por todas, la Resolución de 10 de abril de 2017) es principio básico de nuestro Derecho hipotecario, íntimamente relacionado con los de salvaguardia judicial de los asientos registrales y el de legitimación, según los artículos 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria, el de tracto sucesivo, en virtud del cual, para inscribir un título en el Registro de la Propiedad se exige que esté previamente inscrito el derecho del transmitente (art. 20 de la Ley Hipotecaria). En consecuencia, estando las fincas transmitidas, inscritas en el Registro de la Propiedad y bajo la salvaguardia de los tribunales a favor de una persona distinta, no podrá accederse a la inscripción del título calificado sin consentimiento del titular registral, que resulte de los correspondientes títulos traslativos con causa adecuada (cfr. arts. 2 y 17 de la Ley Hipotecaria). La Resolución de 5 de diciembre de 2014 a propósito de una escritura pública para la inscripción de

la adquisición de dominio por usucapión acompañada de determinadas pruebas testificales y documentales, y un acta de reconocimiento de derecho admitió la posibilidad de modificar el contenido de la Resolución de forma no contenciosa o extrajudicial, pero para ello es preciso que las partes implicadas presten su consentimiento con los requisitos y en la forma prevista en el ordenamiento. La naturaleza contractual del consentimiento requerido de las partes nos conduce a las circunstancias que exige el ordenamiento para la inscripción en la resolución de las modificaciones jurídico reales de origen negocial (art. 1809 del Código Civil en relación con los arts. 2 y 3 de la Ley Hipotecaria). No se trata de poner en duda la existencia de los hechos puestos de manifiesto ante el Notario autorizante sino de la valoración jurídica que de los mismos se pretende que no puede quedar al arbitrio unilateral de quien pretende la inscripción (*vid.* Resolución de 1 de marzo de 2013). Serán los tribunales de Justicia, cuando se ejercite ante ellos la acción correspondiente y con la intervención —o al menos citación por la autoridad judicial— de la totalidad de los titulares registrales, quienes resuelvan una vez se obtenga sentencia firme la rectificación del contenido del Registro de la Propiedad (arts. 217 y 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 38 de la Ley Hipotecaria).

Resolución de 19-7-2017

(BOE 17-8-2017)

Registro de la Propiedad de Granada, número 2

HIPOTECA: CALIFICACIÓN CLÁUSULAS ABUSIVAS. REPRESENTACIÓN VOLUNTARIA: ARTÍCULO 98 LEY 24/2001.

Resultando indiscutido en el supuesto de hecho la condición de consumidores de la parte prestataria e hipotecante, es preciso recordar que esta Dirección General tiene elaborada una dilatada doctrina sobre las cláusulas abusivas, la protección de los consumidores y el Registro de la Propiedad. Con ánimo de aclarar esta cuestión, debe recordarse que el ámbito de la calificación del Registrador de la Propiedad en materia de abusividad, según la doctrina de esta Dirección General sintetizada en las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de abril y 25 de septiembre de 2015, le permite rechazar la inscripción de tales cláusulas: a) cuando la nulidad por abusividad hubiera sido declarada mediante resolución judicial firme, sin que sea necesario que conste inscrita en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación ya que tal exigencia infringiría el «principio de efectividad» de la normativa europea de protección de consumidores; siendo, no obstante necesario, a falta de tal inscripción, que la sentencia judicial proceda del Tribunal Supremo (con valor de jurisprudencia o casacional por provenir del Pleno de Sala), en cuanto fuente complementaría del derecho (art. 1 del Código Civil), o responda a un criterio mayoritario y uniforme de los órganos judiciales superiores; y en todos los casos que se refieran al contrato de préstamo o crédito hipotecario, y b) cuando el carácter abusivo de la cláusula pueda ser apreciado directamente por el Registrador de forma objetiva, sin realizar ningún juicio de ponderación en relación con las circunstancias particulares del caso concreto, bien porque coincidan con alguna de las tipificadas como tales en la denominada «lista negra» de los artículos 85 a 90 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios o bien por vulnerar otra norma específica sobre la materia, como es

el artículo 114.3.º de la Ley Hipotecaria (respecto de los intereses moratorios en su ámbito concreto de aplicación fijado por el Tribunal Supremo), con base en la doctrina de la nulidad «*apud acta*» recogida en la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de septiembre de 2013. La particularidad del presente caso es que, rectificada la escritura en los términos expresados, el Registrador vuelve a calificar negativamente por criterio de abusividad, pero no respecto de un pacto inscribible sino respecto del poder pactado en la escritura de préstamo hipotecario, en virtud del cual se ha llevado a cabo la rectificación (y que es, por definición, no inscribible, *vid.* Resolución de 10 de noviembre de 2016, entre otras). En concreto el Registrador la entiende subsumible en el supuesto contemplado en el artículo 85.3 a cuyo tenor tienen la condición de abusivas: «3. Las cláusulas que reserven a favor del empresario facultades de interpretación o modificación unilateral del contrato, salvo, en este último caso, que concurren motivos válidos especificados en el contrato». Esta Dirección General no puede compartir el criterio del Registrador pues el poder otorgado en su día, en los términos en que está redactado, no autoriza una actuación unilateral del prestamista; bien al contrario, implica una actuación bilateral en la que un solo otorgante actúa por cuenta de las dos partes contractuales, circunstancias que en sí misma no plantea problema alguno de aceptación conceptual como desde antaño reconoció la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la propia de esta Dirección General (*vid.* Resoluciones de fecha 21 de mayo de 1993 y 17 de noviembre de 2000). Es cierto que una cláusula como la analizada (frecuente en los préstamos hipotecarios), puede encubrir una situación de abusividad por implicar, de facto, una actuación encuadrable en los supuestos previstos de abusividad, pero la apreciación del conjunto de circunstancias que permita así afirmarlo escapa de la calificación del Registrador y precisaría, como quedó expuesto más arriba, de la declaración judicial de nulidad. Según reiterada doctrina de este Centro Directivo (*vid.*, por todas, Resoluciones de 22 de octubre de 2012 y 22 de febrero y 9 de julio de 2014), para entender válidamente cumplidos los requisitos contemplados en el mencionado artículo 98 en los instrumentos públicos otorgados por representantes o apoderado, el Notario deberá emitir con carácter obligatorio un juicio acerca de la suficiencia de las facultades acreditadas para formalizar el acto o negocio jurídico pretendido o en relación con aquellas facultades que se pretendan ejercitar. Las facultades representativas deberán acreditarse al Notario mediante exhibición del documento auténtico. Asimismo, el Notario deberá hacer constar en el título que autoriza, no solo que se ha llevado a cabo el preceptivo juicio de suficiencia de las facultades representativas, congruente con el contenido del título mismo, sino que se le han acreditado dichas facultades mediante la exhibición de documentación auténtica y la expresión de los datos identificativos del documento del que nace la representación. De acuerdo a la misma doctrina citada, el Registrador deberá calificar, de un lado, la existencia y regularidad de la reseña identificativa del documento del que nace la representación y, de otro, la existencia del juicio notarial de suficiencia expreso y concreto en relación con el acto o negocio jurídico documentado y las facultades ejercitadas, así como la congruencia del juicio que hace el Notario del acto o negocio jurídico documentado y el contenido del mismo título. Expuesto el marco conceptual en que hemos de movernos, el primer reproche que hace la nota de defectos del Registrador a la congruencia del juicio de suficiencia se refiere a la existencia de un conflicto de intereses entre el apoderado y los poderdantes que, a su juicio, no está salvado por la dispensa de autocontratación. En el supuesto que

da lugar a la presente los poderdantes, como una cláusula más del contrato de préstamo hipotecario y ante la eventualidad de que no se logre su inscripción en el Registro de la Propiedad, otorgan poder a la otra parte contratante para que, ejercidas por este las facultades conferidas referidas al propio contrato, se obtenga la inscripción. Es de esencia a la situación descrita la existencia de conflicto en cuanto el apoderado es la contraparte contractual, pese a lo cual se autoriza expresamente la autocontratación. De aquí que la calificación no pueda ser sostenida por este Centro Directivo al resultar de la propia escritura de préstamo aportada la dispensa otorgada por los poderdantes. Resta por analizar el segundo reproche que la calificación hace al juicio de congruencia pues según el Registrador, al referirse la actuación representativa a un elemento esencial del contrato, el pacto de intereses de demora y a su cobertura hipotecaria, resulta patente la insuficiencia de las facultades conferidas, al ser preciso un consentimiento expreso que cubra aquella actuación. Lo que ocurre es que, en el presente caso mediante el poder referido (que, como se ha expuesto anteriormente, comporta una actuación bilateral en la que un solo otorgante actúa por cuenta de las dos partes contractuales) se presta ese nuevo consentimiento respecto de la cláusula debatida, en unos términos que no hacen sino acomodar el contrato —en ese elemento concreto— a la Ley y a su interpretación jurisprudencial (*vid.* Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de junio de 2016). En el poder otorgado se conceden amplias facultades, no solo de rectificación, sino también de integración por parte del apoderado, con expresa dispensa de cualquier posible prohibición de autocontrato, y el nuevo consentimiento autorizado se limita única y exclusivamente a aceptar un criterio marcado por el Tribunal Supremo en la determinación del interés de demora.

Resolución de 19-7-2017

(BOE 17-8-2017)

Registro de la Propiedad de Vinarós.

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: CADUCIDAD.

Las anotaciones preventivas tienen una vigencia determinada y su caducidad opera «*ipso iure*» una vez agotado el plazo de cuatro años, hayan sido canceladas o no, si no han sido prorrogadas previamente, careciendo desde entonces de todo efecto jurídico, entre ellos la posición de prioridad que las mismas conceden a su titular, y que permite la inscripción de un bien con cancelación de cargas posteriores a favor del adjudicatario, que ha adquirido en el procedimiento del que deriva la anotación, de modo que los asientos posteriores mejoran su rango en cuanto dejan de estar sujetos a la limitación que para ellos implicaba aquel asiento y no podrán ser cancelados en virtud del mandamiento prevenido en el artículo 175.2.^a del Reglamento Hipotecario, si al tiempo de presentarse aquel en el Registro, se había operado ya la caducidad. Aunque a la fecha de adjudicación estuviese vigente la anotación, la resolución judicial no implica prórroga del plazo de vigencia de la anotación y debe estarse a la fecha de su presentación en el Registro de la Propiedad, según resulta de los preceptos citados en los precedentes «Vistos». En ningún caso, pueden contarse los efectos derivados del principio de prioridad registral, desde la fecha de los documentos, sino desde la de su presentación en el Registro de la Propiedad (arts. 24 y 32 de la Ley Hipotecaria).

Resolución de 20-7-2017

(BOE 8-8-2017)

Registro de la Propiedad de Madrid, número 32

HERENCIA: INTERPRETACIÓN DEL TESTAMENTO. HERENCIA: SUSTITUCIÓN FIDEICOMISARIA DE RESIDUO.

En congruencia con la naturaleza del testamento como acto formal y completo una vez otorgado, ha de ser determinante la voluntad pretérita del testador, su voluntad en el momento de otorgar la disposición, por lo que la simple alteración sobrevinida de circunstancias tiene su adecuado tratamiento en la revocabilidad esencial del testamento (cfr. art. 739 del Código Civil) y en la posibilidad de otorgamiento de una nueva disposición testamentaria. Ha de primar el criterio subjetivista, que busca indagar la voluntad real del testador, armonizando en lo posible las distintas cláusulas del testamento, y acudiendo con la debida prudencia a los llamados medios de prueba extrínsecos o circunstancias exteriores o finalistas a la disposición de última voluntad que se interpreta, tal y como tiene declarado el Tribunal Supremo en diferentes Sentencias. Lo que en la cláusula cuarta —totalmente separada de la anterior— se establece, es una sustitución fideicomisaria de residuo respecto de los bienes que integren el caudal relicto del testador. Así pues, además de quedar supeditada la efectividad de la sustitución de residuo a que queden bienes de la herencia del testador y de la testadora de los que no hayan dispuesto sus herederos —lo que es inherente al concepto de esa figura— queda también subordinada, de acuerdo con lo previsto en la propia cláusula, a que los herederos falleciesen sin descendencia. En cuanto a la previsión hecha en los testamentos de que «tales herederos fideicomisarios lo serán con carácter puro desde el fallecimiento del testador, de manera que en caso de premoriencia o incapacidad de los primeros herederos se entenderán como sustitutos vulgares», responde a la evitación de dudas sobre si la sustitución de residuo supone la vulgar tácita o no. Respecto de la cuestión de si la sustitución de residuo grava la totalidad de los bienes excediéndose de las porciones de legítima que corresponden a los herederos hijos de los causantes, ciertamente nos encontramos ante un posible perjuicio de la intangibilidad cualitativa de la legítima, pero no se ha señalado esto como defecto en la nota de calificación. El Registrador, al llevar a cabo el ejercicio de su competencia calificadora de los documentos presentados a inscripción, no está vinculado, por aplicación del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros Registradores o por las propias resultantes de la anterior presentación de la misma documentación. Tampoco está vinculado por la calificación efectuada sobre el mismo título por otro Registrador aunque este haya sido inscrito.

Resolución de 20-7-2017

(BOE 8-8-2017)

Registro de la Propiedad de Granada, número 3

RECURSO GUBERNATIVO: REPRESENTACIÓN DEL RECURRENTE. ASIENTO DE PRESENTACIÓN: DOCUMENTOS PRIVADOS.

Tal como viene reiterando este Centro Directivo (cfr. entre otras Resolución de 18 de noviembre de 2003) el defecto o falta de acreditación de esa represen-

tación no determina por sí misma la inadmisión del recurso sino que exige dar al interesado la oportunidad de subsanarlo concediéndole un plazo no superior a diez días con carácter general (cfr. art. 325.^a) de la Ley Hipotecaria), requerimiento que en el recurso contra su calificación corresponde realizar al mismo Registrador ante el que se presenta (cfr. art. 327 de la Ley Hipotecaria). Como se ha afirmado de modo reiterado por esta Dirección General, el procedimiento registral se basa en la necesidad de titulación auténtica conforme al artículo 3 de la Ley Hipotecaria, por lo que la mera instancia suscrita por el recurrente adolece de falta de forma adecuada para provocar la práctica de ningún asiento registral, ni siquiera el de presentación, por mucho que el recurrente entienda que no debe practicarse determinado asiento. Por eso el Reglamento Hipotecario proscribe la presentación de los documentos privados, salvo que las disposiciones legales le atribuyan eficacia registral —artículo 420 párrafo primero—. Tampoco cabe admitir el requerimiento de que sea el propio Registrador quien, de oficio, solicite al Ayuntamiento la remisión del proyecto de reparcelación aprobado en 2006, para proceder a su inscripción, pues constituye una pretensión contraria a las normas reguladoras del procedimiento registral dominadas por el principio de rogación, pues se inicia e impulsa por la parte y la no actuación de oficio del Registrador, salvo en supuestos expresamente regulados —artículo 6 de la Ley Hipotecaria.

Resolución de 20-7-2017

(BOE 8-8-2017)

Registro de la Propiedad de Nules, número 2

REPRESENTACIÓN VOLUNTARIA: ARTÍCULO 98 DE LA LEY 24/2001.

Según reiterada doctrina de este Centro Directivo (*vid.*, por todas, Resoluciones de 22 de octubre de 2012 y 22 de febrero y 9 de julio de 2014), para entender válidamente cumplidos los requisitos contemplados en el mencionado artículo 98 en los instrumentos públicos otorgados por representantes o apoderado, el Notario deberá emitir con carácter obligatorio un juicio acerca de la suficiencia de las facultades acreditadas para formalizar el acto o negocio jurídico pretendido o en relación con aquellas facultades que se pretendan ejercitar. Las facultades representativas deberán acreditarse al Notario mediante exhibición del documento auténtico. Asimismo, el Notario deberá hacer constar en el título que autoriza, no solo que se ha llevado a cabo el preceptivo juicio de suficiencia de las facultades representativas, congruente con el contenido del título mismo, sino que se le han acreditado dichas facultades mediante la exhibición de documentación auténtica y la expresión de los datos identificativos del documento del que nace la representación. De acuerdo a la misma doctrina citada, el Registrador deberá calificar, de un lado, la existencia y regularidad de la reseña identificativa del documento del que nace la representación y, de otro, la existencia del juicio notarial de suficiencia expreso y concreto en relación con el acto o negocio jurídico documentado y las facultades ejercitadas, así como la congruencia del juicio que hace el Notario del acto o negocio jurídico documentado y el contenido del mismo título. El supuesto planteado en el presente expediente es semejante al contemplado en la Resolución de este Centro Directivo de 4 de julio de 2013, por lo que ha de seguirse igual doctrina, al decir que: «Es cierto que en la escritura presentada y a continuación de la reseña de cada una de las escrituras

que contienen el título de representación, el Notario hace un juicio genérico afirmando «que juzga suficiente para el otorgamiento» y que dicha fórmula genérica ha sido rechazada por este Centro Directivo al hacer imposible la labor de calificación del Registrador sobre la congruencia del juicio llevado a cabo por el Notario. Sin embargo dicha deficiencia formal resulta irrelevante pues al final de la comparecencia el propio Notario afirma que «Tienen a mi juicio, según concurren, capacidad y legitimación legal bastante para otorgar esta escritura de revocación de dación en pago con retroacción de los bienes», con lo que lleva a cabo un juicio de suficiencia específico en relación al negocio documentado en la escritura pública (art. 98 de la L. 24/2001, de 27 de diciembre y Resoluciones especificadas en los «Vistos»).

Resolución de 20-7-2017

(BOE 8-8-2017)

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

RECURSO GUBERNATIVO: OBJETO. HIPOTECA CAMBIARIA: CANCELACIÓN.

Antes de entrar en el fondo de la cuestión es preciso recordar que el objeto de este expediente viene constituido exclusivamente por la determinación de si la calificación del Registrador de la Propiedad es o no ajustada a Derecho tal y como recoge el artículo 326 de la Ley Hipotecaria. Igualmente es doctrina reiterada (por todas, Resolución de 19 de enero de 2015), que el recurso no es la vía adecuada para tratar de subsanar los defectos apreciados por el Registrador por lo que tampoco se hará un pronunciamiento relativo a la aportación del documento por el que se publica la sentencia firme. Consta inscrita en el Registro de la Propiedad una hipoteca a favor de la sociedad «Inmobiliaria Escolapios, S.L.» y de los futuros tenedores, tomadores o endosatarios de ciento setenta letras de cambio. Se presenta ahora sentencia firme por la que, en procedimiento incidental (seguido conforme a las disposiciones de la Ley Concursal), derivado de la quiebra de la sociedad «Electrificaciones del Sur, S.A.» y siendo la sociedad «Inmobiliaria Escolapios, S.L.» la demandada, en rebeldía procesal, se declara la nulidad de la hipoteca al estar afectada por el periodo de retroacción de la quiebra así como se declara la nulidad de la declaración cambiaria realizada por «Electrificaciones del Sur, S.A.» respecto de las 170 letras de cambio garantizadas. Esta Dirección General tiene una asentadísima doctrina (*vid.* «Vistos»), respaldada por la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo (*vid.* Sentencias en los «Vistos»), y anclada en los categóricos pronunciamientos legales, conforme a la cual no es posible la inscripción de una resolución judicial por la que se declare la nulidad de un derecho inscrito si el titular registral no ha tenido en el procedimiento la posición jurídica contemplada por el Ordenamiento. Ciertamente, como ya afirmara este Centro Directivo en sus Resoluciones de 25 de marzo de 1999 y de 15 de febrero de 2006, en las hipotecas cambiarias o en garantía de títulos transmisibles es preciso, para proceder a la cancelación de la inscripción de hipoteca por nulidad declarada en una sentencia judicial, que conste que la demanda se interpuso contra los eventuales titulares de las obligaciones o títulos. Sin embargo, en el presente caso, concurre la especial circunstancia de que la quiebra de la sociedad fue declarada en los autos número 348/1994; la escritura de formalización de la hipoteca cambiaria se otorgó en 1993; que en aplicación del hoy derogado artículo 878 del Código de Comercio determinaba la nulidad de

los actos del quebrado posteriores a la época a que se retrotraigan los efectos de la quiebra; que la fecha de retroacción de la quiebra fue fijada el 1 de enero de 1990, en auto dictado por el Juzgado el 3 de octubre de 1996 en incidente iniciado por la sindicadura, confirmado por autos del Tribunal Supremo de 17 de diciembre de 2005 y 26 de junio de 2007; que la totalidad de las 170 letras se encuentran depositadas en el Juzgado, pasando sus tenedores a engrosar la lista de acreedores; constando en autos que se creó una deuda a favor de Inmobiliaria «Escolapios, S.L.» perteneciente al mismo administrador, mediante la emisión de 170 letras garantizadas con hipoteca, declarando expresamente el Juzgado que se declara la nulidad de pleno derecho de la aceptación cambiaria y de la hipoteca que las garantiza, letras todas ellas depositadas en el Juzgado.

Resolución de 20-7-2017

(BOE 8-8-2017)

Registro de la Propiedad de Valencia, número 3

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: CADUCIDAD.

Las anotaciones preventivas tienen una vigencia determinada y su caducidad opera «*ipso iure*» una vez agotado el plazo de cuatro años, hayan sido canceladas o no, si no han sido prorrogadas previamente, careciendo desde entonces de todo efecto jurídico, entre ellos la posición de prioridad que las mismas conceden a su titular, y que permite la inscripción de un bien con cancelación de cargas posteriores a favor del adjudicatario, que ha adquirido en el procedimiento del que deriva la anotación, de modo que los asientos posteriores mejoran su rango en cuanto dejan de estar sujetos a la limitación que para ellos implicaba aquel asiento y no podrán ser cancelados en virtud del mandamiento prevenido en el artículo 175.2.^a del Reglamento Hipotecario, si al tiempo de presentarse aquel en el Registro, se había operado ya la caducidad. Aunque a la fecha de adjudicación estuviese vigente la anotación, la resolución judicial no implica prórroga del plazo de vigencia de la anotación y debe estarse a la fecha de su presentación en el Registro de la Propiedad, según resulta de los preceptos citados en los precedentes vistos. En ningún caso, pueden contarse los efectos derivados del principio de prioridad registral, desde la fecha de los documentos, sino desde la de su presentación en el Registro de la Propiedad (arts. 24 y 32 de la Ley Hipotecaria).

Resolución de 21-7-2017

(BOE 10-8-2017)

Registro de la Propiedad de Barcelona, número 7

RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: REQUISITOS.

Toda la doctrina elaborada a través de los preceptos de la Ley y Reglamento Hipotecarios y de las Resoluciones de este Centro Directivo relativa a la rectificación del Registro parte del principio esencial que afirma que los asientos registrales están bajo la salvaguardia de los tribunales y producen todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud (art. 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria). Por ello, como ha reiterado este Centro Directivo (cfr., por todas, las Resoluciones de 2 de febrero de 2005, 19 de diciembre de 2006, 19 de junio

de 2010, 23 de agosto de 2011 y 5 y 20 de febrero y 27 de marzo de 2015), la rectificación de los asientos exige, bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya algún derecho —lógicamente siempre que se trate de materia no sustraída al ámbito de autonomía de la voluntad—, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho. La rectificación registral se practica conforme indica el artículo 40 de la Ley Hipotecaria. En este supuesto el Registrador expide la certificación y extiende la nota aplicando la doctrina de este Centro Directivo que entiende que en el ámbito de la ejecución judicial es posible expedir la certificación de titularidad y cargas del procedimiento, cuando el ejecutante ha adquirido, por sucesión universal, la titularidad de la hipoteca por cuanto la expedición de la certificación de cargas en la ejecución judicial no es más que un trámite procesal que todavía no conlleva el cambio en la titularidad de la hipoteca o de la finca como consecuencia de la ejecución, sin perjuicio de que el Registrador advierta esta circunstancia en la propia certificación con la finalidad de que el solicitante conozca la necesidad de practicar la inscripción a su nombre, previa o simultáneamente, a la inscripción del decreto de adjudicación.

Resolución de 21-7-2017

(BOE 10-8-2017)

Registro de la Propiedad de Falset

PROHIBICIONES DE DISPONER: EFECTOS.

La eficacia de las prohibiciones de disponer y el alcance del cierre registral que provocan, no ha sido cuestión pacífica en la doctrina y en las Resoluciones de este Centro Directivo. En relación con la naturaleza y alcance de las distintas modalidades de prohibiciones de disponer, de acuerdo con la doctrina de este Centro Directivo, se han de distinguir dos grandes categorías: —Las prohibiciones voluntarias y las que tienen su origen en un procedimiento civil, tratan de satisfacer intereses básicamente privados. En consecuencia, si cuando otorgó el acto afectado por la prohibición de disponer no tenía limitado su poder de disposición el acto fue válido y debe acceder al Registro a pesar de la prioridad registral de la prohibición de disponer, aunque se entiende que la inscripción del acto anterior no implica la cancelación de la propia prohibición de disponer, sino que esta debe arrastrarse; — Las adoptadas en los procedimientos penales y administrativos lo que quieren garantizar es el cumplimiento de intereses públicos o evitar la defraudación del resultado de la sentencia penal o las responsabilidades que de ella puedan derivar. Debe, en consecuencia, prevalecer el principio de prioridad establecido en el artículo 17. Por otro lado, también constituye doctrina consolidada de este Centro Directivo que la eficacia limitativa de las prohibiciones de disponer, cualquiera que sea su origen (*vid.* Resolución de 31 de enero de 2013), ha de matizarse cuando se trata del acceso al Registro de actos de disposición forzosos, extraños a la voluntad del titular afectado por la anotación. El caso objeto de este recurso fue ya tratado en la Resolución de 28 de octubre de 2015, cuando se presentó el mandamiento de anotación del embargo que ha motivado la ejecución y adjudicación que ahora pretende inscribirse. Como ya entonces se dijo, debe analizarse de una manera más detallada cuál es la eficacia y alcance que se concede a la prohibición de disponer establecida en el artículo 170 de la

Ley General Tributaria. Procede, en consecuencia, revocar el defecto consignado en la nota recurrida y acceder a la inscripción del decreto de adjudicación, sin que ello suponga perjuicio alguno para los intereses garantizados por la anotación de prohibición de disponer que, por su propia naturaleza y por constituir una carga anterior a la anotación de embargo que ha sustentado la ejecución, no va a ser objeto de cancelación. Como afirma la más moderna doctrina, un derecho de propiedad sobre el que recae una prohibición de disponer, será respaldo patrimonial para los acreedores de su titular, en su particular forma de configuración en su perspectiva activa, esto es: como tal será objeto de ejecución y, por tanto, de adquisición por el rematante en su caso, el cual adquirirá el dominio con la prohibición de disponer en los mismos términos que los ostentaba el ejecutado.

Resolución de 21-7-2017

(BOE 10-8-2017)

Registro de la Propiedad de Madrid, número 4

HIPOTECA: CANCELACIÓN POR PRESCRIPCIÓN EX ARTÍCULO 82.5 LH.

En concreto la cuestión a dilucidar consiste en determinar si es posible cancelar, en base a la previsión del artículo 82.5.º de la Ley Hipotecaria, una hipoteca cambiaria constituida en garantía de 24 obligaciones al portador (si bien consta ya la cancelación por ejecución hipotecaria de trece obligaciones), y que se constituyó a favor del tenedor presente y de los tenedores futuros cuando se da la circunstancia de que el plazo de vencimiento se pactó en los siguientes términos: «Los emitentes se obligan solidariamente a reembolsar o pagar, al concluir el plazo de un año contado a partir del día ocho de febrero de mil novecientos ochenta y nueve, el valor nominal de las obligaciones emitidas. Si al concluir el plazo de un año, señalado anteriormente, no se pagaran las obligaciones emitidas, la parte emitente y los tenedores de dichas obligaciones hipotecarias podrán convenir que sea prorrogada la obligación de pagar de doce meses en doce meses, con todas las obligaciones establecidas, y especialmente con la de hacer efectivos los intereses que a continuación se fijen, por un máximo de diez años». De acuerdo con dicha doctrina, este Centro Directivo ha reiterado, para supuestos en que el ejercicio de la prórroga se produce por decisión potestativa del acreedor hipotecario, que no es aceptable el argumento de que la eventual modificación del derecho inscrito solo resulta oponible frente a titular inscrito si previamente se ha reflejado en el folio por aplicación de lo previsto en el artículo 144 de la Ley Hipotecaria. Este Centro Directivo ha afirmado, por el contrario, que siendo la prórroga pactada e inscrita una facultad potestativa de los tenedores acreedores su oponibilidad frente al nuevo titular es indiscutible. De aquí que no sea posible llevar a cabo el cómputo de la prescripción sin tener en cuenta los años pactados de prórroga. El recurrente entiende que la doctrina expuesta no es de aplicación al supuesto de hecho por resultar con toda claridad del contenido del Registro que para que exista prórroga es preciso un nuevo acuerdo, de donde resulta que, no constando en el folio correspondiente, no hay prórroga oponible a tercero, el nuevo titular registral de la finca. Esta Dirección General no puede compartir dicha afirmación. o puede pretender el recurrente que en el estrecho ámbito de este expediente se le reconozca una situación jurídica que ampare su pretensión cancelatoria y que debe ser objeto de apreciación en el procedimiento judicial plenario correspondiente y en el que

las partes implicadas (también los eventuales acreedores hipotecarios), ostenten la posición jurídica prevista por el ordenamiento. Finalmente, no puede acogerse el motivo que pretende equiparar el funcionamiento de la caducidad de las anotaciones preventivas previsto en el artículo 86 de Ley Hipotecaria, con el del artículo 82.5.º del mismo texto legal.

Resolución de 21-7-2017

(BOE 10-8-2017)

Registro de la Propiedad de Valladolid, número 7

CALIFICACIÓN REGISTRAL: REQUISITOS. ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: ARTÍCULO 166 RH.

Como cuestión procedimental previa debe recordarse que según reiterada jurisprudencia Hipotecaria, en los recursos gubernativos, conforme al artículo 326 de la Ley hipotecaria, solo cabe tener en cuenta los documentos presentados en tiempo y forma, es decir, que hayan sido calificados por el Registrador. Es doctrina reiterada de esta Dirección General (*vid.* Resoluciones citadas en «Vistos»), que la nota de calificación ha de estar adecuadamente fundamentada, recogiendo con claridad y precisión los defectos por los que el Registrador estima que no es posible la inscripción. Ahora bien, de las mismas Resoluciones resulta que, cuando la imprecisión o falta de claridad de la nota de calificación no sea impeditiva del conocimiento por parte del interesado de la causa concreta de la suspensión de la inscripción y de las razones jurídicas que conducen a ello, de tal manera que posibilite sin problema alguno la discusión por el recurrente del fondo del asunto; razones de economía procesal, así como la conveniencia de no acentuar el rigor formal del recurso, hacen procedente abordar el análisis de la corrección jurídica de tales defectos, con independencia del cumplimiento estricto de lo establecido en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria. El Registrador, al llevar a cabo el ejercicio de su competencia de calificación de los documentos presentados a inscripción no está vinculado, por aplicación del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros Registradores o por las propias resultantes de la anterior presentación de la misma documentación o de la anterior presentación de otros títulos. Entrando en el fondo de la controversia, con carácter previo hay que señalar que el artículo 166 del Reglamento Hipotecario al regular los requisitos de extensión de las anotaciones de embargo seguidos contra herederos indeterminados o determinados del titular registral está aplicando el principio de tracto sucesivo si bien con la peculiaridad de que los bienes no constan aun inscritos a favor de los demandados. Como señaló la Resolución de 9 de julio de 2011, convendría a este respecto recordar que la calificación del Registrador del tracto sucesivo (art. 20 de la Ley Hipotecaria) será distinta en cada uno de los supuestos siguientes: a) Para tomar anotación preventiva del embargo en caso de procesos ejecutivos por deudas del titular registral, fallecido durante el procedimiento, deberá acreditarse al Registrador que se demandó al titular registral, que ha fallecido y que se ha seguido la tramitación con sus herederos, por sucesión procesal conforme al artículo 16 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Si se ha producido el fallecimiento del titular registral antes de iniciado el procedimiento, y este se sigue por deudas de aquel, además del fallecimiento deberá acreditarse al Registrador, si los herederos fueran ciertos y determinados, que la demanda se ha dirigido contra estos indicando sus circuns-

tancias personales (art. 166.1.º, párrafo primero, del Reglamento Hipotecario), sin que proceda en este caso aportar los títulos sucesorios. b) Si se ha producido el fallecimiento del titular registral antes de iniciado el procedimiento, y este se sigue por deudas de herederos ciertos y determinados, además del fallecimiento deberá acreditarse al Registrador que la demanda se ha dirigido contra estos, indicando sus circunstancias personales y acompañando los títulos sucesorios y el certificado del Registro General de Actos de Última Voluntad (art. 166.1.º, párrafo segundo del Reglamento Hipotecario). En definitiva deberá acreditarse su condición de herederos del titular registral. c) En caso de procesos ejecutivos por deudas del causante siendo sus herederos indeterminados, o por deudas de estos herederos indeterminados —herencia yacente—, será preciso, para poder considerarse cumplimentado el tracto sucesivo, o bien que se acredite en el mandamiento que se ha dado emplazamiento a alguno de los posibles llamados a la herencia, o bien que se ha procedido al nombramiento judicial de un administrador de la herencia yacente.

Resolución de 21-7-2017

(BOE 10-8-2017)

Registro de la Propiedad de Barcelona, número 21

RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: REQUISITOS.

Toda la doctrina elaborada a través de los preceptos de la Ley y Reglamento Hipotecarios y de las Resoluciones de este Centro Directivo relativa a la rectificación del Registro parte del principio esencial que afirma que los asientos registrales están bajo la salvaguardia de los tribunales y producen todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud (art. 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria). Por ello, como ha reiterado este Centro Directivo (cfr., por todas, las Resoluciones de 2 de febrero de 2005, 19 de diciembre de 2006, 19 de junio de 2010, 23 de agosto de 2011 y 5 y 20 de febrero y 27 de marzo de 2015), la rectificación de los asientos exige, bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya algún derecho —lógicamente siempre que se trate de materia no sustraída al ámbito de autonomía de la voluntad—, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho. La rectificación registral se practica conforme indica el artículo 40 de la Ley Hipotecaria. En este supuesto, la Registradora entiende suficientemente acreditada la transmisión de la hipoteca por lo que no estima procedente reclamar documento alguno ni practicar la rectificación solicitada, por otra parte, aún en el supuesto de que se hubiera producido un error material por omisión para su corrección sería necesario el acuerdo unánime de todos los interesados, especialmente el del titular del asiento, y del Registrador o en su defecto, como sucede en este caso, una resolución judicial que lo ordene. En base a lo expuesto no es procedente aquí el procedimiento de rectificación de errores de concepto o materiales pues, como ya consideró la Resolución de este Centro Directivo de 8 de mayo de 2009 y demás citadas en los «Vistos», para poder acudir a él es preciso que se trate claramente de errores y así lo reconozca el Registrador, lo que no ocurre en este caso, en el que el Registrador mantiene como correcta la inscripción practicada y lo justifica suficientemente en su nota de calificación.

Resolución de 24-7-2017

(BOE 12-8-2017)

Registro de la Propiedad de Picassent, número 2

INSCRIPCIÓN: EFECTOS. DOCUMENTOS JUDICIALES: FIRMEZA.

Nuestro Ordenamiento jurídico no ha concebido el Registro de la Propiedad como un mero instrumento para la publicidad de relaciones jurídicas inmobiliarias plenamente conformadas en el ámbito civil. Muy al contrario, a la inscripción de los derechos reales en el Registro se le han ligado toda una serie de efectos tan intensos que transforman cualitativamente el derecho que se inscribe. Aun manteniendo como norma general el carácter voluntario y declarativo de la inscripción, nuestra legislación ha previsto que el reconocimiento que el Estado hace a través de la inscripción respecto de un derecho real, implica que, con independencia de lo que ocurra en el ámbito extrarregistral, dicho derecho inscrito goza de prioridad frente a otros derechos reales que en el futuro pretendan el acceso al Registro (art. 17 de la Ley Hipotecaria); que, mientras no se declare lo contrario por los Tribunales, se presumirá que el derecho real inscrito existe y pertenece a su titular en la forma establecida por el propio asiento (arts. 1.3.º y 38 de la Ley Hipotecaria); que ningún otro título no inscrito será oponible a la titularidad registral (art. 32 de la Ley Hipotecaria); o que aquel que adquiera a título oneroso y de buena fe confiando en los pronunciamientos del Registro, sea mantenido en su adquisición aunque después se anule o resuelva el derecho de su otorgante por causas que no constasen en el Registro (art. 34 de la Ley Hipotecaria). Es por ello que el actual artículo 3 de la Ley Hipotecaria dispone: «Para que puedan ser inscritos los títulos expresados en el artículo anterior, deberán estar consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico expedido por Autoridad judicial o por el Gobierno o sus Agentes, en la forma que prescriban los reglamentos». Tratándose de documentos judiciales, el concepto de «ejecutoria», interpretado a la luz de lo establecido en el artículo 517.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, conduce necesariamente a la idea de resolución judicial firme. De hecho, el artículo 524.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil señala: «mientras no sean firmes, o aun siéndolo, no hayan transcurrido los plazos indicados por esta Ley para ejercitar la acción de rescisión de la sentencia dictada en rebeldía, solo procederá la anotación preventiva de las sentencias que dispongan o permitan la inscripción o cancelación de asientos en Registros Públicos». Por tanto, no es posible inscribir un decreto de adjudicación hallándose pendiente de resolución un recurso de reposición que el ejecutado ha interpuesto impugnándolo. También ha de confirmarse el criterio sostenido por la Registradora en su nota de calificación respecto a la obligación de presentar el oportuno mandamiento judicial, para poder proceder a la cancelación de la anotación de embargo ordenada en el curso de procedimiento de ejecución, y la de las posibles cargas que hayan ingresado en el Registro con posterioridad. Así se desprende con absoluta nitidez de lo dispuesto en el artículo 674 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Resolución de 24-7-2017

(BOE 12-8-2017)

Registro de la Propiedad de Sabadell, número 4

REQUISITOS FISCALES: ACREDITACIÓN.

Como cuestión preliminar previa debe recordarse la reiteradísima doctrina de este Centro Directivo según la cual conforme al artículo 326 de la Ley Hipotecaria no pueden tenerse en cuenta para la resolución del recurso gubernativo documentos que no hayan sido presentados en tiempo en forma en el Registro, de forma que el Registrador no pudo examinarlos a la hora de emitir su calificación. Entrando en el fondo del recurso, hay que destacar que el artículo 254 de la Ley Hipotecaria es explícito al imponer un veto a cualquier actuación registral si no se cumplen previamente determinadas obligaciones fiscales. En el supuesto de este expediente, como afirma la recurrente, el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, no es aplicable por el concepto de Transmisiones Patrimoniales al tratarse de una compraventa sujeta al Impuesto sobre el Valor Añadido. Pero en su vertiente de Actos Jurídicos Documentados y, concretamente, en su modalidad de documentos notariales, dicho impuesto grava las escrituras, actas y testimonios notariales. La imposición por Actos Jurídicos Documentados es plenamente compatible con el gravamen por el Impuesto sobre el Valor Añadido, de tal forma que las operaciones sujetas al Impuesto sobre el Valor Añadido que se formalicen en documento notarial quedarán sujetas también al impuesto de Actos Jurídicos Documentados.

Resolución de 24-7-2017

(BOE 12-8-2017)

Registro de la Propiedad de Chiclana de la Frontera, número 1

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: CADUCIDAD.

Las anotaciones preventivas tienen una vigencia determinada y su caducidad opera «*ipso iure*» una vez agotado el plazo de cuatro años, hayan sido canceladas o no, si no han sido prorrogadas previamente, careciendo desde entonces de todo efecto jurídico, entre ellos la posición de prioridad que las mismas conceden a su titular, y que permite la inscripción de un bien con cancelación de cargas posteriores a favor del adjudicatario, que ha adquirido en el procedimiento del que deriva la anotación, de modo que los asientos posteriores mejoran su rango en cuanto dejan de estar sujetos a la limitación que para ellos implicaba aquel asiento y no podrán ser cancelados en virtud del mandamiento prevenido en el artículo 175.2.^a del Reglamento Hipotecario, si al tiempo de presentarse aquel en el Registro, se había operado ya la caducidad. Aunque a la fecha de adjudicación estuviese vigente la anotación, la resolución judicial no implica prórroga del plazo de vigencia de la anotación y debe estarse a la fecha de su presentación en el Registro de la Propiedad, según resulta de los preceptos citados en los precedentes vistos. En ningún caso, pueden contarse los efectos derivados del principio de prioridad registral, desde la fecha de los documentos, sino desde la de su presentación en el Registro de la Propiedad (arts. 24 y 32 de la Ley Hipotecaria).

Resolución de 25-7-2017

(BOE 12-8-2017)

Registro de la Propiedad de Elche, número 5

PUBLICIDAD FORMAL: REQUISITOS.

En primer lugar, y reiterando la doctrina que de manera uniforme ha mantenido este Centro Directivo (por todas, Resolución de 20 de octubre de 2016), cabe recordar 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, no pudiendo apoyarse en otros documentos ajenos a dicha presentación y que se incorporen en el trámite de alegaciones, por lo que la documentación complementaria aportada inicialmente en el escrito de recurso no puede ser tenida en cuenta por este Centro Directivo a la hora de elaborar esta Resolución. 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, es doctrina de este Centro Directivo (cfr. 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 Centro Directivo tiene reiteradamente declarado (*vid.*, por todas, la Resolución de 20 de septiembre de 2013), que la expedición de información relativa al contenido de los libros del Registro está sujeta a determinados controles derivados por un lado de la legislación específica hipotecaria y por otro de la genérica sobre protección de datos personales. La aplicación de la normativa sobre protección de datos en el ámbito del Registro implica, entre otras cuestiones, que «los datos sensibles de carácter personal o patrimonial contenidos en los asientos registrales no podrán ser objeto de publicidad formal ni de tratamiento automatizado, para finalidades distintas de las propias de la institución registral. Cuando se ajusta a tal finalidad, la publicidad del contenido de los asientos no requiere el consentimiento del titular ni es tampoco necesario que se le notifique su cesión o tratamiento, sin perjuicio del derecho de aquel a ser informado, a su instancia, del nombre o de la denominación y domicilio de las personas físicas o jurídicas que han recabado información respecto a su persona o bienes».

No ofrece duda alguna que la finalidad alegada se refiere tanto a todos los elementos descriptivos del mencionado inmueble (lindes y extensión), como a las posibles modificaciones de entidad hipotecaria que respecto del mismo hubieran quedado inscritas, así como al posible titular actual del mismo. Respecto de las titularidades ya canceladas, de la primera solicitud no se aprecia dicho interés legítimo. No obstante, con la documentación aportada con el recurso interpuesto, queda acreditado dicho interés al objeto de determinar cronológicamente los diversos titulares de la finca junto con las alteraciones descriptivas y poder

concretar los diversos momentos en que se hubieran podido producir las alteraciones de los lindes de su finca. Por el contrario, no habrá interés en conocer las posibles garantías hipotecarias o sus cancelaciones o hipotéticas anotaciones de embargo, si las hubiere, y sus cancelaciones.

Resolución de 25-7-2017

(BOE 12-8-2017)

Registro de la Propiedad de Santiago de Compostela, número 1

BIENES PRIVATIVOS POR CONFESIÓN: APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 95.4º RH. VECINDAD CIVIL: PRUEBA.

Como cuestión previa, respecto de las alegaciones del recurrente sobre el criterio de otro Registrador en su calificación del mismo documento, cabe recordar que el Registrador, al ejercer su competencia de calificación de los documentos presentados a inscripción no está vinculado, por aplicación del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros Registradores, como tampoco lo está por las propias resultantes de la anterior presentación de otros títulos. Respecto de la prueba de la vecindad se plantean dificultades similares a las relativas a la nacionalidad, incluso acrecentadas, toda vez que si la vecindad civil accede al Registro Civil, la propia inscripción registral podrá ser prueba de la vecindad civil, si bien estos supuestos son excepcionales, pues la regla general es que la vecindad civil no consta en el Registro Civil. Precisamente por la trascendencia que la vecindad civil tiene, el artículo 156.4º del Reglamento Notarial establece que en la comparecencia de la escritura «se expresará la vecindad civil de las partes cuando lo pidan los otorgantes o cuando afecte a la validez o eficacia del acto o contrato que se formaliza...», si bien, dadas las dificultades para su prueba antes referidas, el artículo 160 del mismo reglamento dispone que la circunstancia de la vecindad se expresará por lo que conste al Notario o resulte de las declaraciones de los otorgantes y de sus documentos de identidad. En tales preceptos no se exige la acreditación documental, sino que la constancia de la vecindad civil se realiza por lo que resulte de las manifestaciones de los comparecientes a requerimiento del Notario. Es necesario que el Notario, en cumplimiento de su deber genérico de control de legalidad de los actos y negocios que autoriza, a la hora de redactar el instrumento público en tales supuestos haga las indagaciones oportunas sobre tal extremo, desplegando la mayor diligencia al reflejar en el documento autorizado cuál es la vecindad civil de los otorgantes. Aunque según la referida norma reglamentaria sea suficiente la declaración del otorgante sobre vecindad civil (que primordialmente versa sobre datos fácticos como el de la residencia continuada), aquella debe entenderse en el sentido de que tal extremo debe expresarse solo tras haber informado y asesorado en derecho el Notario a los otorgantes. Por lo demás, ningún obstáculo existe para, en su caso, acudir a otros medios para acreditar suficientemente la vecindad civil, como puede ser el acta de notoriedad regulada en el artículo 209 del Reglamento Notarial. Por lo demás, debe tenerse en cuenta que el Código Civil dispone en su artículo 14 que la sujeción al Derecho civil común o al especial o foral se determina por la vecindad civil, estableciendo una norma de cierre en dicho precepto, que actúa como una verdadera presunción «*iuris tantum*», cual es que en caso de duda prevalecerá la vecindad civil que corresponda al lugar de nacimiento, por lo que, a efectos de este recurso, debe

primar la situación que respecto de la vecindad civil de los disponentes resulte del título calificado (así lo entendió este Centro Directivo en la citada Resolución de 29 de septiembre de 2016, respecto de una escritura en la que se especificaba que los transmitentes nacieron y tienen su domicilio en Galicia y que eran de vecindad civil gallega). Según la reiterada doctrina de esta Dirección General (cfr. las Resoluciones de 13 de febrero de 1999, 4 de octubre de 2010, 13 de abril de 2011 y 29 de febrero y 8 de junio de 2012, entre otras), la confesión de privatividad no aparece configurada en nuestro ordenamiento como una declaración de voluntad que fije frente a todos el carácter privativo del bien al que se refiere (sin perjuicio de su posible impugnación si se efectúa en fraude o perjuicio de terceros o no se corresponde con la realidad), sino como un simple medio de prueba de esta circunstancia, que opera en la esfera interconyugal y que carece de virtualidad para desvirtuar por sí sola la presunción de ganancialidad recogida en el artículo 1361 del Código Civil el Reglamento Hipotecario, ante la necesidad de evitar en todo caso el acceso al registro de negocios eventualmente claudicantes, impone el consentimiento de los herederos forzosos del confesante para la realización de actos dispositivos por parte del cónyuge beneficiado por la confesión, salvo que el carácter privativo del bien resulte de la partición hereditaria del confesante. En este sentido se afirma que el artículo 95, número 4, del Reglamento Hipotecario configura una auténtica limitación de las facultades que corresponden al favorecido por la confesión. Aunque no establece distinción cuando exige, en tales casos, el consentimiento de los herederos forzosos del cónyuge confesante para la inscripción de la enajenación realizada por el supérstite, dicha regla no es aplicable cuando los derechos legitimarios aparecen configurados como un mero derecho a un valor patrimonial atribuible por cualquier título (como ocurre con la legítima en Derecho catalán conforme al art. 451-1 del Código Civil de Cataluña). Indudablemente, esa misma solución —la no aplicabilidad del citado precepto reglamentario— sería la procedente en el Derecho civil gallego a la vista de las disposiciones de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia, que atribuye a la legítima una naturaleza claramente distinta a la establecida para el Derecho común en el Código Civil, pues según el artículo 249 de dicha Ley «el legitimario no tiene acción real para reclamar su legítima y será considerado, a todos los efectos, como un acreedor». Por ello, es necesario que tal circunstancia, que para inscribir los actos de disposición referidos haría innecesario el consentimiento de los herederos forzosos del confesante, quede debidamente reflejada en el título, indicando claramente que esa Ley gallega es la que ha regido la sucesión del confesante fallecido por razón de su vecindad civil. 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, pues extingue la comunidad existente y modifica el derecho del comunero y su posición de poder respecto del bien (según la citada Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2011, debe ser calificado de verdadera atribución patrimonial), que lo justifica como título inmatriculador e incide claramente en los aspectos relativos a la capacidad para realizar o formalizar este acto divisorio. No obstante, se considera innecesaria la exigencia expresada en el defecto primero de la calificación recurrida en orden a que se indiquen las circunstancias personales de los cónyuges de los comparecientes casados, a efectos de constatar su coincidencia con los que en su día fueron confesantes y su vecindad civil. Y lo que hubiera eventualmente existido,

por ejemplo, es una disolución del respectivo matrimonio en vida, es irrelevante quiénes sean los cónyuges de los títulos registrales; asimismo, si alguno de los restantes cónyuges confesantes hubieran fallecido, el problema se plantearía en los mismos términos que respecto de la otorgante viuda, pero según el estado civil que de los comparecientes se expresa no hay base para llegar a esa conclusión por parte de la Registradora. Al no expresarse cual fuera la vecindad civil de dicho confesante en el momento de su fallecimiento ni especificarse la Ley aplicable a su sucesión, puede confirmarse la calificación impugnada, no porque pueda presumirse que dicha Ley sucesoria sea la de derecho común (como hace la Registradora al citar el art. 1324 del Código Civil), sino en cuanto —ante la falta de expresión de la vecindad civil o de la «*lex successionis*» del confesante— debe aplicarse la regla del artículo 95.4º del Reglamento Hipotecario, al no resultar de la escritura calificada que no haya herederos forzosos a los que dicha norma se refiere.

Resolución de 25-7-2017

(BOE 12-8-2017)

Registro de la Propiedad de Albacete, número 1

PUBLICIDAD FORMAL: REQUISITOS.

En primer lugar, y reiterando la doctrina que de manera uniforme ha mantenido este Centro Directivo (por todas, Resolución de 20 de octubre de 2016), cabe recordar que a tenor de 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, no pudiendo apoyarse en otros documentos ajenos a dicha presentación y que se incorporen en el trámite de alegaciones, por lo que la documentación complementaria aportada inicialmente en el escrito de recurso no puede ser tenida en cuenta por este Centro Directivo a la hora de elaborar esta Resolución. 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, es doctrina de este Centro Directivo (cfr. 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 Centro Directivo tiene reiteradamente declarado (*vid.*, por todas, la Resolución de 20 de septiembre de 2013), que la expedición de información relativa al contenido de los libros del Registro está sujeta a determinados controles derivados por un lado de la legislación específica hipotecaria y por otro de la genérica sobre protección de datos personales. La aplicación de la normativa sobre protección de datos en el ámbito del Registro implica, entre otras cuestiones, que «los datos sensibles de carácter personal o patrimonial

contenidos en los asientos registrales no podrán ser objeto de publicidad formal ni de tratamiento automatizado, para finalidades distintas de las propias de la institución registral. Cuando se ajusta a tal finalidad, la publicidad del contenido de los asientos no requiere el consentimiento del titular ni es tampoco necesario que se le notifique su cesión o tratamiento, sin perjuicio del derecho de aquel a ser informado, a su instancia, del nombre o de la denominación y domicilio de las personas físicas o jurídicas que han recabado información respecto a su persona o bienes». La posibilidad de certificar respecto de asientos cancelados se encuentra regulado en el artículo 234 de la Ley Hipotecaria y el 340 de su Reglamento. En la inicial solicitud no se justificaba un interés legítimo en la certificación de asientos cancelados, justificación que sí se ha producido, y así lo ha entendido la Registradora al expedir la certificación, con las alegaciones y documentos presentados con el recurso, que sin embargo, como ha quedado dicho, no pueden ser tenidas en cuenta en la resolución del presente recurso.

Resolución de 26-7-2017

(BOE 14-8-2017)

Registro de la Propiedad de Madrid, número 15

DERECHO DE TRANSMISIÓN: POSICIÓN DEL CÓNYUGE VIUDO DEL TRANSMITENTE. HERENCIA: INSTANCIA DE HEREDERO ÚNICO.

El Tribunal Supremo en su Sentencia de 11 de septiembre de 2013 ha señalado como doctrina legal lo siguiente: «(...) el denominado derecho de transmisión previsto en el artículo 1006 del Código Civil no constituye, en ningún caso, una nueva delación hereditaria o fraccionamiento del *ius delationis* en curso de la herencia del causante que subsistiendo como tal, inalterado en su esencia y caracterización, transita o pasa al heredero transmisario. No hay, por tanto, una doble transmisión sucesoria o sucesión propiamente dicha en el *ius delationis*, sino un mero efecto transmisivo del derecho o del poder de configuración jurídica como presupuesto necesario para hacer efectiva la legitimación para aceptar o repudiar la herencia que *ex lege* ostentan los herederos transmisarios; dentro de la unidad orgánica y funcional del fenómeno sucesorio del causante de la herencia, de forma que aceptando la herencia del heredero transmitente, y ejercitando el *ius delationis* integrado en la misma, los herederos transmisarios sucederán directamente al causante de la herencia y en otra distinta sucesión al fallecido heredero transmitente». Pero es indiscutible que la determinación de quiénes son los transmisarios y en qué porcentaje y modo adquieren los bienes, viene determinado por la sucesión del transmitente, no por la sucesión del primer causante. Por ello, como ya dijera esta Dirección General en su Resolución de 22 de octubre de 1999, «2. En los supuestos en que el transmisario acepte la herencia del segundo causante, entre los bienes, derechos y acciones que la integran se encuentra el “*ius delationis*” respecto de la herencia del primero, por lo que, al igual que hubiera podido hacer el transmitente, podría el transmisario aceptar o repudiar esta última. Mas, aceptada la herencia, la legítima del cónyuge viudo —a la que existe un llamamiento directo “*ex lege*” no se trata de un simple derecho de crédito frente a la herencia del segundo causante y frente al transmisario mismo, sino que constituye un verdadero usufructo sobre una cuota del patrimonio hereditario, que afecta genéricamente a todos los bienes de la herencia hasta que con consentimiento del cónyuge legitimario o intervención

judicial se concrete sobre bienes determinados o sea objeto de la correspondiente conmutación— (cfr. arts. 806 y 839, párrafo segundo, del Código Civil. Por ello, la anotación preventiva en garantía de los derechos legitimarios del viudo que se introdujo en la Ley Hipotecaria de 1909 fue suprimida en la vigente Ley de 1946). Entre esos bienes han de ser incluidos los que el transmisario haya adquirido como heredero del transmitente en la herencia del primer causante, por lo que ha de reconocerse al cónyuge viudo de dicho transmitente el derecho a intervenir en la partición extrajudicial que de la misma realicen los herederos». Para los autores de Las Partidas el «uso y disfrute» representaban supuestos de aceptación tácita, lo que recoge actualmente el citado artículo 999 del Código Civil. En el supuesto concreto de este expediente así se produce, máxime en este caso en el que transcurren más de veinte años viviendo ambos cónyuges en el piso familiar, lo que no representa un uso meramente eventual sino algo más, incluso habiéndose desbordado el plazo de la prescripción adquisitiva, (ex art. 1957 del Código Civil).

Resolución de 26-7-2017

(BOE 14-8-2017)

Registro de la Propiedad de Toledo, número 2

HIPOTECA: APLICACIÓN DE LA LEY 2/2009.

Es doctrina de este Centro Directivo señalada en numerosas Resoluciones, que el Registrador en el ejercicio de su función calificadora sobre la legalidad, puede tener en cuenta los datos que resulten de organismos oficiales a los que pueda acceder directamente, no solo para el mayor acierto en la calificación sino también para liberar a los interesados de presentar documentos que puede obtener directamente cuando ello le sea factible sin paralizar el procedimiento registral o cuando sea especialmente útil para el ejercicio adecuado de la calificación registral. Respecto a la difícil cuestión de cuántos créditos o préstamos son necesarios otorgar para entender que existe una real habitualidad o reiteración en la concesión de préstamos y para hacer aplicable la Ley 2/2009, ciertamente es complicado establecer objetivamente esa cifra. Pero la prevalencia en este ámbito del principio de protección de los consumidores y la aplicación del artículo 8 de la repetida Ley que establece que «corresponde a las empresas —acreedores— la prueba del cumplimiento de las obligaciones que les impone esta Ley», han llevado ya a este Centro Directivo (*vid.* Resolución de 28 de julio de 2015) a considerar que la concesión de simplemente dos préstamos constituye indicio suficiente acerca de la cuestión debatida y justificación adecuada para exigir bien el cumplimiento de los requisitos legales impuestos por la citada Ley o bien una prueba satisfactoria de su no necesidad, como pudiera ser la acreditación de una relación personal entre prestamista y prestatario. Por tanto, con más razón, en el supuesto objeto de este expediente se considera que la concesión de cinco créditos vigentes, más otros ya cancelados, constituye prueba objetiva suficiente de la habitualidad en el ejercicio de tal actividad, circunstancia que si bien no convierte al prestamista en profesional, justifica la denegación de la inscripción registral mientras no exista prueba en contrario. En otro sentido, la parte recurrente afirma que constituye un requisito objetivo para aplicar la citada Ley 2/2009 que los contratos de crédito garantizados por una hipoteca recaigan sobre bienes inmuebles de uso residencial o garantizados por un derecho relativo a un bien inmueble de uso residencial,

porque dicha Ley tiene su fundamento en la Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero de 2014, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial, y porque debe interpretarse su ámbito conjuntamente con el de la Orden EHA 2899/2011. Pero esa afirmación no puede admitirse porque, en primer lugar, la citada Directiva 2014/17/UE constituye una norma de mínimos. El ámbito de aplicación de la normativa contenida en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y en la Ley 2/2009 que nos ocupa, sin perjuicio de la aplicación en su caso de la normativa anterior, viene constituido por los préstamos y créditos hipotecarios en que el prestamista sea un profesional y el prestatario (o en su caso el garante), sea una persona física o jurídica, tenga la condición de consumidor; cualquiera que sea el tipo del inmueble hipotecado, siempre que el destino de la operación sea de consumo por ser a la actividad empresarial o profesional del prestatario. Es decir, la Ley 2/2009, de 31 de marzo, no contempla diferente tratamiento en su articulado según el préstamo hipotecario recaiga o no sobre vivienda. El ámbito de aplicación de dicha normativa viene determinada, por tanto, no por la naturaleza del bien hipotecado (parcela, vivienda o local de negocio), ni por la naturaleza física o jurídica de la persona prestataria, sino por el destino del préstamo o crédito concedido para una actividad ajena a la propia actividad empresarial o profesional del prestatario. En cuanto a la condición de empresario del prestatario, la simple referencia a tal condición en las circunstancias personales de la comparecencia, como un dato identificativo más, no permite deducir que se esté actuando dentro del marco específico de su actividad como tal empresario, cuestión esta que no cabe presumir sino que debería haberse invocado expresamente en el título. Antes al contrario, y ello es el factor determinante de la decisión de este expediente, tanto en la oferta vinculante como en la información normalizada europea anexa a la misma, el crédito se califica de hipotecario «privado» y de «crédito al consumo» respectivamente, por lo que debe aplicarse la normativa de la Ley 2/2009. Aunque la entidad de intermediación, sí cumple con los requisitos de inscripción en el registro especial y de aval bancario establecidos en la citada Ley, debe señalarse que ello no impide que la prestamista y acreedora deba cumplir también. Los artículos 51 y 52 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios no establecen la invalidez del contrato sino la imposición de unas multas y la posibilidad del cierre temporal del establecimiento, instalación o servicio, por lo que en tales casos el defecto debe considerarse subsanable a posteriori, todo ello sin perjuicio de la posibilidad de acreditar, alternativamente en este supuesto concreto, bien que realmente el acreedor no tiene el carácter de profesional de la concesión de créditos, o bien que el verdadero destino del préstamo ha sido la actividad empresarial del prestatario.

Resolución de 26-7-2017

(BOE 14-8-2017)

Registro de la Propiedad de Valencia, número 15

TRANSACCIÓN JUDICIAL: DIVISIÓN DE PATRIMONIO CONEXA A UN PROCEDIMIENTO DE DISOLUCIÓN MATRIMONIAL.

Se trata de una acción de división de la cosa común, aparentemente acumulada al procedimiento de divorcio entre los condueños, en la que se lleva a cabo

la liquidación de la comunidad ostentada sobre uno o varios bienes de carácter matrimonial, y que tras el acuerdo de las partes presentan al Juzgado una propuesta de acuerdo de extinción que es objeto de homologación por parte de la autoridad judicial, constando inscrito por mitades indivisas en régimen económico matrimonial de separación de bienes. En casos materialmente similares, ha tenido ocasión de pronunciarse este Centro Directivo en Resoluciones como las de 5 de diciembre de 2012 y 5 de mayo de 2016, reconociendo al convenio regulador de la nulidad, separación o el divorcio como medio hábil —a efectos de su consideración como título apto para su acceso al Registro de la Propiedad— para dividir y adjudicar los bienes existentes y habidos durante el matrimonio. Sin embargo, nos encontramos formalmente ante un procedimiento de división de un patrimonio, conectado con dicha situación de crisis matrimonial —tal y como resulta del propio documento presentado— pero sin configurarse formal y nominalmente como un convenio regulador propiamente. Esta Dirección General, ha analizado en numerosas ocasiones el valor de la homologación judicial de la transacción como título inhábil para su acceso al Registro de la Propiedad. 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. En estos supuestos, por tanto, se debe acudir a lo señalado en el artículo 787 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. 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 del Código Civil). 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). No cabe en consecuencia amparar las afirmaciones del escrito de recurso que pretenden equiparar el supuesto de hecho al de presentación en el Registro de la Propiedad del testimonio de una sentencia recaída en procedimiento ordinario. Esta Dirección General ha tenido ocasión de manifestar recientemente (cfr. Resolución de 9 de julio de 2013) que «la homologación judicial no altera el carácter privado del documento pues se limita a acreditar la existencia de dicho acuerdo. Las partes no podrán en ningún caso negar, en el plano obligacional, el pacto transaccional alcanzado y están obligados, por tanto, a darle cumplimiento». La división de patrimonios, sin embargo, no puede ostentar *per se* la misma capacidad a efectos de inscripción que un convenio regulador; siendo preciso, para ello, una relación con un proceso de crisis matrimonial, que resulte acreditada. En este sentido se ha pronunciado la reciente Resolución de este Centro Directivo, de 18 de mayo de 2017, que analizando una disolución de sociedad conyugal en acuerdo homologado ante la autoridad judicial impide su inscripción por haberse otorgado abstrayéndose de una situación de crisis matrimonial.

Resolución de 26-7-2017

(BOE 14-8-2017)

Registro de la Propiedad de Ferrol

PROPIEDAD HORIZONTAL: INSCRIPCIONES A FAVOR DE LA COMUNIDAD DE PROPIETARIOS.

La falta de personalidad jurídica de las comunidades de propietarios en régimen de propiedad horizontal ha sido sostenida por este Centro Directivo (15 de junio de 1973, 1 de septiembre de 1981, 16 de octubre de 1992, 16 de febrero de 2000, 23 de junio de 2001, 25 de mayo de 2005, 3 de marzo de 2008 y 3 de julio de 2013), extrayendo de ellos su corolario registral en el sentido de no admitir la posibilidad de que a favor de tales comunidades como tales, pueda inscribirse en el Registro de la Propiedad el dominio de bienes inmuebles. No por ello puede entenderse que actúa como una comunidad ordinaria de bienes sino que la debe considerar como un ente de proyección jurídica propia que actúa a través de su representante. Es por eso que la jurisprudencia admite ciertas actuaciones de la Comunidad de propietarios en el ámbito procesal, arrendaticio y otros, sobre todo dándole capacidad para litigar, y además en algunos asientos como la anotación preventiva, son materias en las que la comunidad tiene esa reconocida capacidad procesal. Pero esto no significa que tal comunidad pueda ser titular registral, ni es posible que sin tal personalidad pueda ser propietaria de un bien y, por ende, ser titular registral del asiento de inscripción correspondiente. No obstante, debe admitirse el acceso registral de bienes a favor de la Comunidad de propietarios en régimen de propiedad horizontal en los supuestos de ejecuciones judiciales, como una consecuencia normal de la ejecución de un embargo por deudas de uno de los propietarios, pues admitido el embargo a su favor, debe admitirse la posibilidad de que la ejecución culmine con su adjudicación. Ahora bien, esta inscripción a favor de la Comunidad de propietarios debe reputarse como una situación excepcional y transitoria, pues no constituye finalidad de las comunidades de propietarios en propiedad horizontal, ser titulares permanentes de bienes, por lo que debe reputarse como una situación de tránsito a su posterior transmisión, a su atribución a los copropietarios en proporción a sus cuotas o a su conversión en elemento común. Esta situación de transitoriedad es la que se deduce de las Resoluciones de este Centro Directivo, anteriormente citadas, de 28 de enero de 1987 y 30 de enero de 2003, al hacer expresa referencia a la práctica de asientos transitorios, de mero puente, habiéndose expresado igualmente en la indicada Resolución de 2003 que la orden del Juez (en el presente caso Letrado de la Administración de Justicia) ordenando el reflejo registral de una determinada situación jurídico-real ha de entenderse de acuerdo con el contenido registral que se ordena, siendo lo relevante su reflejo registral. Lo trascendente de la doctrina expuesta consiste en que, permitida legalmente la traba y anotación preventiva de embargo a favor de una Comunidad de propietarios en régimen de propiedad horizontal, debe considerarse incluida en la permisión la consecuencia de que se adjudique al actor el objeto trabado y de que, como consecuencia, se practique la oportuna inscripción a su favor (art. 673 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Sí que constituye doctrina la afirmación de que si la norma jurídica permite que la Comunidad de propietarios en régimen de propiedad horizontal actúe como actor (arts. 538.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 13.3 de la Ley sobre propiedad horizontal), y como titular de la anotación preventiva (art. 9 de la Ley Hipotecaria), deberá practicarse la inscripción a su favor si, como consecuencia

del desenvolvimiento del procedimiento, el objeto de la traba le es adjudicado. Tampoco es exigible, por no derivarse dicha restricción de ninguna norma que la justifique, que el objeto trabado haya de ser necesariamente un elemento independiente del propio régimen de propiedad horizontal.

Resolución de 27-7-2017

(BOE 14-8-2017)

Registro de la Propiedad de Galapagar

CALIFICACIÓN REGISTRAL: MOTIVACIÓN. OBRA NUEVA: COORDENADAS DE LA PORCIÓN DE SUELO OCUPADA POR LA EDIFICACIÓN.

Es doctrina de este Centro Directivo que cuando la calificación del Registrador sea desfavorable es exigible, según los principios básicos de todo procedimiento y conforme a la normativa vigente, que al consignarse los defectos que, a su juicio, se oponen a la inscripción pretendida, aquella exprese también una motivación suficiente de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer con claridad los defectos aducidos y con suficiencia los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación. Del análisis de la nota de calificación de este expediente se deduce lo siguiente: se señalan los motivos que a juicio de la Registradora impiden la inscripción del acta de fin de obra, y los fundamentos en los que se apoya para justificarlos —que podrán o no ser acertados—. En consecuencia, es evidente que la calificación está suficientemente motivada. El artículo 202 LH proclama de manera clara, general y sin excepciones, respecto de la inscripción de las obras nuevas, que «la porción de suelo ocupada por cualquier edificación, instalación o plantación habrá de estar identificada mediante sus coordenadas de referenciación geográfica». Desde el punto de vista técnico, la georreferenciación de la superficie ocupada por cualquier edificación, aun cuando deberá hacerse en el mismo sistema oficial de referencia que se especifica en la Resolución Conjunta de 26 de octubre de 2015 (Proyección UTM, sistema ETRS89 para la península o RegCan95 para Canarias), no necesita, en cambio, ser aportada necesariamente en el concreto formato GML a que, para otros supuestos, sí que alude la citada Resolución. Igualmente será válida la aportación de una representación gráfica de la porción de suelo ocupada realizada sobre un plano georreferenciado o dentro de una finca georreferenciada, aunque no se especifiquen las coordenadas concretas de aquella. En estos casos, las coordenadas podrán resultar por referencia o en relación a las del plano o finca sobre el que se representa la edificación. La cuestión principal que aquí se plantea es la de si para inscribir la edificación es defecto la falta de coincidencia entre la superficie ocupada por ella según la descripción literaria que figura en el título y en el Registro y la que resulta de las coordenadas catastrales aportadas para dar cumplimiento al artículo 202 de la Ley Hipotecaria. De la documentación que se acompaña resulta que la finca en cuestión tiene referencia catastral 5125205VK1952N0001XS. Tal y como resulta de la certificación catastral aportada, la parcela tiene una superficie gráfica de 177 metros cuadrados, ocupando la edificación la totalidad de dicha parcela, siendo, por tanto, igual la superficie de suelo ocupada. Dado que, según Registro, la superficie ocupada de suelo es de 184,70 metros cuadrados, sobre un solar de superficie 198,86 metros cuadrados, no existe correspondencia entre la superficie expresada en la descripción registral de la edificación y la que resulta de las

coordenadas aportadas. Tales coordenadas, exigidas por el artículo 202 de la Ley Hipotecaria, habrán de ser aportadas al Registro por el interesado tal y como indica la Registradora en su calificación, que debe confirmarse en este sentido. Como señalan diversas Resoluciones de este Centro Directivo (8 de febrero, 19 de abril, 9 de mayo y 5 de julio de 2016 o 29 de marzo de 2017), para que, una vez precisada la concreta ubicación geográfica de la porción de suelo ocupada por la edificación, el Registrador pueda tener la certeza de que esa porción de suelo se encuentra íntegramente comprendida dentro de la delimitación perimetral de la finca sobre la que se pretende inscribir, es posible que necesite, cuando albergue duda fundada a este respecto, que conste inscrita, previa o simultáneamente, y a través del procedimiento que corresponda, la delimitación geográfica y lista de coordenadas de la finca en que se ubique, tal y como ya contempló este Centro Directivo en el apartado octavo de su Resolución-Circular de 3 de noviembre de 2015 sobre la interpretación y aplicación de algunos extremos regulados en la reforma de la Ley Hipotecaria operada por la Ley 13/2015, de 24 de junio. Por tanto, con carácter general, la obligada georreferenciación de la superficie ocupada por cualquier edificación, no requiere, desde el punto de vista procedimental, que se tramite un procedimiento jurídico especial con notificación y citaciones a colindantes y posibles terceros afectados, salvo que Registrador en su calificación sí lo estimare preciso para disipar tales dudas fundadas acerca de que la edificación se encuentre efectivamente incluida en la finca sobre la que se declara.

Resolución de 27-7-2017

(BOE 14-8-2017)

Registro de la Propiedad de Arganda del Rey, número 1

PROCEDIMIENTO ARTÍCULO 199 LH: CALIFICACIÓN REGISTRAL.

El artículo 199 de la Ley Hipotecaria regula el procedimiento para la inscripción de la representación gráfica georreferenciada de la finca y su coordinación con el Catastro. En todo caso, será objeto de calificación por el Registrador la existencia o no de dudas en la identidad de la finca, pues tal y como dispone el artículo 9.b) de la Ley Hipotecaria. 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 caso de aportación de representación gráfica alternativa, el artículo 9.b) dispone que en todo caso «habrá de respetar la delimitación de la finca matriz o del perímetro del conjunto de las fincas aportadas que resulte de la cartografía catastral» y que «si la representación gráfica alternativa afectara a parte de parcelas catastrales, deberá precisar la delimitación de las partes afectadas y no afectadas, y el conjunto de ellas habrá de respetar la delimitación que conste en la cartografía catastral». El apartado 2 del artículo 199 remite en estos casos a la misma tramitación de su apartado 1, con la particularidad de que han de ser notificados los titulares catastrales colindantes afectados. Uno de los principios de esta nueva regulación de la Jurisdicción Voluntaria es que, salvo que la Ley expresamente lo prevea, la formulación de oposición por alguno de los interesados no hará contencioso el expediente, ni impedirá que continúe su tramitación hasta que sea resuelto, tal y como se destaca en la Exposición de Motivos de la citada Ley 15/2015 o su artículo 17.3. En esta línea el artículo 199

de la Ley Hipotecaria, al regular el procedimiento registral para la inscripción de la representación gráfica georreferenciada de la finca, dispone que «a la vista de las alegaciones efectuadas, el Registrador decidirá motivadamente según su prudente criterio, sin que la mera oposición de quien no haya acreditado ser titular registral de la finca o de cualquiera de las registrales colindantes determine necesariamente la denegación de la inscripción». Este Centro Directivo ha entendido que este precepto no puede entenderse en el sentido de que no sean tenidas en cuenta tales alegaciones para formar el juicio del Registrador. Ahora bien, también es doctrina de esta Dirección General que 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. Esta Dirección General se ha pronunciado en otras ocasiones sobre el ámbito de aplicación del procedimiento del artículo 199 de la Ley Hipotecaria y la ausencia de limitación respecto a la magnitud de las diferencias de superficie para la procedencia de la tramitación del mismo. También es cierto que, tratándose de superficies superiores al 10% este Centro Directivo ha considerado que es más adecuado el procedimiento notarial previsto en el artículo 201 de la Ley Hipotecaria. Todo ello, además, considerando la doctrina que sobre el concepto de exceso de cabida ha mantenido tradicionalmente este Centro Directivo. Debe recordarse que la constancia registral de la referencia catastral conforme al artículo 9.^a) de la Ley Hipotecaria tendrá unos efectos limitados ya que en ningún caso puede equipararse con la coordinación gráfica a la que se refiere el artículo 10 de la Ley Hipotecaria, no supone la inscripción de la representación gráfica ni la rectificación de la descripción literaria conforme a la misma (art. 9.b), párrafo séptimo). Respecto a la ausencia de pronunciamiento sobre esta cuestión en la nota de calificación, como también ya ha afirmado esta Dirección General, la aplicación combinada de los principios de rogación y de legalidad imponen al Registrador la obligación de pronunciarse expresamente sobre la inscribibilidad de todos los contenidos que, siendo susceptibles de acceso al Registro, se incluyen en el título presentado a Diario. Como se desprende de lo establecido en nuestra legislación hipotecaria, es en la nota de despacho y calificación donde el Registrador debe indicar los extremos del título cuya inscripción se practica o se rechaza y las causas impeditivas, suspensivas o denegatorias y su correspondiente motivación jurídica.

Resolución de 27-7-2017

(BOE 14-8-2017)

Registro de la Propiedad de Albacete, número 4

PROPIEDAD HORIZONTAL: CONSTITUCIÓN DE UNA SUBCOMUNIDAD.

Esta Dirección General, ya antes de la entrada en vigor del vigente artículo 2.d) de la Ley sobre propiedad horizontal, admitió la creación de subcomunidades dentro de un concreto elemento privativo en propiedad horizontal, conservando este su objetividad jurídica como elemento independiente dentro de la total propiedad horizontal y sin modificación de la composición personal de la Junta de propietarios general, solución a la que por otra parte se acudía con frecuencia, sin plantear problemas su admisibilidad, a la hora de configurar jurídicamente los locales destinados a plazas de garaje. El vigente artículo 2.d) de la Ley sobre propiedad horizontal, introducido en la misma mediante la disposición

final primera de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, dispone que se entienden por subcomunidades (a las que se aplicará la Ley sobre propiedad horizontal) las que resultan cuando, de acuerdo con lo dispuesto en el título constitutivo, varios propietarios disponen, en régimen de comunidad, para su uso y disfrute exclusivo, de determinados elementos o servicios comunes dotados de unidad e independencia funcional o económica. En la correcta interpretación de este precepto legal nada autoriza para entender que la constitución de una subcomunidad como la que es objeto de la escritura calificada en el presente caso exige que exista una previa norma estatutaria o disposición del título constitutivo de la total propiedad horizontal que expresamente autorice la creación de subcomunidades. Será suficiente que en el dicho título constitutivo no se prohíba y que, eso sí, se cumplan los requisitos que, según las características de la subcomunidad de que se trate, sean necesarios respecto del título constitutivo propio de la subcomunidad, conforme a los artículos 5 y 17 de la Ley sobre propiedad horizontal. Por último, tampoco puede considerarse necesario que —como exige el Registrador en su calificación— se modifique la norma 5.^a de los estatutos sociales, según la cual «los gastos de calefacción serán sufragados con arreglo a su respectiva cuota de participación por todas las fincas especiales que estén dotadas del tal servicio», toda vez que la mera interpretación gramatical, lógica y adecuada para que tal norma produzca efecto conduce a admitir que, conforme a dicha regla, deba entenderse que, refiriéndose a un elemento común como es el relativo al servicio centralizado de calefacción y agua caliente, únicamente resulta aplicable a la subcomunidad respecto de las fincas que mantienen tal servicio y no a las que, después de la adopción del acuerdo de descentralización del mismo quedan excluidas de su uso.

Resolución de 1-8-2017

(BOE 21-9-2017)

Registro de la Propiedad de Madrid, número 38

SOCIEDADES MERCANTILES: DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE UNA SOCIEDAD CON UN PLAZO DE DURACIÓN DETERMINADO.

Como bien es sabido, la diferencia principal entre las sociedades de duración indefinida (tanto si esta elección es explícita por indicarlo una cláusula estatutaria objetivamente innecesaria, como si es implícita por omisión de la indicación de la duración en los estatutos sociales) y las sociedades de duración determinada se manifiesta fundamentalmente en materia de disolución. La elección del carácter indefinido excluye la disolución de pleno derecho de la sociedad por mero transcurso de tiempo, disolución que, por el contrario, es la consecuencia fatal del vencimiento del plazo de duración (arts. 221.1.^a Código de Comercio y 360.1, letra a, de la Ley de Sociedades de Capital). Esta operatividad automática de la disolución por el transcurso del tiempo, que no requiere de constatación por la junta general o por el juez, no implica que el periodo de liquidación revista características diferentes de aquellos supuestos en los que la disolución se produce en virtud de acuerdo social o de resolución judicial. Cuando se trata de sociedades constituidas por años, el cómputo del plazo debe realizarse «de fecha a fecha». El plazo vence, pues, el día cuyo ordinal coincida con el que sirvió de punto de partida: la fecha de vencimiento («*dies ad quem*») ha de ser la del día

correlativo mensual al de la fecha inicial («*dies a quo*»). Así, como sucede en el caso analizado, una sociedad constituida por cincuenta años el 15 de septiembre de 1966 (art. 3 de los estatutos sociales) quedó disuelta de pleno derecho el 15 de septiembre de 2016. El problema es que, en el derecho español, no se determina la hora desde la que realizar el cómputo de fecha a fecha. En los demás casos, debe elegirse entre considerar como hora inicial para el cómputo las cero horas de la fecha inicial o las veinticuatro horas de dicha fecha. En esta opción interpretativa debe primar la seguridad jurídica, que es principio garantizado por la Constitución (art. 9.3 de la Constitución Española); y, en la medida en que la constitución de la sociedad pudo haber tenido lugar a cualquier hora de la fecha inicial, hay que entender que la disolución de pleno derecho se produce a la última hora de la fecha final. Conforme a esta solución, si en el momento de la firma el día 15 de septiembre de 2016 del acta administrativa presentada a inscripción, la sociedad aún no estaba disuelta, dicha acta no es título habilitante para inscribir en el Registro de la Propiedad a favor del ayuntamiento de Madrid los bienes de dicha sociedad que, por encontrarse todavía en vida activa, seguían siendo propiedad de la misma, por lo que procede confirmar el primer defecto que señala la nota de calificación de la Registradora de la Propiedad. Ahora bien, cualquiera que fuera la opción seguida, es evidente que la persona que, en nombre de la sociedad, suscribe el acta administrativa carecía de poder de representación o, cuando menos, no se acreditó que lo tuviera. Si la sociedad no se hubiera disuelto, el presidente del Consejo de administración carecía, por razón del cargo, de poder de representación de la sociedad: cuando una sociedad de capital se encuentra administrada por un Consejo de administración, el poder de representación corresponde al propio Consejo, que actuará colegiadamente, salvo que los estatutos hayan atribuido ese poder a uno o varios miembros de dicho Consejo. A esta constatación hay que añadir otra de aun mayor importancia: haya actuado el firmante del acta como presidente o como consejero-delegado de la sociedad es evidente que la operación que refleja una cesión global de activo está fuera del ámbito de competencia del órgano de administración, y, por consiguiente, hubiera sido necesario, cuando menos, acuerdo de la Junta general de accionistas. Si, en contra el criterio de la Registradora y, según hemos señalado, en contra del criterio de esta dirección general, se entendiera que la sociedad ya se había disuelto, tampoco se ha acreditado que el suscriptor del acta administrativa tuviera poder de representación. Con la disolución de la sociedad y la apertura del periodo de liquidación cesan los miembros del Consejo de administración, extinguiéndose el poder de representación (art. 374.1); y, salvo disposición contraria de los estatutos, los miembros del Consejo con nombramiento vigente (art. 222 de la Ley de sociedades de capital) quedan convertidos en liquidadores (art. 376.1 de la Ley de sociedades anónimas), correspondiendo el poder de liquidación, siempre salvo disposición contraria de los estatutos, a cada liquidador individualmente (art. 379.1 de la Ley de sociedades de capital). Prescindiendo ahora que la «reversión» tiene sentido exclusivamente en relación con los bienes y derechos aportados por el ayuntamiento, y no con los demás activos que hubiera adquirido durante la vida activa, es evidente que esa «reversión» no puede tener lugar; como certeramente señala la Registradora, sin la previa e íntegra satisfacción de los créditos. A los liquidadores corresponde hacer frente a las obligaciones sociales, sin que pueda procederse a la distribución del activo entre los socios sin pagar previamente las deudas de la sociedad (art. 381.1 de la Ley de sociedades de capital). La disolución de la empresa mixta por el transcurso del tiempo no supone que los bienes sociales se transfieran automáti-

camente al ayuntamiento de Madrid. La disolución abre el periodo de liquidación (art. 371.1 de la Ley de sociedades de capital) sin que la previsión estatutaria de la «reversión» pueda interpretarse como un peculiar tratamiento preferente de un accionista que prima sobre los derechos de los acreedores sociales. Los asientos del Registro Mercantil —al igual que los asientos del Registro de la Propiedad (art. 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria)— están bajo la salvaguardia de los tribunales y producen plenos efectos en tanto no se inscriba la declaración judicial de inexactitud o de invalidez (art. 20.1 Código de Comercio). Pero ello no significa que la cláusula estatutaria antes transcrita pueda interpretarse necesariamente al margen de los principios generales que rigen en materia de liquidación de las sociedades de capital.

Resolución de 2-8-2017

(BOE 21-9-2017)

Registro de la Propiedad de San Martín de Valdeiglesias

SEGREGACIÓN: INSCRIPCIÓN POR ANTIGÜEDAD.

El apartado segundo del artículo 26 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, norma de carácter básico, determina con carácter general y sin excepción, que «la división o segregación de una finca para dar lugar a dos o más diferentes solo es posible si cada una de las resultantes reúne las características exigidas por la legislación aplicable y la ordenación territorial y urbanística...»... en el mismo sentido la Ley 9/2001, de 17 de julio, del suelo, de la Comunidad de Madrid. La evolución legislativa demuestra que el Registro de la Propiedad se concibe hoy como instrumento fundamental en el control preventivo de la irregularidad urbanística y, a su vez, se entiende absolutamente necesario que dé publicidad de los condicionamientos urbanísticos de la finca. El control registral del cumplimiento de la legalidad urbanística en los actos de parcelación, se concreta en la exigencia de acreditación de la licencia o declaración de innecesariedad, o bien, cuando se solicite su inscripción por antigüedad, la prueba de esta, mediante certificación catastral, escritura o certificado municipal, que si es superior al plazo de prescripción de las acciones de restablecimiento de legalidad urbanística permitirá su inscripción, debiendo el registrador comunicar su práctica al ayuntamiento y al órgano autonómico y dejando constancia en el asiento, en la nota de despacho y en la publicidad que se expida de la finca. Esta actuación registral permitirá al órgano administrativo competente controlar el acto y actuar en consecuencia. Esta actuación registral será independiente del tipo de documento público en que se formalice el acto de parcelación —notarial, judicial, o administrativo. La circunstancia de que la inscripción de la escritura de segregación haya sido ordenada en el curso de un procedimiento penal no altera la conclusión del anterior fundamento relativa a la exigibilidad de la correspondiente licencia de segregación o parcelación. Por otra parte, este Centro Directivo —cfr., por todas, la Resolución de 17 de abril de 2015— ya ha tenido ocasión de estudiar el problema de Derecho intertemporal que plantea la presentación en el Registro, en este caso el año 2017, de un documento judicial, en el que se entiende acreditada la práctica de una segregación realizada con anterioridad a la legislación que actualmente la regula, y que se produjo en fecha en que la legislación aplicable o bien no exigía licencia para las segregaciones, o bien (como

el presente caso) la exige y no resulta acreditada, pero puede considerarse prescrita la facultad de restablecimiento de legalidad urbanística, al menos, a efectos registrales. La Registradora considera que el certificado municipal aportado no es admisible por referirse a las edificaciones y por no tratarse de una licencia de segregación. El encabezamiento de este certificado municipal, transcrito en el fundamento primero de esta Resolución, se refiere solo a las edificaciones, pero del contenido del mismo resulta claramente la situación urbanística en que se encuentra en la parcela.

Resolución de 2-8-2017
(BOE 21-9-2017)
Registro de la Propiedad de Roa

PRINCIPIO DE LEGITIMACIÓN REGISTRAL: CONTRADICCIÓN ENTRE LA TITULARIDAD REGISTRAL Y EL TÍTULO INVOCADO POR EL TRANSMITENTE.

Es objeto de este expediente decidir si es inscribible la elevación a público de un documento privado de compraventa en cuanto a una finca registral, oponiendo la Registradora como defecto que se incumple el principio de tracto sucesivo, pues si bien la finca se encuentra inscrita a nombre del transmitente, dicha inscripción lo es en virtud de títulos diferentes a los alegados en el documento que pretende inscribirse. Como ya ha tenido ocasión de señalar esta Dirección General en reiteradas ocasiones (cfr. Resoluciones de 18 septiembre 1989, 21 de junio de 1999, 23 de enero de 2004, 18 de julio de 2005, 19 de octubre de 2013 y 15 de octubre de 2014), no cabe acceder a la inscripción al amparo de la legitimación registral del transmitente prescindiendo, frente a las exigencias del tracto sucesivo sustantivo, de las vicisitudes anteriores a la venta, pues si al Registro tan solo pueden acceder los actos válidos (art. 18 de la Ley Hipotecaria), esa validez no viene determinada por el pronunciamiento registral legitimador, sino por la existencia de verdadero poder dispositivo en el transmitente.

Resolución de 29-8-2017
(BOE 21-9-2017)
Registro de la Propiedad de Madrid, número 29

HERENCIA: DOCUMENTOS NECESARIOS PARA LA INSCRIPCIÓN.

En las escrituras calificadas no se testimonia el contenido de la escritura de herencia, ni se incorpora o acompaña testimonio de la misma. Indudablemente, el fallecimiento de los titulares registrales así como la cualidad de herederos de sus causahabientes debe acreditarse mediante la aportación de los documentos correspondientes, entre ellos los prevenidos en los artículos 14 y 16 de la Ley Hipotecaria, y 76 de su Reglamento, es decir el título sucesorio, acompañado de certificación de defunción y del Registro general de Actos de Última Voluntad.

Resolución de 30-8-2017

(BOE 21-9-2017)

Registro de la Propiedad de Navalcarnero, número 2

EXPEDIENTE DE DOMINIO JUDICIAL PARA LA INMATRICULACIÓN: REQUISITOS.

Constituye el objeto de este recurso decidir si puede inscribirse el testimonio de un auto judicial dictado en expediente de dominio para la inmatriculación. El primer defecto, relativo a las circunstancias personales de los promotores, debe ser confirmado. La Ley Hipotecaria y su Reglamento exigen que tales circunstancias consten en toda inscripción que se haga en el Registro. El hecho de que las circunstancias personales omitidas se contengan en el escrito de interposición del recurso impide la estimación del mismo, pues no pudieron ser tenidas en cuenta por la Registradora en el momento de la calificación. En cuanto al segundo defecto, procede también confirmar la calificación. 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. En cuanto al defecto relativo a la falta de expresión del título de adquisición, es doctrina de esta Dirección General que el título adquisitivo es un elemento esencial para determinar los efectos de la adquisición y, en consecuencia, de la inscripción (Resolución de 8 de abril de 2010). Esta Dirección General viene considerando la citación de los colindantes uno de los trámites esenciales del expediente de dominio para la inmatriculación, 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. Pues bien, de la misma forma que, como se ha señalado anteriormente, es perfectamente factible una divergencia en los titulares colindantes respecto de los recogidos en la certificación catastral, por las razones señaladas, es evidente que los reconocidos como tales en el propio título matriculador deben ser necesariamente citados, según el artículo 201 de la Ley Hipotecaria, y cuya citación debe resultar del propio auto, a fin de que el Registrador pueda calificar su cumplimiento, como garantía esencial, evitando que se generen indefensiones (art. 24 de nuestra Constitución), especialmente importante si se tiene en cuenta la no suspensión de efectos respecto de terceros, a diferencia de otros medios matriculadores. Respecto al defecto relativo a la falta de coincidencia de la descripción de las fincas en el auto y la que resulta de las certificaciones catastrales, el artículo 53, apartado siete, de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre (hoy derogado), exigía para toda inmatriculación que se aportase, junto al título matriculador, «certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, en términos totalmente coincidentes con la descripción de esta en dicho título». Como ha dicho anteriormente esta Dirección General (*vid.* Resoluciones

citadas en el «Vistos»), la dicción legal —total coincidencia— no puede dejar dudas a interpretaciones. Se exige una total coincidencia entre la descripción del título y la de la certificación catastral. En el caso de este expediente, las discrepancias puestas de manifiesto por la Registradora entre la descripción literaria y la que resulta de la certificación catastral se refieren a meras apreciaciones subjetivas sobre el punto cardinal donde se ubican algunos linderos, y quedarían disipadas si se considera que ha de inscribirse obligatoriamente la representación gráfica de la finca. Como ya se ha afirmado en el fundamento anterior, es criterio de esta Dirección General (cfr. Resolución de 7 de julio de 2016) que la inscripción que se practique como consecuencia de un expediente de dominio para la inmatriculación tramitado conforme a la legislación anterior debe contener las circunstancias previstas en el artículo 9 de la Ley Hipotecaria, entre las que se encuentran la representación gráfica georreferenciada de la finca. En cuanto al procedimiento para la inscripción de esta representación gráfica, no será necesaria la tramitación del previsto en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria. También debe recordarse que incluso en caso de no aportarse dicha certificación catastral descriptiva y gráfica con las correspondientes coordenadas georreferenciadas, el Registrador, a solicitud del interesado, puede obtenerla directamente de la sede electrónica de la Dirección General del Catastro. Cuestión distinta, no planteada por la registradora en la calificación, es que, una vez obtenida la nueva certificación catastral, los datos catastrales actualizados no se correspondan con la descripción de la finca en el título. En tal supuesto habrá que estar a la doctrina que sentó este Centro Directivo en la Resolución de 12 de mayo de 2016, distinguiendo si las alteraciones catastrales sobrevenidas se deben a la modificación de la geometría de la parcela o a meras rectificaciones de los datos alfanuméricos de la certificación para su congruencia con la superficie gráfica. En cuanto a la exigencia de que la finca conste catastrada a nombre del adquirente o del transmitente, dicho requisito se contenía en el apartado 1 del artículo 298 del Reglamento Hipotecario. Como puede observarse este requisito reglamentario se refería exclusivamente a la inmatriculación por título público regulada en el artículo 205 de la Ley Hipotecaria. Cuando la disposición derogatoria única de la Ley 13/2015, de 24 de junio, dispone que «quedan derogadas cuantas normas se opongan a lo previsto en la presente Ley», ha de interpretarse que deben entenderse tácitamente derogados todos los artículos del título VI del Reglamento Hipotecario, los cuales fueron dictados en ejecución del anterior título VI de la Ley Hipotecaria, pues la nueva redacción legal es en sí misma suficientemente detallada, y basada en principios inspiradores totalmente diferentes de los que dieron cobertura en su día a los artículos reglamentarios que, ahora, por ello, han de entenderse íntegramente derogados a partir del 1 de noviembre de 2015.

Resolución de 31-8-2017

(BOE 21-9-2017)

Registro de la Propiedad de Cieza, número 2

HIPOTECA: CANCELACIÓN DE A QUE GRAVA UNA FINCA RESTO Y LAS SEGREGADAS POR ARRASTRE DE CARGAS.

Primero, que el principio de indivisibilidad de la hipoteca implica, en caso de división o segregación realizada en la finca original, la subsistencia de la hipoteca en su integridad sobre cada una de las fincas resultantes aun cuando

se reduzca la obligación garantizada (arts. 1860 del Código Civil y 122 de la Ley Hipotecaria); segundo, que como consecuencia de lo anterior, si se pretende una cancelación parcial del gravamen hipotecario y, por ello, la liberación de una de las fincas procedentes de la matriz será necesario no solo el consentimiento del acreedor sino también de los que hayan adquirido el dominio u otros derechos sobre cualquiera de las fincas con posterioridad a la constitución de la hipoteca, salvo sobre aquella cuyo gravamen se trate de cancelar. Lo que ahora se pretende no es la cancelación parcial de la hipoteca con la consiguiente liberación de la responsabilidad hipotecaria de una o unas de las fincas gravadas con la hipoteca, sino la cancelación total de la misma, como consecuencia de haber sido íntegramente satisfecho el préstamo garantizado, tal y como se declara en la misma escritura de cancelación. En consecuencia, no procede en este caso la aplicación de los artículos 122 y 123 en el sentido manifestado por la Registradora, puesto que lo pretendido no es la liberación exclusiva de determinadas fincas, sino la de todas las que se encuentran gravadas con la hipoteca que se cancela. Sin embargo, la descripción realizada por el Notario autorizante en cuanto al objeto de la hipoteca podría haber sido más completa y precisa, en el sentido de no limitarse a describir la finca resto. Por tanto, a pesar de estar extinguido el crédito en su totalidad, la hipoteca subsistirá tubularmente en las fincas omitidas hasta que por los interesados se solicite su cancelación, solicitud que no resulta del documento calificado en cuanto a dichas fincas segregadas.

Resolución de 31-8-2017

(BOE 21-9-2017)

Registro de la Propiedad de Terrassa, número 3

OBRA NUEVA: CAMBIO DE USO DE UNA EDIFICACIÓN.

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. Aunque tras la reforma de la legislación hipotecaria por Ley 24/2001 se haya suprimido la posibilidad de interponer recurso a efectos doctrinales, la tramitación del recurso debe admitirse considerando la antedicha doctrina jurisprudencial según la cual «el objeto del recurso... no es el asiento registral sino el acto de calificación del Registrador» y que se declare si dicha calificación fue o no ajustada a Derecho, lo cual «es posible jurídicamente aunque el asiento se haya practicado», por haberse subsanado el defecto. La Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de septiembre de 2011, al interpretar el artículo 322 de la Ley Hipotecaria, considera que «es claro que los sujetos pasivos destinatarios de la notificación de la calificación negativa son el representante del documento y el Notario autorizante del título presentado y, en su caso, la autoridad judicial o funcionario que lo haya expedido y a tal fin sirve cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado o su representante, así como de la fecha, la identidad y el contenido del acto notificado, incorporando al expediente la acreditación de la notificación efectuada (art. 58 Ley 30/92). Sin duda, entre estos medios están los que refiere el artículo 45 del citado texto legal resultado de las nuevas técnicas y medios electrónicos, informáticos o telemáticos. El Notario, junto al Registrador, dispondrá obligatoriamente de sistemas telemáticos para la emisión, transmisión,

comunicación y recepción de información (art. 107 Ley 24/2001, de 27 de diciembre), sistemas o medios que nada tienen que ver con el lugar en el que se debe practicar la notificación. Se plantea en el presente expediente si el certificado emitido por un arquitecto acreditativo de un cambio de uso de un local a vivienda realizado hace más de veinte años, cuya firma se encuentra legitimada por el propio Notario autorizante, debe constar acompañado por el visado colegial. De la regulación legal resulta indubitado que el uso autorizado no es una característica accidental de la edificación, sino que forma parte de su estructura integrando el contorno que delimita su contenido. De aquí se sigue que la alteración del uso permitido implica una alteración del contenido del derecho de propiedad, de la propiedad misma. Verificada la inscripción en el Registro de la Propiedad con unos usos determinados cuyo reflejo consta en la forma establecida en el artículo 45 transcrito, cualquier modificación que de los mismos se lleve a cabo exige nuevamente la aplicación de la norma sobre inscripción en el Registro de obras nuevas (*vid.* art. 28.3 de la Ley de Suelo). Partiendo de estos argumentos, este Centro Directivo ha afirmado (*vid.* Resoluciones de 5 de agosto y 13 de noviembre de 2013, incluso, más recientemente, en la de 13 de mayo de 2016), que el cambio de uso de la edificación es un acto de modificación de la obra nueva inscrita y que dicha situación reconduce a los requisitos para la inscripción de obras nuevas, por lo que es forzoso admitir que es posible practicar la inscripción sin licencia en los supuestos en que la Ley así lo permite y que actualmente vienen contemplados en el artículo 28.4 de la Ley de Suelo y en el artículo 52 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que el artículo 50 del Real Decreto 1093/1997 determina quiénes están cualificados como técnico competente: el que hubiera firmado el proyecto (número 1), el que tuviera encomendada la dirección de la obra (número 2), el técnico municipal del Ayuntamiento (número 4) o cualquier otro técnico que tuviera facultades suficientes acreditadas mediante certificación de su colegio profesional (número 3). Si bien en el presente expediente nos encontramos ante un certificado acreditativo de la antigüedad del cambio que se expide en base a lo dispuesto en el artículo 52 del mencionado Real Decreto 1093/1997, supuesto en el que la modificación de la entidad Hipotecaria se realiza en base a la acreditación del transcurso del plazo para el ejercicio de la acción urbanística sin actuación alguna por parte de la administración competente. En tales casos deberá acreditarse tan solo tal dato por cualquiera de los medios previstos en el apartado a) del mencionado artículo 52 sin que, al haber proyecto ni licencia administrativa, pueda ser aplicada la doctrina anteriormente mencionada. Por tanto, el defecto apuntado por la Registradora no puede ser confirmado por este Centro Directivo, debiendo considerarse suficientemente acreditada la antigüedad de tal cambio de uso mediante el certificado del arquitecto con firma legitimada notarialmente. En tal sentido debe recordarse que la constancia del valor del derecho que se inscriba viene exigida en el artículo 9.2 de la Ley Hipotecaria al disponer que «toda inscripción que se haga en el Registro expresará las circunstancias siguientes: la naturaleza, extensión y condiciones, suspensivas o resolutorias, si las hubiere, del derecho que se inscriba, y su valor; cuando constare en el título», precepto desarrollado en el apartado octavo del artículo 51 del Reglamento Hipotecario al indicar, en el mismo sentido, que «el valor de la finca o derecho inscrito se designará, si constare en el título, en la forma que apareciere en él». Por tanto, debe concluirse que la ausencia del mismo en ningún caso puede ser considerado defecto que impida la inscripción.

Resolución de 31-8-2017

(BOE 21-9-2017)

Registro de la Propiedad de Madrid, número 18

RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL EXTRANJERO: PREFERENCIA DEL CONOCIMIENTO PROPIO DEL REGISTRADOR FRENTE AL ARTÍCULO 92 DEL RH.

Se presenta en el Registro escritura pública por la que unos cónyuges de nacionalidad alemana adquieren «con arreglo a su régimen matrimonial» una determinada finca urbana. El Registrador suspende la inscripción por no manifestarse, conforme al artículo 54 del Reglamento Hipotecario, la proporción en que adquieren los compradores. Afirmado por el Registrador que el Derecho alemán es el de participación en las ganancias (1363 y sigs. BGB), como ya ha sido puesto de manifiesto (*vid.* Resolución de 3 de agosto de 2016), está regulado en el Libro Cuarto, Sección Primera, Título sexto 1, artículos 1363 y siguientes del «Bürgerliches Gesetzbuch» (BGB, Código Civil alemán) disponiendo el número 2.º de dicho artículo que el patrimonio del marido y de la mujer no será patrimonio común del matrimonio; principio que se aplica, asimismo, en cuanto al patrimonio adquirido por uno de ellos tras la celebración del matrimonio; los bienes del marido y los de la mujer no se convertirán en bienes comunes de los esposos ni durante el matrimonio ni a su disolución. Queda por determinar si la aplicación del artículo 92 del Reglamento Hipotecario es preferente al conocimiento que pueda tener el Registrador de la legislación extranjera. Como ya ha afirmado este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 19 de diciembre de 2003 y 10 de enero y 4 y 12 de febrero de 2004) el artículo 92 del Reglamento Hipotecario no tiene un carácter preferente. Si los compradores alemanes, pese a manifestarse en la escritura que adquieren conforme al régimen económico matrimonial legal de su nacionalidad, sin embargo, este no fuera el de participación en las ganancias, hubiese sido preciso que en la escritura se hubieran acreditado estas circunstancias, del mismo modo que cuando los cónyuges han otorgado escritura de capitulaciones matrimoniales modificando el régimen legal, se precisa su acreditación.

Resolución de 31-8-2017

(BOE 21-9-2017)

Registro de la Propiedad de Cebreros

OBLIGACIONES FISCALES: ACREDITACIÓN PARA LEVANTAR EL CIERRE REGISTRAL.

Como consecuencia de las operaciones particionales derivadas del fallecimiento de un testador que designa como herederos testamentarios universales a sus tres hijos quienes renuncian a sus derechos en favor de su madre, se adjudica la totalidad del caudal hereditario a la misma. Siendo la residencia habitual del causante la ciudad de Madrid se lleva a cabo una autoliquidación en virtud de documento privado ante la administración de la Comunidad Autónoma de Madrid. El Registrador de la Propiedad suspende la calificación por entender que la renuncia llevada a cabo, por afectar a una finca comprendida en su distrito hipotecario, exige acreditar el pago del impuesto en oficina competente.

La inadmisión de los documentos inscribibles en los registros públicos si no se acreditara el cumplimiento fiscal del contribuyente, constituye una de las medidas establecidas por el legislador en orden a evitar el fraude fiscal y garantizar el cumplimiento por los sujetos pasivos de la obligación de presentación. El cierre registral no puede quedar salvado por presentación ante administración distinta a la territorialmente competente. Así se deduce del artículo 55.3 de la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía. El artículo 55.3 de la misma Ley 22/2009, de 18 de diciembre, en su segundo inciso establece que: «Cuando el rendimiento correspondiente a los actos o contratos contenidos en el mismo documento se considere producido en distintas Comunidades Autónomas, procederá su presentación en la oficina competente de cada una de ellas, si bien la autoliquidación que en su caso se formule solo se referirá al rendimiento producido en su respectivo territorio». Tal y como consta en el expediente, el día 20 de marzo de 2017 se presentó en la Oficina Liquidadora de Cebreros la escritura de aprobación y protocolización junto con escrito de alegaciones a fin de que dicha oficina se declarase incompetente, lo que originó que la citada oficina liquidadora, tras examinar la documentación aportada, procediese con fecha 5 de mayo de 2017, a girar propuesta de liquidación del impuesto de donaciones al entender que sí le correspondía tal competencia. En consecuencia, en el momento en que se produce la calificación, la oficina liquidadora competente, a juicio del registrador, y correlativamente la Comunidad Autónoma de Castilla y León, ya tenía cumplido conocimiento de las transmisiones operadas, y a través de los documentos presentados, de los elementos necesarios para la exacción del impuesto.

Resolución de 4-9-2017

(BOE 28-9-2017)

Registro de la Propiedad de Cifuentes

CONCENTRACIÓN PARCELARIA: RECTIFICACIÓN DE FINCAS PROCEDENTES DE CONCENTRACIÓN PARCELARIA.

Esta Dirección General ya ha declarado que la certificación catastral es un documento hábil para acreditar circunstancias tales como el cambio de nombre o de número de la calle, siempre que no existan dudas de la identidad de la finca y sobre la base de lo dispuesto en los artículos 437 del Reglamento Hipotecario y 3, 11 y 45 de la Ley del Catastro Inmobiliario (cfr. Resoluciones de 16 de mayo de 2012 y 19 de febrero de 2015). Parece evidente que, cuando exista tal identidad de la finca, la certificación catastral es el documento idóneo para acreditar la modificación del número de polígono y parcela, pues debe recordarse que según el apartado 2 del artículo 34 de la Ley del Catastro, dichos elementos, polígono y parcela, son definitorios de la propia cartografía catastral. En cuanto al segundo defecto, se refiere a la improcedencia de la rectificación de la superficie de una finca resultante de un procedimiento de concentración parcelaria, sin rectificar el título original o previa tramitación del procedimiento administrativo correspondiente, en base a lo dispuesto en el artículo 201.1, letra e), de la Ley Hipotecaria. En este punto cabe recordar que en la meritada Resolución de 20 de abril de 2017 se concluyó que es posible la inscripción de una finca de reemplazo en un procedimiento de concentración parcelaria aun cuando no exista una total

coincidencia entre la descripción literaria que figura en el título y la que resulta de la representación gráfica catastral aportada, considerando lo dispuesto en los artículos 204 y 206 de la Ley Hipotecaria y la ausencia de dudas de identidad o correspondencia de la finca con dicha representación gráfica. En el caso de este expediente, dado que la finca de reemplazo ya se encuentra inscrita, la transmisión del dominio de la misma no es un supuesto en el que obligatoriamente deba inscribirse la representación gráfica (art. 9.b) de la Ley Hipotecaria). Ahora bien, siendo admisible, como se señaló en aquella resolución, que al practicar la primera inscripción de la finca no exista total coincidencia entre la descripción literaria que figura en el título y la que resulta de la representación gráfica catastral aportada, debe admitirse igualmente que en una inscripción posterior se rectifique la descripción cuando, como ocurre en el presente caso y se ha justificado en el fundamento anterior, no existe duda alguna de correspondencia de la finca inscrita con la que figura en la certificación catastral aportada para acreditar tal rectificación. En el presente caso se aprecia la identidad total de la finca inscrita con la parcela catastral, por lo que se respeta la plena coordinación entre las parcelas catastrales que resultan del procedimiento de concentración parcelaria y las fincas registrales (cfr. art. 237 de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario y Resolución de 20 de abril de 2017), y por ello no se justifica la exigencia de rectificación del título de concentración parcelaria, de forma análoga a lo que sucedía en el caso de la repetida Resolución de 20 de abril de 2017.

Resolución de 4-9-2017

(BOE 28-9-2017)

Registro de la Propiedad de Palma de Mallorca, número 2

PROCEDIMIENTO DEL ARTÍCULO 199 LH: DUDAS FUNDADAS EN LA OPOSICIÓN FORMULADA POR EL AYUNTAMIENTO.

En todo caso, en el procedimiento del 199 de la LH será objeto de calificación por el Registrador la existencia o no de dudas en la identidad de la finca, pues tal y como dispone el artículo 9.b) «la representación gráfica aportada será objeto de incorporación al folio real de la finca, siempre que no se alberguen dudas por el Registrador sobre la correspondencia entre dicha representación y la finca inscrita, valorando la falta de coincidencia, siquiera parcial, con otra representación gráfica previamente incorporada, así como la posible invasión del dominio público. Se entenderá que existe correspondencia entre la representación gráfica aportada y la descripción literaria de la finca cuando ambos recintos se refieran básicamente a la misma porción del territorio y las diferencias de cabida, si las hubiera, no excedan del diez por ciento de la cabida inscrita y no impidan la perfecta identificación de la finca inscrita ni su correcta diferenciación respecto de los colindantes». Por tanto, 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 (cfr. arts. 199 y 201 de la Ley Hipotecaria y Resoluciones de 22 de abril, 8 de junio y 10 de octubre de 2016). Como ha reiterado este Centro Directivo, siempre que se formule un juicio de identidad de la finca por parte del Registrador, no puede ser arbitrario ni discrecional, sino que ha de estar motivado y fundado en criterios objetivos y razonados. En el presente caso, resultan debi-

damente justificadas las dudas del Registrador, aunque no con el detalle que sería deseable, tal y como se aprecia en el informe. 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. Aunque, como señala el artículo 199, «la mera oposición de quien no haya acreditado ser titular registral de la finca o de cualquiera de las registrales colindantes no determina necesariamente la denegación de la inscripción», ello no puede entenderse en el sentido de que no sean tenidas en cuenta tales alegaciones para formar el juicio del Registrador, especialmente cuando se trata de la oposición de la Administración Pública poniendo de manifiesto una situación que pudiera ser contraria a la legalidad urbanística vigente, o una parcelación urbanística ilegal, con inclusión de un camino colindante y alteración de la configuración física de la finca, con posible encubrimiento de un negocio jurídico no documentado y resultando incluso invasión de dominio público en el informe de validación catastral, circunstancias todas ellas proscritas por la legislación hipotecaria.

Resolución de 4-9-2017

(BOE 28-9-2017)

Registro de la Propiedad de Jarandilla de la Vera

CONTROL DE LOS MEDIOS DE PAGO: CALIFICACIÓN REGISTRAL.

Es objeto de este recurso determinar si es o no inscribible una escritura de compraventa con subrogación de hipoteca en el que el medio de pago del precio que identificado por «el saldo actual de la deuda hipotecaria que grava la finca vendida, cuya deuda asume personalmente la parte compradora». Según el historial registral de la finca, la hipoteca no está inscrita en el Registro de la Propiedad. El artículo 11 de la Ley Hipotecaria establece que «en la inscripción de los contratos en que haya mediado precio o entrega de metálico, se hará constar el que resulte del título, así como la forma en que se hubiese hecho o convenido el pago, debiendo acreditarse los medios de pago utilizados, en la forma establecida en los artículos 21, 254 y 255 de esta Ley». En relación con la calificación registral y el cierre del Registro de la Propiedad, en los términos expresados en el artículo 254.3 de la Ley Hipotecaria, el artículo 177, párrafo quinto, del Reglamento Notarial, según redacción dada por el Real Decreto 1/2010, determina que « (...) se entenderán identificados los medios de pago si constan en la escritura, por soporte documental o manifestación, los elementos esenciales de los mismos. A estos efectos, si el medio de pago fuera cheque será suficiente que conste librador y librado, beneficiario, si es nominativo, fecha e importe; si se tratara de transferencia se entenderá suficientemente identificada, aunque no se aporten los códigos de las cuentas de cargo y abono, siempre que conste el ordenante, beneficiario, fecha, importe, entidad emisora y ordenante y receptora o beneficiaria». No toda omisión de los elementos de identificación de los medios de pago que, según el artículo 177 del Reglamento Notarial deba constar en la escritura pública, produce el cierre registral (cfr. los párrafos cuarto y quinto de dicho precepto reglamentario). Centrándonos en el objeto del recurso, esta Dirección General (cfr. Resoluciones de 22 de noviembre de 2013 y 2

de septiembre de 2016) ha venido destacando que no es preciso que se refleje pormenorizadamente todo el contrato que motiva el reconocimiento de deuda, sino que es suficiente que se haga la indicación de cuál es el contrato concreto del que deriva la deuda. Debe confirmarse el defecto alegado por el Registrador, ya que la deuda no ha quedado debidamente acreditada y, en consecuencia, el medio de pago tampoco ha quedado identificado. En este sentido será suficiente que se reseñe adecuadamente en la escritura de compraventa los datos referentes a la escritura de préstamo en la que se refleje la deuda hipotecaria o aportar dicha escritura de préstamo, debiendo quedar identificados los medios de pago (cfr. Resoluciones de 11 de marzo de 2013 y 9 de diciembre de 2014). En cuanto a la imposibilidad de hacer constar en el registro la subrogación por cambio del deudor, por no constar inscrita la hipoteca, hay que señalar que estamos ante una asunción de deuda por parte del comprador que no libera al vendedor en tanto el banco acreedor no consienta dicho cambio (cfr. arts. 118 de la Ley Hipotecaria y 1205 del Código Civil) y para que se produzca ese cambio de deudor no se precisa que la hipoteca esté inscrita.

Resolución de 4-9-2017

(BOE 28-9-2017)

Registro de la Propiedad de Baracaldo

USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR: VIVIENDA TITULARIDAD DE UN TERCERO QUE NO INTERVIENE EN EL PROCEDIMIENTO.

De acuerdo con la Sentencia de la Sala del Pleno del Tribunal Supremo de 18 de enero de 2010: «(...) En el tema de la atribución de la vivienda familiar a uno de los cónyuges (...). Cuando se trate de terceros propietarios que han cedido el inmueble por razón del matrimonio, salvo que exista un contrato que legitime el uso de la vivienda, la relación entre los cónyuges y el propietario es la de un precario. Debe enfocarse el tema desde el punto de vista del derecho de propiedad y no del derecho de familia, porque las consecuencias del divorcio/separación no tienen que ver con los terceros propietarios (...). Por ello matizando nuestra anterior jurisprudencia, (contenida en las Sentencias de 2 diciembre 1992 y 17 de julio 1994 y 14 de abril 2009 entre otras), debe señalarse que aunque el título que permitió al cónyuge el uso de la vivienda perteneciente al tercero tenga naturaleza contractual, no se mantiene esta relación con el otro cónyuge, que sea a tributario del uso por sentencia dictada en pleito matrimonial (...). Cuando el tercero propietario haya cedido el uso de forma totalmente gratuita y de favor al usuario de la vivienda, producida la crisis matrimonial y atribuido dicho uso al otro cónyuge, el propietario ostenta la acción de desahucio porque existe un precario. La posesión deja de ser tolerada y se pone en evidencia su característica de simple tenencia de la cosa sin título, por lo que puede ejercerse la acción de desahucio (...). El necesario cumplimiento del principio de tracto sucesivo debe ser calificado por el Registrador en su nota de calificación, incluso al tratarse de un documento judicial, al suponer —dicha falta de tracto— un obstáculo que surge del registro y que impida la inscripción, tal y como se recoge en el artículo 100 del Reglamento Hipotecario. Por ello, no constando la intervención del titular registral en el procedimiento de divorcio cuya sentencia aprobatoria del convenio regulador es objeto de presentación, no puede procederse a la inscripción, tal y como señala el Registrador en su nota de calificación.

Resolución de 5-9-2017

(BOE 28-9-2017)

Registro de la Propiedad de Torredembarra

SUSTITUCIÓN VULGAR: FORMA DE ACREDITAR LA INEFICACIA DE LA SUSTITUCIÓN.

Como cuestión previa, en primer lugar, respecto de la competencia de este Centro Directivo, la doctrina de la Dirección General de Registros y del Notariado y la del Tribunal Constitucional han determinado que tratándose de una cuestión mixta de normas registrales de Derecho común (924 y sigs. Código Civil) y de Derecho foral (425-1 y sigs. del Código Civil catalán), este Centro Directivo es competente para resolver el recurso planteado. También como cuestión previa, es necesario recordar que constituye reiterada doctrina de este Centro Directivo que en los recursos solo cabe tener en cuenta los documentos presentados en tiempo y forma en el Registro para su calificación, toda vez que el artículo 326 de la Ley Hipotecaria limita el recurso exclusivamente a las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del Registrador, debiendo rechazarse cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma. Al objeto de acreditar la ineficacia de la sustitución vulgar ordenada por el causante a favor de los descendientes del heredero premuerto, como ha señalado este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 1 de marzo de 2014 y 29 de enero y 6 de junio de 2016) «(...) resulta de especial trascendencia lo dispuesto en los párrafos tercero y cuarto del artículo 82 del Reglamento Hipotecario. El supuesto más frecuente, e incluso típico, de «ineficacia del llamamiento sustitutorio» es precisamente la inexistencia de descendientes y que se trata de un hecho que es susceptible de acreditarse por medio de acta de notoriedad tramitada conforme al Reglamento Notarial, por la vía del artículo 209 del mismo, pues, si para acreditar la declaración de herederos abintestato se prevé el acta de notoriedad del artículo 209 bis del mismo Reglamento, no existe obstáculo para que uno de los extremos que es necesario acreditar por esta última, pueda acreditarse por el acta de notoriedad ordinaria del artículo 209 cuando no haya necesidad de acudir al acta de notoriedad de declaración de herederos abintestato. El acta de notoriedad no es el medio exclusivo para acreditar la ineficacia del llamamiento sustitutorio, puesto que el artículo 82 establece que «podrá determinarse» por ella (párrafo tercero) y que «también será título suficiente» (párrafo cuarto), por lo que también existen otros medios de acreditación, tal como ha señalado este Centro Directivo, y concretamente, aparte del testamento del heredero sustituido, (...) existe en todo caso la posibilidad de obtener la declaración de herederos abintestato del propio sustituto, que puede ser útil si tuviera otros bienes, y que, según quienes la solicitaran, podría tramitarse por medio de acta de declaración o por auto judicial, atendiendo a los parientes de que se tratara. En el presente expediente no se ha acreditado la ineficacia del llamamiento sustitutorio a favor de los descendientes del hijo primeramente instituido.

Resolución de 5-9-2017

(BOE 28-9-2017)

Registro de la Propiedad de Zaragoza, número 3

DERECHO DE USO: CONFIGURACIÓN COMO DERECHO REAL INSCRIBIBLE.

Como cuestión previa, y pese a que no ha sido objeto de consideración desfavorable en la nota recurrida, este Centro Directivo no puede compartir la decisión del Notario de realizar, por sí y ante sí, la rectificación que se contiene en la diligencia extendida el día 3 de marzo de 2017, pues al afectar la misma al consentimiento negocial necesitaría del concurso de los otorgantes. No todo derecho civilmente válido, por el hecho de serlo, es inscribible sin más en el Registro de la Propiedad, debiendo quedar configurado para su futuro desenvolvimiento en el tráfico jurídico inmobiliario como derecho real, con concreción de su naturaleza y régimen jurídico, con base en la autonomía de la voluntad y en el sistema de «*numerus apertus*» que rige nuestro sistema hipotecario. Cabe recordar las conocidas características que se estima que sirven para conceptuar un derecho como real por contraposición a un derecho personal, tales como la inherencia a una cosa y la oponibilidad a terceros (algo que no puede identificarse sin más como la inscribibilidad), lo que, en sentido estricto y en el campo de los derechos reales (pues con carácter general tanto un derecho personal como uno real existen frente a todos y todos han de respetarlos), viene a suponer que dicho derecho pueda hacerse valer frente a cualquiera y no solo frente a quien se haya obligado (a dar, hacer o no hacer). Por ello, y a la vista del contenido de la diligencia subsanatoria (transcrita en el apartado de «Hechos», y cuya admisibilidad o inadmisibilidad por su carácter unilateral no puede decidirse, por no haberse planteado en la nota), que fija el contenido del derecho reservado, debe concluirse que este carece de aquellas características necesarias para que el derecho reservado sea un verdadero derecho real, constituyendo tal solo una mera obligación personal —tal y como ha sido configurado en la escritura—. Indudablemente, cabría la modelización de un derecho de uso con base en ese criterio de «*numerus apertus*» que rige en nuestro Derecho inmobiliario, eso sí, cumpliendo las exigencias institucionales que antes han quedado enunciadas en detalle. Pero nada de ello sucede en el caso del presente recurso.

Resolución de 6-9-2017

(BOE 28-9-2017)

Registro de la Propiedad de Sarria, número 3

VITALICIO. RECURSO GUBERNATIVO: CORTESÍA JURÍDICA EXIGIDA AL RECURRENTE O REDACTOR.

La atención de la alimentista en una residencia entiende la Registradora calificante que es contraria a la regulación imperativa de la Ley de Derecho civil de Galicia en sus artículos 147 y 148 reguladores, junto con otros del contrato vitalicio, pues el artículo 148 dice, con carácter imperativo, que el vitalicio «deberá comprender el sustento, la habitación, el vestido y la asistencia médica, así como las ayudas y cuidados, incluso los afectivos, adecuados a las circunstancias de las partes», lo cual no se cumple con el pacto transcrito de la escritura. La

jurisprudencia tanto del Tribunal Supremo como de las Audiencias Provinciales y la doctrina de este Centro Directivo se han decantado claramente en favor del carácter dispositivo, pues el derecho real nace de un contrato que ha de responder a muy variadas circunstancias: capacidad y estado de salud del alimentista, relación familiar o no del cedente con el obligado a alimentos. Así, en el particular punto relativo a la extensión de los alimentos, que es el que ahora se discute, es cierto que el artículo 148 de la Ley de derecho civil de Galicia está redactado en términos imperativos, sin preverse el pacto en contra, no existiendo en la regulación del derecho gallego una norma paralela al artículo 1793 del Código Civil, conforme a la cual, la extensión y calidad de la prestación de alimentos serán las que resulten del contrato. Pero al mismo tiempo el artículo 147 de la Ley de Derecho civil de Galicia parece referirse expresamente al pacto en cuanto a la extensión de la contraprestación de alimentos, interpretación que se refuerza con el artículo 153.1.2.^a de la Ley de Derecho civil de Galicia. En el sentido expuesto se pronunció la Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña de 15 de enero de 2015 diciendo: «el citado artículo 147 contempla como fuente normativa de este contrato «los términos que convengan» las partes sobre la prestación de alimentos que corresponde al cesionario, cuyo contenido imperativo se define en sentido amplio en el artículo 148.1, comprensivo de la habitación y de los cuidados afectivos. Por ello, el hecho de que dentro de estos conceptos no se incluya necesariamente un régimen de convivencia entre las partes, no impide que las partes puedan convenir libremente, de conformidad con aquella norma y con lo dispuesto en los artículos 1091 y 1255 del Código Civil, la obligación de la cesionaria de convivir con la cedente, en cuyo caso no basta para el cumplimiento del contrato con la prestación alimenticia en el sentido que imperativamente la define el artículo 148.1, incluido el deber de dar habitación a la cedente, sino que la misma ha de satisfacerse conviviendo con esta». En todo caso, al margen de que el vitalicio en Galicia tenga un contenido en general dispositivo o imperativo, un pacto relativo a entender cumplida la obligación por el cesionario aunque la cedente continúe ingresada en la residencia en que se halla, por no implicar necesariamente que no exista obligación de prestarle alojamiento si la cedente decidiera voluntariamente abandonar el centro donde se halla ingresada, viene a dejar en última instancia la decisión sobre su lugar de residencia a la propia cedente, y esto no parece que pueda contravenir la norma. La posibilidad de hacer constar en el Registro el carácter irrevocable de una transmisión no está exenta de problemas civiles y registrales como se verá. La posibilidad de que se resuelva el contrato por incumplimiento de las prestaciones de cualquiera de las partes derivaba, inicialmente, de su propia naturaleza bilateral y sinalagmática, como condición resolutoria tácita *ex* artículo 1124 del Código Civil; la legislación positiva dio expresa posibilidad a la acción resolutoria no solo desde la consideración de la aplicación del genérico artículo 1124 sino a través de la expresa previsión en el artículo 153 de la Ley de Derecho civil de Galicia. De lo expuesto queda claro el carácter sinalagmático y oneroso del vitalicio. Es cierto que las partes pudieron garantizar los alimentos y obligaciones del cesionario con condición resolutoria explícita, pero no se hizo, aunque es de esencia al contrato de vitalicio que incumplida la obligación de una de las partes en un contrato oneroso y sinalagmático pueda revocarse dominio si permanece en poder y posesión del obligado a la prestación de alimentos. De admitir el carácter irrevocable de la prestación del cedente del dominio se beneficia a una sola de las partes: el alimentista que, de tener el inmueble en su poder, podría hacer interminable un procedimiento para exigir la responsabilidad *ex* artículo 1911 del Código Civil

y determinar el quantum que sustituyera a la revocación del vitalicio. En cualquier caso la admisibilidad de la irrevocabilidad podría dar lugar a confusión, incompatible con el principio de determinación registral y protegería en exceso a alimentista en perjuicio del cedente.

También ha de tenerse en cuenta que la irrevocabilidad no es una cualidad que pueda afectar a terceros, sino que queda en el ámbito de las relaciones *inter partes*. Una cosa es la relación *inter partes*, que puede modularse al amparo de los artículos 1255 del Código Civil y 147 de la reiterada Ley gallega y otra muy distinta la eficacia de las acciones rescisorias y revocatorias frente a terceros, que no son dispositivas, sino imperativas y que se rigen por lo dispuesto en los artículos 34 y 37 de la Ley Hipotecaria.

Resolución de 6-9-2017

(BOE 28-9-2017)

Registro de la Propiedad de Alicante, número 3

HIPOTECA: TASACIÓN DEL BIEN HIPOTECADO.

En un principio la exigencia de tasación de la Ley 2/1981 de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero, tenía como objeto prioritario garantizar el cumplimiento de los límites impuestos al importe de los créditos hipotecarios que puedan servir de garantía a las emisiones de cedulas o bonos hipotecarios. La citada Ley 1/2013 a esa finalidad inicial añadió, para toda hipoteca, ya se destine o no a servir de cobertura a una emisión de títulos hipotecarios, el amparo a los usuarios de los servicios financieros del peligro de la infravaloración del bien dado en garantía. El precio o tipo de subasta no es ya una cifra fijada libremente por las partes que ha de servir en su día de base a las posturas de los licitadores, sino que esa cifra debe ajustarse, hoy en día, a los márgenes fijados legalmente respecto del valor real de la finca determinado por los medios técnicos y en atención a las características económicas del inmueble en el momento de constitución de la hipoteca, con objeto de evitar un tipo que se aleje excesivamente, al alza o la baja de ese valor real. En consecuencia, la exigencia de la intervención en la valoración de entidades tasadoras homologadas administrativamente, responde a la necesidad de garantizar el cumplimiento de una serie de principios que persiguen la legislación del mercado hipotecario y la de protección de los consumidores en esta materia. Se debe plantear una serie de cuestiones como son si puede admitirse el procedimiento de ejecución directa hipotecaria (arts. 681 y sigs. de la Ley de Enjuiciamiento Civil) cuando la hipoteca tiene como objeto de garantía una finca o derecho que ya «*ab initio*» carece de valor o si concurre alguna circunstancia especial en este supuesto concreto que justifique la mencionada anomalía. Respecto de la primera cuestión, la respuesta debe ser negativa ya que sujetando la hipoteca de manera directa los bienes sobre que se impone, cualquiera que sea su poseedor, al cumplimiento de la obligación para cuya seguridad fue constituida (art. 1876 del Código Civil) y siendo de esencia de la misma que, vencida la obligación principal, puedan ser enajenados los inmuebles sobre los que recae para pagar al acreedor (art. 1858 del Código Civil), mal podrá obtenerse ese pago, siquiera sea parcial, mediante la realización de una garantía que carece de valor venal. Ahora bien, todas estas normas sobre tasación y tipo de subasta no impiden la garantía hipotecaria parcial del crédito, es decir, la que no lo cubre en su

totalidad, porque, por ejemplo, la finca no tiene valor para poder garantizarlo íntegramente o porque así es la voluntad de las partes, pero en todo caso esta circunstancia debe quedar clara en la escritura de constitución. En el presente expediente, la tasación realizada por entidad homologada es muy reducido (0,01 euros), lo cual vendrá motivado por las especiales circunstancias concurrentes en la finca dada en garantía, pero no la hace absolutamente inhábil para que pueda admitirse el procedimiento de ejecución directa hipotecaria. El artículo 52 de la Orden ECO/805/2003 incluye en la lista de derechos susceptibles de valoración por este sistema a las concesiones administrativas. Debe concluirse que no se ha aportado una auténtica valoración válida de la finca o derecho —concesión administrativa o similar— objeto de recurso, a los efectos de la garantía hipotecaria, porque, en la que se acompaña a la escritura de hipoteca no se cumple con el principio de transparencia (art. 3), ya que el informe de valoración no contiene la información necesaria y suficiente para la fácil comprensión de su contenido, porque, como se ha expuesto, ni se detalla el método de valoración utilizado (art. 54), ni tan siquiera se indica el derecho especial que se valora o la documentación particular utilizada para la identificación completa del mismo (art. 8). Pudiera ocurrir, por ejemplo, que la responsabilidad hipotecaria asignada a la finca en cuestión (concesión administrativa) procediese del valor que a alguna o algunas de las otras fincas hipotecas se les hubiere atribuido por razón de contener en su subsuelo el yacimiento minero y a cuyo tipo de subasta se le hubieran deducido; pero, si así fuere, esta u otras circunstancias concurrentes deberán ser objeto de la correspondiente aclaración.

Resolución de 6-9-2017

(BOE 28-9-2017)

Registro de la Propiedad de La Palma del Condado

URBANISMO: TRANSMISIÓN DE CUOTA INDIVISA PREVIAMENTE INSCRITA.

Como ha reconocido esta Dirección General, en línea con la doctrina jurisprudencial (cfr. Resoluciones de 10 de septiembre de 2015 y 12 de julio de 2016), una parcelación urbanística es un proceso dinámico que se manifiesta mediante hechos externos y objetivos fácilmente constatables. De modo que, la simple transmisión de una cuota indivisa de propiedad, sin que en el título traslativo se consigne derecho alguno de uso exclusivo actual o futuro sobre parte determinada de la finca, constituiría, en principio, un acto neutro desde el punto de vista urbanístico y amparado por un principio general de libertad de contratación; solo si hechos posteriores pudieran poner de relieve la existencia de una parcelación física cabría enjuiciar negativamente la utilización abusiva o torticera de aquella libertad contractual. En esta línea, en el ámbito de la normativa básica estatal, el artículo 26 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. También ha señalado que, la ausencia de asignación formal y expresa de uso individualizado de una parte del inmueble no es por sí sola suficiente para excluir la formación de nuevos asentamientos y, por tanto, la calificación de parcelación urbanística. Ni siquiera excluye esta posibilidad la manifestación contraria al hecho o voluntad de que se produzca aquella asignación. Dado que la competencia legislativa sobre urbanismo ha sido atribuida a las comunidades autónomas, como se desprende de la Constitución (arts. 148.1.3.^a y 149.1 de la

Constitución Española y Sentencias del Tribunal Constitucional números 61/1997 y 164/2001) y de los respectivos estatutos de autonomía, ha de ser la propia legislación urbanística que resulte aplicable, la que ha de establecer qué actos están sometidos a licencia y qué actos pueden estimarse como reveladores de una posible parcelación urbanística ilegal, o ser asimilados a esta. En particular, en el marco de la legislación urbanística andaluza el artículo 66 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía. La Resolución de 5 de octubre de 2016, en el ámbito de la legislación valenciana, consideró aplicable el artículo 79 del Real Decreto 1093/1997, al regular la actuación del Registrador en caso de división o segregación de fincas realizadas en suelo no urbanizable, cuando de la operación que corresponda resulten parcelas inferiores a la unidad mínima de cultivo o, en todo caso, aun siendo superiores, cuando por las circunstancias de descripción, dimensiones, localización o número de fincas resultantes de la división o de las sucesivas segregaciones, surgiera a su juicio motivado, duda fundada sobre el peligro de creación de un núcleo de población, en los términos que defina la legislación o la ordenación urbanística aplicable. Sin embargo, lo que ocurre en el presente expediente no es la inicial desmembración «ex novo» de la titularidad en un proindiviso, con o sin asignación de uso, u otro indicio de parcelación urbanística que puede ser calificado por el Registrador como suficiente para justificar la aplicación del citado artículo 79 del Real Decreto 1093/1997, sino que se pretende transmitir una cuota indivisa ya inscrita en el Registro de la Propiedad, acto que debe considerarse, en principio, neutro desde el punto de vista urbanístico y amparado por un principio general de libertad de contratación; solo si hechos posteriores pudieran poner de relieve la existencia de una parcelación física cabría enjuiciar negativamente la utilización abusiva o torticera de aquella libertad contractual, lo que deberá apreciarse por el órgano competente y en el cauce procedimental oportuno.

Registro Mercantil y Bienes Muebles

por Ana M.^a DEL VALLE HERNÁNDEZ

Resolución de 3-7-2017

(BOE 1-8-2017)

Registro Mercantil de Sevilla, número III

DISOLUCIÓN JUDICIAL. NOMBRAMIENTO DE LIQUIDADOR. CONVERSIÓN DE ADMINISTRADOR EN LIQUIDADOR. JUNTA GENERAL. QUORUM DE CONSTITUCIÓN. ACCIONES EN MORA. ACUERDOS SOCIALES. MAYORÍA PARA SU ADOPCIÓN.

La Resolución aborda el tema de la sociedad de dos socios o de dos grupos de socios con igual porcentaje de participación y criterios dispares, para lo cual la Ley contempla como última solución, a falta de normas estatutarias al respecto, la disolución forzosa por paralización de los órganos sociales. La LSC no prevé que el Juez que declare la disolución, nombre al liquidador y la regla de la conversión