

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 13-3-2017

(BOE 4-4-2017)

Registro de la Propiedad de Adeje

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: TRACTO SUCESIVO.

La Dirección General ha declarado reiteradamente (Resoluciones de 20 de julio de 2012 y 27 de febrero de 2013) que aunque la argumentación en que se fundamenta la calificación negativa haya sido expresada de modo escueto, es suficiente para la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que el interesado ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa, como lo demuestra en este caso el contenido del escrito de interposición del recurso.

Señala el artículo 592.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que el letrado de la Administración de Justicia embargará los bienes del ejecutado. El propio Tribunal Constitucional tiene declarado «la actividad judicial en la ejecución solo puede actuar válidamente sobre el patrimonio del condenado» (Sentencia 85/1991, de 22 de abril). Esto no obstante, de los artículos 593 y 594 de la Ley de Enjuiciamiento Civil resulta que en determinadas circunstancias, el embargo de bienes ajenos puede ser eficaz. Dice el artículo 594 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que «el embargo trabado sobre bienes que no pertenezcan al ejecutado será, no obstante, eficaz» siempre que el verdadero titular no hiciese valer sus derechos por medio de una tercería de dominio.

En nuestro sistema registral, todo título cuyo acceso al Registro se pretenda ha de venir otorgado por el titular registral o en procedimiento dirigido

contra él (cfr. arts. 20 —especialmente el párrafo último, adicionado por la LO de 15/2003, de 25 de noviembre— y 40 de la LH), alternativa esta última que no es sino desenvolvimiento del principio de salvaguardia judicial de los asientos registrales (art. 1 de la LH). El último párrafo del artículo 20 LH establece la excepción de que «en los procedimientos criminales podrá tomarse anotación de embargo preventivo o de prohibición de disponer de los bienes, como medida cautelar, cuando a juicio del Juez o Tribunal existan indicios racionales de que el verdadero titular de los mismos es el imputado, haciéndolo constar así en el mandamiento». La posibilidad de embargar bienes de sociedades de capital —por tanto no solo con personalidad propia sino con limitación de responsabilidad a las aportaciones efectuadas— por deudas de los socios que la integran, exige acudir a la doctrina del levantamiento del velo de la personalidad jurídica. Pero esa decisión, que tiene que tomar el Juez, sobre el levantamiento del velo, no puede adoptarse al margen de un procedimiento civil entablado contra la propia sociedad titular del bien (cfr. arts. 24 de la Constitución Española y 1, 40 y 82 de la LH), salvo en los supuestos legalmente admitidos, que como se ha visto son excepcionales y de interpretación restrictiva.

Resolución de 15-3-2017

(BOE 4-4-2017)

Registro de la Propiedad de Madrid, número 39

BIENES GANANCIALES: PRESUNCIÓN DE GANANCIALIDAD. RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL: PUNTOS DE CONEXIÓN RESPECTO DE LOS MATRIMONIOS ENTRE CÓNYUGE ESPAÑOL Y EXTRANJERO.

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 LH. Así ocurre en el supuesto que da lugar a la presente en el que se pretende la rectificación del contenido del Registro sin que las personas a quienes el asiento atribuye una determinada posición jurídica (herederos del cónyuge del titular registral sobre el bien inscrito como presuntivamente ganancial), hayan prestado el consentimiento o hayan disfrutado en un procedimiento judicial de la posición jurídica prevista en el ordenamiento.

Es cierto que esta Dirección General ha declarado en diversas ocasiones (cfr., entre otras, las Resoluciones de 5 de mayo de 1978, 6 de noviembre de 1980, 10 de septiembre de 2004, 13 de septiembre de 2005, 19 de junio de 2010, 7 de marzo, 24 de junio, 23 de agosto y 15 de octubre de 2011 y 29 de febrero de 2012) que cuando la rectificación se refiere a hechos susceptibles de ser probados de un modo absoluto con documentos fehacientes y auténticos, independientes por su naturaleza de la voluntad de los interesados, no es necesaria la aplicación del artículo 40.d) de la LH, pues bastará para llevar a cabo la subsanación tabular la mera petición de la parte interesada acompañada de los documentos que aclaren y acrediten el error padecido. En aplicación de esta doctrina este Centro Directivo ha aceptado la rectificación del contenido

del Registro, y del carácter ganancial del bien, cuando de la documentación aportada ha resultado, indubitadamente, que el bien carecía de la cualidad publicada por el Registro de la Propiedad. Para acceder a la modificación del contenido del Registro de la Propiedad y del carácter de ganancial con que publica la titularidad del bien, es preciso o bien acreditar fehacientemente los hechos de los que resultaría no aplicable el régimen de gananciales o bien contar con el consentimiento de aquellos cuya posición jurídica sea vea afectada por el pronunciamiento registral o bien resolución judicial en la que estos hayan tenido la posibilidad de intervenir en la forma prevista por el ordenamiento.

Resultando indiscutido que el contrayente y marido de la titular, ostentaba la nacionalidad polaca en ese momento, la aplicación de la norma de conflicto entonces vigente lleva a una conclusión bien distinta de la pretendida, por cuanto el entonces vigente artículo 1325 del Código Civil (que no fue modificado hasta la reforma de 1981), decía así: «Si el casamiento se contrajere en país extranjero entre español y extranjera o extranjera y española, y nada declarasen o estipulasen los contratantes relativamente a sus bienes, se entenderá, cuando sea español el cónyuge varón, que se casa bajo el régimen de la sociedad de gananciales, y, cuando fuere española la esposa, que se casa bajo el régimen de derecho común en el país del varón; todo sin perjuicio de lo establecido en este Código respecto de los bienes inmuebles». Este precepto, que participaba del régimen vigente conforme al cual la mujer casada seguía el régimen jurídico aplicable al marido, con independencia de la valoración que hoy en día merezca, lo cierto es que establece como punto de conexión para la determinación del régimen económico-matrimonial aplicable al matrimonio, el de la nacionalidad del marido con independencia de cual fuere la residencia de la esposa al tiempo de contraerlo.

Téngase en cuenta que de la doctrina del TC se deduce: a) matrimonios contraídos con anterioridad a la entrada en vigor de la reforma del Título Preliminar del Código Civil, así como los contraídos con anterioridad a la Constitución Española, a falta de nacionalidad común, se rigen por la ley nacional correspondiente al marido al tiempo de su celebración; b) los matrimonios contraídos tras la entrada en vigor de la Constitución Española hasta la entrada en vigor de la Ley de 15 de octubre de 1990, debe estarse a lo establecido en la STC 39/2002 de 14 de febrero, en cuanto declara inconstitucional el artículo 9.2 del Código Civil, según redacción dada por el Decreto 1836/1974, de 31 de mayo, en el inciso «por la ley nacional del marido al tiempo de la celebración», debiéndose recordar la doctrina mantenida por este Centro Directivo en Resolución de 9 de julio de 2014, y c) matrimonios contraídos después de la vigencia de la Ley 15 de octubre de 1990 se les aplica la normativa contenida en el artículo 9.2, si bien teniendo en cuenta el artículo 107 del Código Civil.

Resolución de 16-3-2017

(BOE 4-4-2017)

Registro de la Propiedad de Torredembarra

LEGADOS: TOMA DE POSESIÓN POR EL PRELEGATARIO EN DERECHO CATALÁN.

Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de aceptación y adjudicación de prelegado otorgada únicamente por la prelegataria, sin

que conste la aceptación de la herencia por la prelegataria ni por la otra heredera, y sin estar autorizada aquella para ocupar por su propia autoridad la cosa legada.

Cuando las calificaciones impugnadas o los recursos se fundamenten, de forma exclusiva, en normas de Derecho catalán o en su infracción, los Registradores deberán remitir el expediente formado a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de Cataluña, aun cuando se hayan interpuesto ante esta DGRN. Por el contrario, cuando la calificación impugnada o los recursos se fundamenten además, o exclusivamente, en otras normas o en motivos ajenos al Derecho catalán, como es el caso presente, el Registrador deberá dar al recurso la tramitación prevista en la LH y remitir el expediente formado a esta DGRN en cumplimiento del artículo 324 de la LH.

En cuanto a la cuestión de fondo del recurso, cabe recordar que, en el ámbito del Derecho común, el artículo 885 del Código Civil establece que el legatario no puede ocupar por sí la cosa legada, debiendo exigir tal entrega al albacea facultado para la misma o a los herederos. En concordancia con tales preceptos legales, el artículo 81 del RH dispone lo siguiente: «La inscripción a favor del legatario de inmuebles específicamente legados se practicará en virtud de (...) a) Escritura de manifestación de legado otorgada por el propio legatario, siempre que no existan legitimarios y aquel se encuentre facultado expresamente por el testador para posesionarse de la cosa legada (...) c) Escritura de entrega otorgada por el legatario (...) y por el heredero o herederos». Aunque según la doctrina científica y la de esta Dirección General (cfr. Resoluciones de 28 de abril de 1876 y 18 de julio de 1900) tal entrega no es necesaria en el caso de que se trate de un prelegatario, ello no ocurre así más que cuando tal prelegatario es heredero único, pues, si existen otros herederos (cfr. Resolución de 25 de septiembre de 1987), no puede uno solo de ellos (sin constarle la renuncia de los demás) hacer entrega del legado.

Ciertamente, la aplicación del artículo 81.1 del RH debe adaptarse al Derecho catalán, pero no con el alcance que pretende la recurrente cuando concluye que el prelegatario está facultado expresamente para tomar posesión de la cosa legada, aunque no haya aceptado la herencia, porque —a su juicio— tal facultad deriva «*ex lege*» del consentimiento del testador en la redacción del testamento. Así, la exigencia de que no existan legitimarios impuesta por el apartado a) del citado precepto reglamentario respecto de la inscripción de la escritura de manifestación del legado no puede entenderse referida al legitimario del Derecho catalán, habida cuenta de la naturaleza de la legítima, que únicamente confiere el derecho a obtener en la sucesión del causante un valor patrimonial que este puede atribuirles por cualquier título, de suerte que el legitimario es un simple acreedor del heredero (cfr. arts. 451.1 y 451.15 del Código Civil de Cataluña). Por lo demás, también debe ser adecuadamente interpretado el artículo 81.1 del RH cuando se trata de un prelegado, como ocurre en el presente caso, pues debe entenderse que la excepción a la regla de la necesidad de entrega de la posesión por el heredero debe aplicarse tanto si el heredero favorecido por el legado es el heredero único como si existen otros herederos. Ahora bien, el heredero favorecido con un legado es, a la vez, sucesor a título universal y a título particular, pudiendo aceptar la herencia y repudiar el legado, así como aceptar este y repudiar aquella (art. 427.16.6 del Código Civil de Cataluña). Por ello, la excepción que el citado artículo 427.22, apartado 4, establece respecto del prelegado únicamente puede ser apreciada si el favorecido por el legado acepta previa o simultáneamente la herencia a la que ha sido llamado por el testador.

Resolución de 17-3-2017

(BOE 4-4-2017)

Registro de la Propiedad de Arganda del Rey, número 2

ANOTACIÓN DE EMBARGO SOBRE EL DERECHO HEREDITARIO: REQUISITOS.

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.

El único problema que plantea el presente recurso es el de si, siendo las deudas propias del heredero, se puede anotar un embargo sobre los derechos que pudieran corresponder al deudor en la herencia de sus padres, respecto de un bien concreto inscrito a nombre de estos, cuando no se acompaña testamento ni declaración de herederos de dicho titular; ni tampoco certificado de defunción ni del Registro de Actos de Última Voluntad (estos dos, junto con fotocopia del libro de familia se acompañan con el escrito de recurso). Tratándose de deudas propias del heredero demandado, el artículo 166.1.2 del RH posibilita que se tome anotación preventiva únicamente en la parte que corresponda el derecho hereditario del deudor, sin que esa anotación preventiva pueda hacerse extensible al derecho hereditario que pueda corresponder a otros herederos. Por ello, es imprescindible conocer el derecho hereditario correspondiente al heredero deudor demandado pues solo y exclusivamente ese derecho puede ser objeto de la anotación preventiva de embargo. Y, para ello, será imprescindible aportar el título sucesorio correspondiente, exigiendo el citado artículo 166.1.2 que se hagan constar las circunstancias del testamento o declaración de herederos.

Resolución de 17-3-2017

(BOE 4-4-2017)

Registro de la Propiedad de El Vendrell, número 1

ADJUDICACIONES PARA PAGO DE DEUDAS: TRATAMIENTO REGISTRAL.

Aunque la DGRN ha admitido históricamente la inscripción de una finca a nombre de un heredero para que este procediera a elevar a público un contrato de venta suscrito por el causante a favor de un tercero, la vigente legislación registral no permite, en vía de principio, una inscripción de dominio en favor de alguien que propiamente no es titular dominical y que solo ostenta determinadas facultades de actuación. Así resulta de una adecuada interpretación del artículo 20 de la LH, toda vez que en el Registro de la Propiedad, por razón de su propia dinámica y a diferencia de lo que sucede en el Registro Mercantil, no se inscribe la representación. No es una situación jurídica inscribible, pues los poderes, las facultades de actuación y las meras instrucciones escapan, en principio, a la publicidad del Registro, razón por la cual el citado precepto legal excluye la inscripción de los cargos de representación por no suponer titularidad alguna. No son supuestos de tracto abreviado, sino de gestión y disposición de derecho ajeno.

Según la Resolución de 8 de julio de 2013, de la «...doctrina jurisprudencial se deduce con absoluta nitidez que en las adjudicaciones para pago de deudas no existe un efecto traslativo del dominio a favor del adjudicatario. De las dos tesis doctrinales principales que se han enfrentado tradicionalmente en relación con la

naturaleza y efectos de la dación para pago, la que considera que solo transmite a los acreedores la posesión y administración de los bienes, con el mandato de liquidarlos y cobrarse (con indisponibilidad meramente obligacional por parte del deudor), y la que considera que produce una transmisión fiduciaria de los bienes cedidos a favor de los acreedores, que los reciben con el encargo de liquidarlos y cobrar con su producto sus créditos, la jurisprudencia se ha inclinado por la primera. Por ello, este Centro Directivo, al trasladar esta doctrina jurisprudencial al ámbito registral en relación con las inscripciones practicadas conforme al artículo 2, núm. 3, de la LH, a favor del adjudicatario en los casos de dación para pago, ha afirmado que al interpretar el alcance de tales inscripciones hay que tener en cuenta que la adjudicación para pago es una adjudicación «en vacío» puramente formal, para permitir la disposición final del bien, sin que el bien entre en el patrimonio del adjudicatario».

Si tales adjudicaciones no son más que un mandato de formalización de la venta realizada por el causante (de modo que carece de contenido económico, traslativo y jurídico real alguno) su acceso a los libros registrales está vedado por el artículo 20, párrafo cuarto, de la LH. Además, no resulta útil, pues si existe documento privado de la venta realizada, escrito y firmado por el causante, no es necesaria adjudicación alguna a los herederos toda vez que el artículo 20, párrafo quinto, de la LH exceptúa de la necesidad de inscripción previa a favor de aquellos los documentos que otorguen ratificando tal contrato privado realizado por el causante; y si no existe tal documento privado suscrito y firmado por el causante, este Centro Directivo ha entendido que es inscribible la escritura de formalización del contrato privado si es otorgada por todos los herederos del vendedor (*vid.*, por todas, las Resoluciones de 16 de noviembre de 2011 y 21 de noviembre de 2014).

Por último, no puede sostenerse la afirmación del recurrente cuando indica que la existencia de los referidos contratos privados de compraventa deben hacerse contar en el Registro de la Propiedad por medio de una nota marginal. En nuestro Derecho registral rige un sistema de «*numerus clausus*» en relación con los asientos practicables en los libros registrales. Así, únicamente pueden extenderse los asientos previstos por la legislación hipotecaria, que son los contemplados en el artículo 41 del RH (inscripciones, anotaciones preventivas, cancelaciones y notas marginales), y dichos asientos, a su vez, únicamente pueden extenderse en los casos legal y reglamentariamente previstos.

Resolución de 17-3-2017

(BOE 4-4-2017)

Registro de la Propiedad de Zaragoza, número 14

APROVECHAMIENTO URBANÍSTICO: TRASMISIÓN. PROHIBICIONES DE DISPONER: ALCANCE.

La previsión de edificabilidad por la ordenación territorial y urbanística, por sí misma, no la integra en el contenido del derecho de propiedad del suelo. La patrimonialización de la edificabilidad se produce únicamente con su realización efectiva y está condicionada en todo caso al cumplimiento de los deberes y el levantamiento de las cargas propias del régimen que corresponda, en los términos dispuestos por dicha legislación, requiriendo todo acto de edificación del correspondiente acto de conformidad, aprobación o autorización administrativa

que sea preceptivo. La proximidad conceptual entre los derechos de edificación y aprovechamiento urbanístico se ha acentuado en la legislación actual, una vez superado el citado sistema de adquisición gradual de facultades urbanísticas. Sin embargo, desde el punto de vista de la técnica urbanística pueden diferenciarse aún, los conceptos de edificabilidad, aprovechamiento urbanístico subjetivo o patrimonializable y de aprovechamiento real u objetivo.

Respecto al régimen del aprovechamiento urbanístico subjetivo, de lo señalado en la Sentencia de la Sala Tercera del TS de 15 de diciembre de 2010, seguida por la de 22 de enero de 2016, se concluye que la mera clasificación del suelo no supone la automática patrimonialización de los aprovechamientos que la ordenación urbanística añade a tal contenido. Cualquiera que sea la posición que se sostenga respecto a su naturaleza, —sigue diciendo la Sentencia—, la determinación de esos derechos está sometida a un proceso administrativo que ha de finalizar en la concreción de una determinada edificabilidad del suelo del que emanan esos derechos. Quiere decirse con ello que quien perfila como objeto de un contrato tales derechos, está introduciendo importantes elementos de incertidumbre en el contrato. Sería pues un contrato con un importante componente aleatorio, con una carga de riesgo y con una notable indeterminación temporal, pues tanto la definitiva concreción de los derechos como la definitiva materialización de los mismos está sometida, por imperativo legal, a un control de la Administración urbanística competente.

Ciertamente, como ha reconocido esta Dirección General —*vid.*, Resoluciones de 14 de junio de 2011 y 13 de abril y 22 de julio de 2016—, siempre que la legislación y/o el planeamiento urbanístico lo permitan, cabe la celebración de un negocio cuyo objeto sea la transferencia de aprovechamiento entre fincas distintas, de forma que quede disminuido el aprovechamiento urbanístico de una finca, en favor de otra, la finca de destino, que acrece su contenido de aprovechamiento en la misma medida en que la de origen lo disminuye, de manera estructuralmente parecida a lo que sucede cuando por medio de una agregación se reduce la superficie de una finca y se aumenta la de otra. El negocio de transferencia de aprovechamiento, sujeto, en principio, al régimen de disposición de bienes inmuebles, puede darse entre particulares o con la Administración, puede ser puramente voluntario o de carácter forzoso o, por su función, puede ser de mera adquisición patrimonial o servir de técnica de gestión urbanística, cuando lo permita la respectiva legislación. El Capítulo V del Real Decreto 1.093/1997, se ocupa de la inscripción del aprovechamiento urbanístico. Tanto desde el punto de vista del principio de especialidad, como desde la perspectiva de los principios de tracto sucesivo, folio real y coordinación de la publicidad registral con la legislación urbanística, resulta evidente que es condición necesaria para el reflejo en el Registro de la Propiedad de las transferencias o distribución de aprovechamiento urbanístico entre varias fincas, ya sean del mismo titular o de titulares distintos, ya pertenezcan a un mismo Registro o a varios, la perfecta identificación no solo de la finca de origen, sino también de la finca o fincas de destino. Ahora bien, esta determinación de la finca de destino no queda sin más sometida a la voluntad del titular o de los titulares de la misma (sea o no el mismo o los mismos que los de la finca de origen), sino que en todo caso requerirá su conformidad con la legislación y el planeamiento urbanístico. Por ello, como manifestación del principio de coordinación entre la publicidad registral y la legislación urbanística, el artículo 37 del Real Decreto 1.093/1997, bajo el epígrafe «autorización urbanística de las transferencias de aprovechamientos urbanísticos», dispone que «cuando la legislación urbanística aplicable exija la previa autorización de las transferencias

de aprovechamiento urbanístico, la concesión de licencia específica o la toma de razón previa en Registros administrativos destinados a hacer constar su realización, la concesión o inscripción respectiva constituirá requisito del acceso al Registro de la Propiedad de la transmisión o distribución». No cabe soslayar la falta de determinación de la finca de destino a la que ha de acrecer el aprovechamiento por la vía de la apertura voluntaria de un folio registral independiente, como finca registral especial, respecto del aprovechamiento objeto de transmisión, en los términos autorizados por el artículo 39 del Real Decreto 1093/1997.

Es decir, aunque pueda admitirse la validez civil de la transmisión por el propietario de una parcela o solar, edificado o no, de todo o parte del aprovechamiento urbanístico subjetivo que pueda materializar en la misma, diferente aquí del concepto estricto de transferencia como técnica equidistributiva, dicha transmisión lo que deriva es en la formación de una especial comunidad de derechos recayentes sobre una misma unidad perimetral de terreno delimitable por sus coordenadas de localización, cuya configuración jurídica deberá articularse mediante el régimen de la comunidad por cuotas ideales de propiedad o la constitución de derechos reales de sobreedificación o subedificación. Partiendo de un concepto amplio de aprovechamiento urbanístico, esta Dirección General ha admitido supuestos en que pueden acceder al Registro de la Propiedad no solo negocios o actos jurídicos que tengan por objeto el aprovechamiento cuando el mismo ha sido independizado de la finca de origen mediante su inscripción en folio independiente como finca registral separada, o ha sido transferido a otra finca distinta de la de origen, sino también cuando dicha emancipación de la finca de origen no se ha producido, esto es, cuando el aprovechamiento todavía «forma parte del contenido del dominio y por tanto está implícito en la descripción meramente perimetral de la finca registral» (cfr. Resolución de 30 de mayo de 2009). En tal situación se ha admitido el acceso al Registro de una opción de compra sobre la totalidad del aprovechamiento urbanístico que corresponda a una finca aportada por el concedente de la opción a una junta de compensación, con objeto de que dicha opción alcance, con plena eficacia de subrogación real, a las fincas de reemplazo en que se materialicen finalmente los derechos de aprovechamiento.

Como ha quedado expuesto en las consideraciones iniciales, es requisito para permitir el acceso registral del aprovechamiento urbanístico, en los casos en que esto sea posible, bien por inscripción o nota marginal en el folio registral de la finca, bien mediante folio independiente, que se concrete el número de unidades de aprovechamiento que corresponde a cada una de las fincas afectadas antes de la transmisión o distribución, especificadas en función de los parámetros sobre edificabilidad y usos que establezca la legislación urbanística aplicable, así como la cuantía del aprovechamiento transmitido o distribuido, proporción que se le atribuya en relación al de la finca de destino y cuantía del aprovechamiento a que queda reducida la finca de origen artículo 34 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio. Por otra parte, como ha señalado esta Dirección General es indispensable que la fijación del aprovechamiento subjetivo sea el correcto, para lo que debe partirse del tipo fijado en el Plan, y su determinación requiere intervención administrativa. El aprovechamiento subjetivo, en cuanto facultad que el derecho de propiedad sobre una finca determinada atribuye a su titular, no queda sin más sometida a la voluntad del titular o de los titulares de la misma, sino que en todo caso requerirá su conformidad con la legislación y el planeamiento urbanístico circunstancias que solo podrán acreditarse mediante la intervención de la Administración actuante —Resolución de 13 de abril de 2016—.

El siguiente defecto a analizar es relativo a la posibilidad de apertura de folio independiente a un aprovechamiento urbanístico que ha de materializarse exclusivamente sobre la finca a la que corresponde. Aunque pueda admitirse, también en Aragón, la validez civil de la transmisión, por el propietario de una parcela o solar, edificado o no, de todo o parte del aprovechamiento urbanístico subjetivo que pueda materializar en la misma, diferente aquí del concepto estricto de transferencia como técnica equidistributiva, no prevista en la regulación aragonesa, dicha transmisión lo que deriva es en la formación de una especial comunidad de derechos recaentes sobre una misma unidad perimetral de terreno delimitable por sus coordenadas de localización, cuya configuración jurídica deberá articularse mediante el régimen de la comunidad por cuotas ideales de propiedad o la constitución de derechos reales de sobreedificación o subedificación, cuya justificación causal, a efectos civiles, podrá basarse en la propia adquisición del aprovechamiento subjetivo, y sin perjuicio de su definitiva configuración por subrogación real como fincas de atribución privativa en forma de propiedad horizontal o complejo inmobiliario, pues solo así se posibilita su acceso al Registro de la Propiedad sobre la finca registral correspondiente a dicha unidad de suelo conforme a las exigencias del principio de determinación y de folio real —artículos 9 de la LH, 16, 51 y 54 de su Reglamento y 26 de la Ley de Suelo, y disposición adicional decimotercera de la Ley de Urbanismo de Aragón—.

Es cierto, como afirma la Registradora, que el aprovechamiento urbanístico, aun cuando pueda ser objeto autónomo de derechos, no queda libre del condicionamiento jurídico de la finca de la que proviene. Por ello, la inscripción separada del aprovechamiento, si es que pudiera practicarse, solo podría hacerse arrastrando la prohibición de enajenar y la servidumbre de luces y vistas que gravan las fincas de origen, de forma análoga a lo que ocurre en cualquier otro supuesto de formación de nuevas fincas a partir de otra inscrita (segregación, agrupación, división, etc...), como resulta de los artículos 33 a 35 del Real Decreto 1093/1997.

Como ha señalado esta Dirección General —Resolución de 25 de junio de 2013—, la prohibición de disponer supone el reconocimiento por el ordenamiento jurídico de un ámbito de poder a favor del beneficiado por ella, que, sin embargo, no es un verdadero derecho real ni una estipulación a favor de tercero (Resolución de 20 de diciembre de 1929). No impiden, en principio, la realización de actos dispositivos forzosos, sino tan solo los actos voluntarios de transmisión «*inter vivos*». Las prohibiciones de disponer, además de la temporalidad o la accesoriedad, exigen la existencia de justa causa, como así lo ha impuesto la jurisprudencia. Baste como ejemplo la STS de 13 de diciembre de 1991, citada por el recurrente, según la cual, además, su interpretación ha de realizarse con criterio restrictivo y teniendo en cuenta la finalidad perseguida por quien establece tal limitación, finalidad que puede ser de carácter social, familiar, etc. Tal prohibición, en el caso de este expediente, de enajenar, no limita otras facultades embebidas en dicho derecho dominical, como es la de aprovechamiento urbanístico de la finca objeto de derecho, al que alude el artículo 12 de la Ley de Suelo estatal y 28 de la ley aragonesa, ni tampoco limita la facultad de edificar en unidad apta para ello, una vez cumplidas las condiciones impuestas por la ordenación. Sí limitará, sin embargo, la transmisión puramente voluntaria del derecho de aprovechamiento urbanístico, como facultad independiente, cierto es, pero integrante natural del contenido del dominio sobre un mismo objeto, con independencia de la fecha de aprobación del planeamiento que lo determine, o del cumplimiento de las condiciones que posibilitan su patrimonialización. Por lo que, tratándose de una transmisión de aprovechamiento urbanístico puramente voluntaria, debe quedar

afectada por la virtualidad de la prohibición de enajenar. Las consideraciones sobre el cumplimiento del deber de edificar en la edificabilidad y plazo determinado por el planeamiento, que es consecuencia del contenido estatutario del derecho de propiedad de suelo delimitado por su función social —artículo 31.2 de la ley aragonesa—, en este caso, de desarrollo urbano, así como los propios principios inspiradores de la nueva legislación de suelo, en orden a la renovación y regeneración urbana —*vid.*, Preámbulo de la Ley 8/2013, de 26 de junio—, no obstan a esta conclusión sobre la virtualidad de la prohibición testamentaria en relación a la enajenación del aprovechamiento materializable.

Ciertamente, si bien, dentro del concepto estricto de enajenación no se comprende el de constitución de un derecho de opción de compra, toda vez que en este último derecho, la enajenación tiene lugar únicamente en el caso de que la opción llegue a ejercitarse, más para que pueda resultar compatible con la prohibición, ambas partes habrán de pactar demorar su ejercicio hasta que el dominio de la finca quede libre de la traba impuesta por la causante, pues de otra forma se burlaría la prohibición impuesta, al no conservarse los bienes dentro del patrimonio durante el plazo de limitación y quedaría frustrada la voluntad de la testadora, por lo que al no cumplir el título presentado tales condiciones, debe denegarse su inscripción por vulnerar la prohibición de disponer inscrita, constituyendo un defecto insubsanable, sin olvidar el plazo de duración de la opción exigido en el artículo 14 del RH para que sea inscribible en el Registro de la Propiedad.

Resolución de 21-3-2017

(BOE 6-4-2017)

Registro de la Propiedad de Albacete, número 1

RECURSO GUBERNATIVO: OBJETO. HIPOTECA: RESPONSABILIDAD HIPOTECARIA POR LOS INTERESES DE DEMORA EN RELACIÓN A LO PACTADO EN EL PLANO OBLIGACIONAL.

De conformidad con los artículos 324 y 326 de la LH y la doctrina de este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 16 de febrero de 2005, 5, 17 y 18 de marzo de 2008, 1 de agosto de 2014 ó 25 de enero de 2017), el objeto del expediente de recurso contra calificaciones de Registradores de la Propiedad y Mercantil es exclusivamente la determinación de si la calificación negativa realizada por el Registrador titular del Registro en que debe inscribirse el negocio celebrado es o no ajustada a Derecho tanto formal como sustantivamente; no pudiendo entrar a valorar otros posibles defectos que pudiera contener la escritura, ni tampoco aquellos defectos puestos de manifiesto en la nota de calificación que no hubieran sido objeto de impugnación o cuyo recurso hubiere admitido el Registrador calificador con ocasión de la confección de su informe. Del mismo modo, tampoco debe ser objeto de este recurso ni los posibles defectos formales que hubieren podido existir en la notificación al Notario autorizante de una nota de calificación anterior a la recurrida; ni las calificaciones dispares en que hubiere incurrido la Registradora de la Propiedad en escrituras de constitución de hipoteca de contenido idéntico y coetáneas en el tiempo.

Pactados los intereses remuneratorios de una obligación, la posibilidad de cobertura hipotecaria está expresamente regulada en el ordenamiento jurídico (art. 12 de la LH) pero con la importante matización de que la eficacia «*erga omnes*» derivada de la inscripción en el Registro de la Propiedad impone unas

limitaciones que trascienden las propias del Derecho Civil, de modo que los planos, civil e hipotecario, no se superponen sino que se complementan cada uno en su respectivo ámbito de eficacia.

Por un lado y dado que el ejercicio de la acción hipotecaria «solo podrá ejercitarse como realización de una hipoteca inscrita, sobre la base de aquellos extremos contenidos en el título que se hayan recogido en el asiento respectivo» (art. 130 de la LH), la cobertura solo puede alcanzar a las obligaciones garantizadas en la medida que hayan sido pactadas y con el alcance que hayan sido pactadas (salvo los supuestos en que el nacimiento de la obligación tenga un origen legal). Dicho de otro modo, la cobertura hipotecaria no puede cubrir obligaciones no existentes (*vid.*, Resolución de 11 de octubre de 2004, por todas), ni puede tener por objeto una obligación distinta a la establecida por las partes o, en su caso, por la Ley. El carácter accesorio de la hipoteca respecto del crédito garantizado (cfr. arts. 104 de la LH y 1857 del Código Civil) implica la imposibilidad de discrepancia entre los términos definitorios de la obligación asegurada y los de la extensión objetiva de la hipoteca en cuanto al crédito.

La exigencia de determinación propia del Derecho hipotecario, impone a su vez que la obligación garantizada, así como los distintos elementos que conforman su exigibilidad, consten debidamente delimitados ya sea su cuantía, devengo, vencimiento o tope cuando de intereses variables se trate (*vid.*, art. 9 de la LH y Resolución de 23 de octubre de 1987). Por otro lado, especial importancia tiene la limitación temporal de cobertura establecida en el artículo 114 de la LH que impone que, cualquiera que sea la duración de la obligación garantizada y de los intereses remuneratorios pactados, la hipoteca no garantice intereses, ordinarios o moratorios, por plazo superior a cinco años.

Es doctrina reiterada de esta Dirección General (*vid.*, Resoluciones de 12 de julio de 1996, 9 de octubre de 1997 o 3 de diciembre de 1998) que «la garantía hipotecaria de los intereses remuneratorios [y lo mismo cabe decir de los moratorios] cuando son variables, pertenece al grupo de la hipoteca de seguridad, lo que exige la fijación de un tipo máximo a la cobertura hipotecaria de dicho interés, tope que, en cuanto especificación delimitadora del contenido del derecho real, opera a todos los efectos legales, favorables o adversos, y tanto en las relaciones entre el acreedor hipotecario y el deudor hipotecante como en las que se producen entre aquel y el tercer poseedor, o los titulares de derechos reales o cargas posteriores sobre la finca gravada, adquiridos a título oneroso o gratuito. Esto no debe confundirse con los límites que por anualidades señalan los dos primeros apartados del artículo 114 de la LH solo operan cuando exista perjuicio de terceros. Los intereses de demora, al generarse como consecuencia de un incumplimiento, tienen por definición carácter eventual o contingente, y como tal tienen carácter de crédito futuro en el momento de la constitución de la hipoteca, por lo cual no solo su cuantía sino su misma existencia se encuentran en tal momento en una situación de indeterminación.

No debe confundirse la accesoriedad de la hipoteca respecto de la obligación u obligaciones garantizadas, con la relación que en el plano obligacional deben guardar los distintos tipos de interés garantizados —remuneratorio y moratorio— en determinados supuestos, como cuando así se ha pactado o se trate de préstamos hipotecarios a los que les sea aplicable la normativa sobre consumidores, trasladando esa relación al ámbito del derecho real de hipoteca. Pero en lo tocante a la configuración de la responsabilidad hipotecaria que garantice los intereses que se puedan devengar por uno u otro concepto y dentro de los límites legales imperativos (arts. 114.2.o y 3.o de la LH y 220 del RH), opera la libertad

de pacto, la cual puede ejercitarse, bien no garantizando los intereses devengados de un tipo determinado, bien fijando una cobertura en número de años distinta para cada tipo de interés, bien señalando un tipo máximo de cobertura superior a uno respecto del otro, sin que tengan que guardar ninguna proporción ya que estructuralmente nada impide que la garantía de uno u otro tipo de interés sea inferior a los efectivamente devengados, como nada impide que la garantía hipotecaria solo garantice parte de la obligación principal (arts. 1255 y 1826 del Código Civil). Por ello, no puede mantenerse la calificación impugnada en cuanto parte del presupuesto de que, aun siendo los intereses variables, el tipo máximo de los intereses de demora a efectos hipotecarios debe coincidir necesariamente con el importe resultante de sumar dos puntos porcentuales al tipo máximo del 2,335% que —únicamente a efectos hipotecarios— se ha fijado para los intereses ordinarios. Por tanto, en sede de intereses variables, el tipo máximo de los intereses moratorios a efectos hipotecarios podrá ser inferior, igual o superior en más de dos puntos al tipo máximo de los intereses remuneratorios a efecto de cobertura hipotecaria pactado.

Resolución de 22-3-2017

(BOE 6-4-2017)

Registro de la Propiedad de Málaga, número 13

CONCURSO DE ACREEDORES: INTERPRETACIÓN DEL PLAN DE LIQUIDACIÓN.

En el presente recurso todo gira en torno a la interpretación del plan de liquidación aprobado por el Juez. La necesidad de la interpretación es consecuencia de la falta de precisión de algunas de las estipulaciones o cláusulas contenidas en el plan y, en particular, de esa aparente contradicción entre la determinación por la administración concursal de que un precio de 600.000 euros sería muy reducido (cláusula décimo segunda) y la previsión de que la venta directa tendría que realizarse «al mejor precio posible dentro de las difíciles circunstancias del mercado» (cláusula decimosexta).

Como ha puesto de relieve esta Dirección General en la Resolución de 28 de junio de 2016, en el Derecho español existe una clara opción de política legislativa dirigida a evitar que la administración concursal opere discrecionalmente en la fase predispuesta para la conversión en dinero de los bienes y derechos que integran el patrimonio concursal que, en cuanto patrimonio de afectación, está destinado a la satisfacción de los acreedores concursales. O bien la liquidación se produce conforme al plan de liquidación aprobado por el Juez o conforme a las reglas legales supletorias. La administración concursal, dentro de las reglas legales imperativas, tiene una amplia discrecionalidad para configurar el modo de liquidación de los bienes y derechos de la masa activa. Pero el ejercicio de esta libertad condiciona la actuación de este órgano para el futuro. Aprobado el plan por el Juez del concurso, la administración concursal debe proceder a la realización de los bienes y derechos que integran la masa activa conforme a las reglas establecidas en el plan aprobado.

Al igual que sucede en materia contractual, las cláusulas de los planes de liquidación deben interpretarse las unas por las otras, atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas (art. 1285 del Código Civil), y, si alguna cláusula admitiera distintos sentidos, debe interpretarse en el más

adecuado para que produzca efecto (art. 1284 del Código Civil). A la regla de la interpretación sistemática se añade, pues, la regla de la conservación de las declaraciones contenidas en el plan de liquidación.

Resolución de 22-3-2017

(BOE 6-4-2017)

Registro de la Propiedad de Coria

OBRAS NUEVAS POR ANTIGÜEDAD: CERTIFICACIÓN CATASTRAL.

Se debate en el presente expediente si procede practicar la inscripción de una ampliación de una edificación declarada por antigüedad pretendiéndose acreditar como fecha de terminación la del año 1997 mediante certificaciones catastrales de cuatro inmuebles, junto con un informe del Ayuntamiento según el cual la finca registral, con una superficie inscrita de 2.500 m² se corresponde con esos cuatro inmuebles catastrales, que suman una superficie de solo 1.670 m². Se modifica además el número de demarcación, y se modifican sus linderos, incluso introduciendo un lindero fijo, y se declara que parte de la finca no es urbana, como consta en el Registro, sino rústica, y se modifica el nombre del paraje.

Para inscribir cualquier edificación terminada, nueva o antigua, cuya declaración documental y solicitud de inscripción se presente en el Registro de la Propiedad a partir del 1 de noviembre de 2015, fecha de la plena entrada en vigor de la Ley 13/2015, será requisito, en todo caso que la porción de suelo ocupada habrá de estar identificada mediante sus coordenadas de referenciación geográfica. Además, para que, una vez precisada la concreta ubicación geográfica de la porción de suelo ocupada por la edificación, el Registrador pueda tener la certeza de que esa porción de suelo se encuentra íntegramente comprendida dentro de la delimitación perimetral de la finca sobre la que se pretende inscribir, es posible que necesite, cuando albergue duda fundada a este respecto, que conste inscrita, previa o simultáneamente, y a través del procedimiento que corresponda, la delimitación geográfica y lista de coordenadas de la finca en que se ubique. En efecto, 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. Por último, tratándose de una ampliación de una edificación ya inscrita, como se afirmó en Resoluciones esta Dirección General de 23 de mayo de 2016 y 6 de febrero de 2017, en tales casos cuando la superficie ocupada por la construcción ya consta en el Registro, bajo la salvaguardia de los tribunales (art. 1, párrafo tercero, de la LH), y siempre que no fuera objeto de modificación o alteración en la escritura de ampliación de obra nueva por elevación de nuevas plantas —circunstancia que no concurre en el presente caso, en el que sí se altera tal superficie ocupada—, el rigor de la norma debe atenuarse.

En relación con la incorporación de la referencia catastral, y de acuerdo con lo establecido en el Texto Refundido de la Ley del Catastro, habiendo quedado debidamente justificado que no solo existen diferencias de superficie superiores al 10% entre la cabida inscrita y la catastral, sino que también existen diferencias en cuanto a la denominación del sitio o paraje de la finca, su naturaleza,

linderos y número de policía en la parte urbana, es por lo que debe afirmarse la improcedencia de dicha incorporación.

En definitiva, no quedando acreditada la correspondencia con la certificación catastral aportada, esta no es hábil para justificar las modificaciones descriptivas y la antigüedad de la edificación, lo que es requisito ineludible para la inscripción de la declaración de obra nueva de conformidad con el artículo 28.4 del texto refundido de la Ley de Suelo. Todo ello sin perjuicio de que pueda acceder la edificación al Registro si se acredita por otros medios la antigüedad de la misma en los términos previstos por el meritado artículo 28.4 de la Ley de Suelo, y siempre que resulte justificado que las coordenadas de la edificación se encuentran ubicadas en la finca registral, según se ha expuesto en los anteriores fundamentos.

Resoluciones de 23-3-2017

(BOE 7-4-2017)

Registro de la Propiedad de Almería, número 3

DOCUMENTO JUDICIAL: MANDAMIENTO EN FORMATO ELECTRÓNICO.

Generado electrónicamente un mandamiento de judicial y remitido del mismo modo al procurador de la parte actora, este procede a su traslado a soporte papel y a su presentación en el Registro de la Propiedad. El documento presentado presenta pie en cada una de sus tres hojas del que resulta su código seguro de verificación (CSV), la advertencia de que permite la verificación de la integridad de la copia del documento electrónico en determinada dirección, la afirmación de que el documento incorpora firma electrónica reconocida de conformidad con la Ley 59/2013, de 19 de diciembre, de firma electrónica, así como la identidad del firmante, fecha y hora. Finalmente, el documento incorpora en el pie código de barras correspondiente al código seguro de verificación. La Registradora no expide la certificación ordenada porque, a su juicio, no resulta la autenticidad de la copia presentada a los efectos del artículo 3 de la LH.

La cuestión planteada en este expediente resulta sustancialmente idéntica a la que dio lugar a la Resolución de este Centro Directivo de fecha 6 de marzo de 2012 por lo que la doctrina entonces formulada, con las debidas adaptaciones al origen judicial del documento ahora presentado, debe ser ahora reiterada. El código generado electrónicamente permite contrastar la autenticidad del documento, de conformidad con el artículo 30.5 de la Ley 11/2007. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 30.5 de la Ley 11/2007, las copias realizadas en soporte papel de documentos públicos administrativos emitidos por medios electrónicos y firmados electrónicamente tendrán la consideración de copias auténticas siempre que incluyan la impresión de un código generado electrónicamente u otros sistemas de verificación que permitan contrastar su autenticidad mediante el acceso a los archivos electrónicos de la Administración Pública, órgano o entidad emisora». En la actualidad dicha previsión referida a documentos administrativos se recoge en la letra c) del apartado 3 del artículo 27 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. En base a tales consideraciones esta Dirección General consideró en la Resolución de 1 de octubre de 2015 que incluso los asientos del Registro pueden autorizarse con firma electrónica, surtiendo esta los mismos efectos jurídicos que la firma manuscrita y debiendo trasladarse el contenido firmado

electrónicamente con el correspondiente código que permita su verificación a los libros del Registro llevados en la forma dispuesta por los artículos 238 a 240 de la LH, sin necesidad de que tengan que firmarse los asientos adicionalmente en forma manuscrita.

El Registrador, en el ámbito de su competencia, está obligado a llevar a cabo la verificación de la autenticidad del documento presentado mediante el acceso a la sede electrónica correspondiente mediante el código seguro de verificación incorporado al propio documento. Las consideraciones anteriores son de plena aplicación al supuesto de los documentos judiciales generados electrónicamente y dotados de código seguro de verificación. Así resulta del artículo 230 de la LEC y de la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia.

Resolución de 24-3-2017

(BOE 7-04-2017)

Registro de la Propiedad de Málaga, número 9

ARRENDAMIENTO URBANO: INEXISTENCIA DE DERECHOS DE TANTEO Y RETRACTO EN LA EJECUCIÓN FORZOSA CON ARRENDAMIENTO NO INSCRITO.

La reforma introducida en la Ley de Arrendamientos Urbanos en virtud de la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas («Boletín Oficial del Estado» de 5 de junio de 2013; vigencia de 6 de junio de 2013), debe tenerse en cuenta para resolver la cuestión planteada en el presente recurso. Establece el artículo 14.1 que «el adquirente de una finca inscrita en el Registro de la Propiedad, arrendada como vivienda en todo o en parte, que reúna los requisitos exigidos por el artículo 34 de la LH, solo quedará subrogado en los derechos y obligaciones del arrendador si el arrendamiento se hallase inscrito, conforme a lo dispuesto por los artículos 7 y 10 de la presente ley, con anterioridad a la transmisión de la finca». El artículo 7.2 establece claramente un principio de inoponibilidad del arrendamiento no inscrito frente a tercero inscrito, cuando dispone que «en todo caso, para que los arrendamientos concertados sobre fincas urbanas, surtan efecto frente a terceros que hayan inscrito su derecho, dichos arrendamientos deberán inscribirse en el Registro de la Propiedad».

El artículo 25 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos sigue manteniendo en su apartado 5 un cierre registral en cuanto determina que «para inscribir en el Registro de la Propiedad los títulos de venta de viviendas arrendadas deberá justificarse que han tenido lugar, en sus respectivos casos, las notificaciones prevenidas en los apartados anteriores, con los requisitos en ellos exigidos. Cuando la vivienda vendida no estuviese arrendada, para que sea inscribible la adquisición, deberá el vendedor declararlo así en la escritura, bajo la pena de falsedad en documento público». Sin embargo, respecto de los contratos de arrendamiento concertados con posterioridad a la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas deberá tenerse en cuenta para determinar la existencia del derecho de retracto, si el arrendamiento ha tenido acceso o no al Registro de la Propiedad, puesto que de este extremo dependerá la continuación o no del arrendamiento tras la adjudicación de la finca.

De una interpretación conjunta del citado artículo y de lo dispuesto en el artículo 7.2 antes transcrito resulta la extinción del contrato de arrendamiento

salvo que se hubiese inscrito en el Registro de la Propiedad con anterioridad al derecho, en este supuesto la hipoteca, que se ejecuta y que determina la extinción del derecho del arrendador y en consecuencia del propio contrato de arrendamiento y con él sus derechos accesorios como el derecho de retracto. En consecuencia con lo anteriormente expuesto, en el presente caso, enajenada judicialmente la finca, el derecho del arrendador queda extinguido y con él el contrato de arrendamiento y sus accesorios como el derecho de retracto, y deviene innecesario realizar notificación alguna expresa y especial.

Resolución de 24-3-2017

(BOE 7-4-2017)

Registro de la Propiedad de A Coruña, número 2

PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: HERENCIA YACENTE.

El problema a tratar entronca con el principio de tracto sucesivo establecido en el artículo 20 de la LH, que intenta evitar la indefensión proscrita en el artículo 24 de la Constitución Española. Es consecuencia de lo anterior la doctrina de este Centro Directivo que impone que en los casos de herencias yacentes, toda actuación que pretenda tener reflejo registral deba articularse mediante el nombramiento de un administrador judicial, en los términos previstos en los artículos 790 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, salvo que algún interesado en la herencia se haya personado en el procedimiento considerando el Juez suficiente la legitimación pasiva de la herencia yacente.

Ahora bien en el presente caso, no cabe desconocer que el objeto de la demanda es la declaración de que la finca es privativa de la titular registral fallecida. Pero dicha privatividad además de ser solicitada por la demandante, que reúne la condición de heredera de la titular registral y del esposo de esta, que es su padre demandado, y por lo tanto interesada en la herencia yacente de este, ha quedado suficientemente acreditada en el procedimiento judicial. Por lo tanto, la decisión judicial viene a determinar la conclusión de la sociedad de gananciales con anterioridad al fallecimiento de los cónyuges, de forma análoga a lo dispuesto en el artículo 1393.3 del Código Civil en su redacción actual, y habiendo quedado probado que la finca es privativa, esta queda sustraída del patrimonio de la herencia yacente del cónyuge de la causante, no dándose por tanto el supuesto de una posible indefensión de los interesados en la misma.

Resolución de 24-3-2017

(BOE 7-4-2017)

Registro de la Propiedad de Llíria

PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: FINCA INSCRITA DE PERSONA DISTINTA DE AQUELLA CONTRA LA QUE SE HA DIRIGIDO EL PROCEDIMIENTO. ANOTACIÓN PREVENTIVA POR DEFECTO SUBSANABLE: REQUISITOS.

El problema a tratar entronca con el principio de tracto sucesivo establecido en el artículo 20 de la LH, que intenta evitar la indefensión proscrita en el artículo 24 de la Constitución Española. Este principio, en su aplicación procesal

y registral, implica que los procedimientos deben ir dirigidos contra el titular registral o sus herederos, y que esta circunstancia debe ser tenida en cuenta por el Registrador, al estar incluida dentro del ámbito de calificación de documentos judiciales contemplado en el artículo 100 del RH.

Es consecuencia de lo anterior la doctrina de este Centro Directivo procede confirmar el defecto apreciado por el Registrador en su nota. No es posible acceder a la cancelación de una inscripción practicada a favor de una persona que no ha sido parte en el procedimiento del que resulta la sentencia calificada. Con independencia al hecho de si este tercer adquirente que ha inscrito su derecho se halla o no protegido por la fe pública registral, cuestión esta que no puede ser dilucidada en el marco del recurso gubernativo, es evidente que los efectos de una sentencia no pueden extenderse a quienes no han sido parte en el procedimiento. No debe olvidarse que el demandante pudo haber evitado esta situación si hubiera solicitado, y se hubiera ordenado en su momento, la anotación preventiva de la demanda.

La anotación preventiva por defecto subsanable no es procedente en un caso como el que es objeto de este expediente, dado que el defecto que fundamenta la nota de calificación tiene un claro carácter insubsanable (arts. 20 de la LH y 105 de su Reglamento), al determinar la ineficacia registral definitiva del título calificado.

Resolución de 24-3-2017

(BOE 7-4-2017)

Registro de la Propiedad de A Coruña, número 3

PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: HERENCIA YACENTE.

El problema a tratar entronca con el principio de tracto sucesivo establecido en el artículo 20 de la LH, que intenta evitar la indefensión proscrita en el artículo 24 de la Constitución Española. Es consecuencia de lo anterior la doctrina de este Centro Directivo que impone que en los casos de herencias yacentes, toda actuación que pretenda tener reflejo registral deba articularse mediante el nombramiento de un administrador judicial, en los términos previstos en los artículos 790 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, salvo que algún interesado en la herencia se haya personado en el procedimiento considerando el Juez suficiente la legitimación pasiva de la herencia yacente.

Ahora bien en el presente caso, no cabe desconocer que el objeto de la demanda es la declaración de que la finca es privativa de la titular registral fallecida. Pero dicha privatividad además de ser solicitada por la demandante, que reúne la condición de heredera de la titular registral y del esposo de esta, que es su padre demandado, y por lo tanto interesada en la herencia yacente de este, ha quedado suficientemente acreditada en el procedimiento judicial. Por lo tanto, la decisión judicial viene a determinar la conclusión de la sociedad de gananciales con anterioridad al fallecimiento de los cónyuges, de forma análoga a lo dispuesto en el artículo 1393.3 del Código Civil en su redacción actual, y habiendo quedado probado que la finca es privativa, esta queda sustraída del patrimonio de la herencia yacente del cónyuge de la causante, no dándose por tanto el supuesto de una posible indefensión de los interesados en la misma.

Resolución de 27-3-2017

(BOE 7-4-2017)

Registro de la Propiedad de Madrid, número 23

RESERVA VIDUAL: FACULTAD DE DESHEREDAR DEL RESERVISTA.

Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de adjudicación de herencia en la que concurren las circunstancias siguientes: las fincas objeto del expediente habían sido donadas por los hijos al viudo y estaban sujetas a reserva vidual como consecuencia de las segundas nupcias del que hoy es causante; consta la cualidad de reservables de los bienes mediante nota marginal en virtud de sentencia judicial; del testamento del reservista resulta que deshereda a los tres hijos; la escritura está otorgada exclusivamente por los reservatarios, sin la concurrencia de la heredera del reservista.

Como ha dicho este Centro Directivo en la Resolución de 19 de mayo de 2012, «respecto a cuál es la vocación o llamamiento del reservatario, se observa que no tiene vocación derivada del primer causante, pues no lo llamó como reservatario ni lo pudo llamar en ese momento, dado que la reserva no solo está sujeta a la condición de la existencia de los reservatarios en el momento de la muerte del reservista sino a un suceso totalmente indeterminado en el momento de la muerte del primer causante cual es las nuevas nupcias del cónyuge supérstite. Tampoco puede considerarse que el reservatario tenga vocación derivada del reservista pues este no puede decidir libremente acerca de su llamamiento sino que tiene la obligación de respetar la reserva, ni se puede equiparar al supuesto de legítima en que el causante tiene que atribuirla por cualquier título y el legitimario está protegido por la preterición. (...) Por todo ello hay que concluir que la vocación o llamamiento del reservatario es legal, pues la determina la ley (...). Se trata de una vocación legal en la que la ley utiliza dos medios de referencia para la determinación de los sucesores y de los bienes: en cuanto a la determinación de los sucesores, los que sean hijos y descendientes del cónyuge premuerto y hayan sobrevivido al reservista y siguiendo los llamamientos de la sucesión intestada con relación al cónyuge premuerto. El otro medio de referencia se refiere a los bienes reservables, que son los que adquirió el reservista de su primer cónyuge o de los parientes que el Código señala y que pueden quedar determinados ya en vida del reservista a través de la nota marginal expresiva del carácter reservable de los bienes inmuebles o, en otro caso, en el momento de su muerte. El que el reservista tenga reconocidas algunas facultades respecto a los bienes reservables como son la facultad de mejorar o de desheredar no significa que el reservatario derive sus derechos del mismo, sino únicamente que la propia ley concede esas facultades a favor de los instituidos por él mismo, que en tal caso, pueden traer causa de él a través de esas facultades sucesorias».

Distinto problema de la vocación es determinar a través de qué herencia recibe los bienes el reservatario. En este punto, y conforme a lo que señaló la citada Resolución de 14 de abril de 1969, y dado que los bienes han de estar incluidos dentro de un patrimonio, la solución es la de considerar que los bienes los recibe el reservatario como bienes integrados en la herencia del reservista. Ahora bien, los bienes reservables forman una masa independiente de los demás bienes de la herencia del reservista como patrimonio separado. En consecuencia y centrados en el supuesto concreto, si se prescinde la desheredación realizada, cabe la posibilidad de que los únicos interesados en los bienes reservables que son los únicos hijos que el reservista tuvo con el cónyuge premuerto, puedan

otorgar la escritura de adjudicación por sí solos, en cuanto a los bienes reservables para inscribirlos a su nombre partiendo de la nota marginal que consta en dichos bienes y de los demás documentos presentados.

En cuanto a la circunstancia de haber sido desheredados por su padre —reservista— los tres otorgantes, el artículo 973, párrafo segundo, del Código Civil establece lo siguiente: «el hijo desheredado justamente por el padre o la madre perderá todo derecho a la reserva, pero si tuviera hijos o descendientes, se estará a lo dispuesto en el artículo 857 y en el número 2 del artículo 164». Sin embargo, la interpretación de este párrafo del artículo 973 del Código Civil no está exenta de matices y discusiones doctrinales. La STS de 1 de abril de 1914, en su tercer considerando establece que la reserva «se halla enlazada a hechos inciertos, como se desprende de los artículos 972 y párrafo segundo del 973, del Código antes citado», lo que parece dar a entender que esta incertidumbre, una vez nacida la obligación de reservar, no existiría si la cuestionada desheredación fuese la anteriormente dispuesta por el cónyuge ya fallecido. Este Centro Directivo ha recogido esta Sentencia y en la Resolución de 14 de abril de 1969 señala como facultad del reservista la de desheredar.

Pero en el supuesto concreto de este expediente, en el testamento del reservista, se desheredan a los tres hijos y a los descendientes y se expresa como causa de desheredación la indicada en el número dos del artículo 853 del Código Civil. En el mismo testamento solo se motiva dicha causa de desheredación en relación con los tres hijos reservatarios. También se hace expresa referencia a la existencia de nietos del testador, hijos de los reservatarios desheredados, menores de edad, a quienes también se deshereda, pero sin expresar los motivos de dicha desheredación y sin expresar la edad y, en su caso, aptitud para ser desheredados. Consecuentemente, el recurso debe ser desestimado, por cuanto en el presente expediente la desheredación no puede alcanzar a la totalidad de los reservatarios, habiendo nietos del reservista, hijos de los reservatarios, respecto de quienes no se alega ningún motivo de desheredación (cfr. arts. 857 y 973.2 del Código Civil), todo ello, sin perjuicio de la declaración judicial sobre el carácter justo o injusto de la desheredación.

Resolución de 29-3-2017

(BOE 7-4-2017)

Registro de la Propiedad de Sagunto, número 1

PROPIEDAD HORIZONTAL: MODIFICACIÓN DEL TÍTULO CONSTITUTIVO.

Como señaló este Centro Directivo en su Resolución de 19 de abril de 2007, el régimen de propiedad horizontal se caracteriza por la existencia de un único derecho de propiedad cuyo objeto es complejo: el piso, local o departamento privativo —es decir, un espacio suficientemente delimitado y susceptible de aprovechamiento independiente— y la participación inseparable en la titularidad de los elementos, pertenencias y servicios comunes del edificio (cfr. arts. 3 de la Ley sobre propiedad horizontal y 396 del Código Civil). Consecuentemente se atribuye a la Junta de propietarios, como órgano colectivo, amplias competencias para decidir en los asuntos de interés de la comunidad (cfr. arts. 14 y 17 de la Ley sobre propiedad horizontal), si bien tratándose de determinados acuerdos (los que impliquen la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los estatutos de la comunidad) solo

serán válidos cuando se adopten por los propietarios en los términos previstos en la regla 6 del artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, es decir por unanimidad.

Debe distinguirse entre los acuerdos que tienen el carácter de actos colectivos (adoptados con los requisitos previstos en la legislación de propiedad horizontal resultantes de la correspondiente acta —cfr. art. 19 de la Ley sobre propiedad horizontal—), que no se imputan a cada propietario singularmente sino a la Junta como órgano comunitario, y aquellos otros actos que, por afectar al contenido esencial del derecho de dominio, requieren el consentimiento individualizado de los propietarios correspondientes, el cual habría de constar mediante documento público para su acceso al Registro de la Propiedad (mediante la adecuada interpretación de los artículos 3, 10 y 17 de la Ley sobre propiedad horizontal; cfr., también, el último inciso del apartado 2 del art. 18, según la redacción hoy vigente).

Como reiteró este Centro en Resolución de 24 de abril de 2014, la desafectación de elementos comunes —con o sin subsiguiente venta de los mismos— se trata de un acto para el que se reconoce a la Junta competencia como órgano colectivo de la comunidad de propietarios, pudiendo fijar las cuotas de propiedad del nuevo elemento privativo, con el consiguiente reajuste proporcional de las demás cuotas (cfr., por todas y además de las citadas en el anterior fundamento de Derecho, las Resoluciones de 5 de mayo de 1970 y 15 de junio de 1973). Y el mismo criterio debe mantenerse respecto de la transformación de un elemento privativo en elemento común, mediante el correspondiente acto de afectación.

En el presente caso, en el que se pretende rectificar la inscripción y hacer constar el carácter común de la parcela, no cabe sino rechazar tal pretensión, como ya se hiciera en la Resolución de 13 de mayo de 2010, toda vez que para tal rectificación se requiere el consentimiento unánime de todos los propietarios, pues se trata de modificar el título constitutivo de la propiedad horizontal y cambiar el carácter de la parcela objeto del recurso, para atribuirle carácter de elemento común, lo que, aun cuando hubiere mediado acuerdo adoptado en Junta de copropietarios en la forma prevista en el mencionado artículo 17 de la Ley, debe ser consentido individualmente por todos los titulares de elementos objeto de propiedad separada que son afectados por la rectificación pretendida de modo que traería consigo un cambio esencial en el régimen aplicable a tales elementos privativos.

Resolución de 29-3-2017

(BOE 7-4-2017)

Registro de la Propiedad de Albacete, número 1

OBRA NUEVA: NECESIDAD DE INTERVENCIÓN DE TODOS LOS CONDUEÑOS. OBRA NUEVA: DELIMITACIÓN GRÁFICA.

No hay ninguna duda de que la calificación se realizó dentro de plazo pues, como señala la Registradora en su informe, el documento fue presentado telemáticamente en el Registro el día 7 de noviembre de 2016, suspendiendo la calificación por falta de presentación del justificante del pago del impuesto el día 8 de noviembre de 2016, y se notificó fehacientemente ese mismo día al presentante. Posteriormente, se presenta físicamente el documento al Registro el día 14 de noviembre de 2016, calificado negativamente el día 2 de diciembre de 2016, es decir, a los catorce días hábiles de haberse presentado el documento, excluyén-

dose los sábados, conforme al artículo 19 de la Ley 14/2013. Se dio por tanto cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 18 y 19 bis de la LH y 109 del RH.

El primer defecto se refiere a la falta de consentimiento de los copropietarios de la finca para declarar una obra nueva. Esta cuestión ya ha sido tratada por esta Dirección General (cfr. Resoluciones de 11 de diciembre de 2012 y 12 de enero de 2015) en el sentido de estimar necesaria la intervención de los condueños para la declaración de obra nueva conforme a las normas que rigen la comunidad romana en nuestro del Código Civil. Se produce en estos supuestos es el incumplimiento del artículo 397 del Código Civil, en cuanto que dispone que «ninguno de los condueños podrá, sin consentimiento de los demás, hacer alteraciones en la cosa común, aunque de ellas pudieran resultar ventajas para todos».

Para inscribir cualquier edificación terminada, nueva o antigua, cuya declaración documental y solicitud de inscripción se presente en el RP a partir del 1 de noviembre de 2015, fecha de la plena entrada en vigor de la Ley 13/2015, será requisito, en todo caso que la porción de suelo ocupada habrá de estar identificada mediante sus coordenadas de referenciación geográfica. Además, para que, una vez precisada la concreta ubicación geográfica de la porción de suelo ocupada por la edificación, el Registrador pueda tener la certeza de que esa porción de suelo se encuentra íntegramente comprendida dentro de la delimitación perimetral de la finca sobre la que se pretende inscribir, es posible que necesite, cuando albergue duda fundada a este respecto, que conste inscrita, previa o simultáneamente, y a través del procedimiento que corresponda, la delimitación geográfica y lista de coordenadas de la finca en que se ubique. En efecto, 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.

Como señalan las Resoluciones antes citadas (8 de febrero, 19 de abril, 9 de mayo y 5 de julio de 2016), para que, una vez precisada la concreta ubicación geográfica de la porción de suelo ocupada por la edificación, el Registrador pueda tener la certeza de que esa porción de suelo se encuentra íntegramente comprendida dentro de la delimitación perimetral de la finca sobre la que se pretende inscribir, es posible que necesite, cuando albergue duda fundada a este respecto, que conste inscrita, previa o simultáneamente, y a través del procedimiento que corresponda, la delimitación geográfica y lista de coordenadas de la finca en que se ubique, 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 LH 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. En consecuencia, en el presente caso, no estando debidamente fundadas las dudas que justifiquen la necesidad de previa georreferenciación de la parcela, este defecto señalado en la nota de calificación ha de ser revocado.

Como ya se ha reiterado en el fundamento anterior, las dudas de identidad (en este punto, en cuanto a una posible invasión de dominio público) deben

estar debidamente justificadas, sin que la mera circunstancia de hallarse una finca colindante incurso en un procedimiento de investigación conforme a la Ley 33/2003 de 3 de noviembre, determine por sí la existencia de tal duda, más aún cuando de este procedimiento resulta controvertida la titularidad e incluso la naturaleza pública de dicha finca investigada (cfr. arts. 45 a 47 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre).

Resolución de 30-3-2017

(BOE 14-4-2017)

Registro de la Propiedad de Albacete, número 1

HIPOTECA: INTERESES DE DEMORA Y EL LÍMITE PREVISTO EN EL ARTÍCULO 114.3 DE LA LH.

Los intereses de demora, al generarse como consecuencia de un incumplimiento, tienen por definición carácter eventual o contingente, y como tal tienen carácter de crédito futuro en el momento de la constitución de la hipoteca, por lo cual no solo su cuantía sino su misma existencia se encuentran en tal momento en una situación de indeterminación. Como puso de relieve este Centro Directivo en la Resolución de 18 de noviembre de 2013 y ha reiterado desde entonces, siendo los intereses legales del dinero esencialmente variables, al ser revisados anualmente por las respectivas leyes presupuestarias (*vid.*, art. 1 de la Ley 24/1984, de 29 de junio, sobre modificación del tipo de interés legal del dinero), la indeterminación de la cifra garantizada en el momento inicial de la constitución de la garantía está resuelta por la técnica hipotecaria a través de la figura de las hipotecas de seguridad en su modalidad de máximo.

La Ley 1/2013, de 14 de mayo, al añadir un nuevo párrafo al artículo 114 de la LH, viene a sumar un nuevo límite legal a los intereses moratorios de los préstamos hipotecarios constituidos sobre la vivienda habitual y destinados a financiar su adquisición, haya o no terceros, de forma que los intereses moratorios pactados no podrán ser superiores a tres veces el interés legal del dinero y solo podrán devengarse sobre el principal pendiente de pago. Además, dichos intereses de demora no podrán ser capitalizados en ningún caso, salvo en el supuesto previsto en el artículo 579.2.a) de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Límites que, dado su carácter claramente imperativo, las estipulaciones contractuales de constitución de dichos préstamos hipotecarios necesariamente deberán respetar, lo que será perfectamente posible a través de la institución de la hipoteca de máximo. Comoquiera que, cualquiera que sea el límite máximo que se pacte, por hipótesis podrá ocurrir que en algún momento de la vigencia de la hipoteca la aplicación de la fórmula del artículo 114, párrafo tercero, de la LH dé como resultado una cifra inferior al máximo pactado, las fórmulas contractuales siempre podrán evitar cualquier tacha de ilegalidad mediante la incorporación a la estipulación correspondiente de una reserva o salvedad de aquel límite legal.

Los términos exactos de esa cobertura alternativa son los siguientes: «No obstante lo anterior, y para el caso que el contrato de préstamo fuera para adquisición de vivienda habitual, el límite máximo frente a terceros en el caso de intereses moratorios no podrá ser superior a tres veces el interés legal del dinero vigente en cada momento», es decir, configura el tipo máximo de los intereses moratorios de la cobertura hipotecaria para el supuesto a que se refiere solo «frente a terceros», lo cual no puede ser admitido desde el punto de

vista registral, porque es doctrina reiterada de esta Dirección General, como se ha expuesto anteriormente, que el necesario tope máximo del tipo de interés a efectos hipotecarios, en cuanto delimita el alcance del derecho real de hipoteca constituida, lo es a todos los efectos, tanto favorables como adversos, ya en las relaciones con terceros, ya en las que se establecen entre el titular del derecho de garantía y el dueño de la finca hipotecada que sea a la vez deudor hipotecario (Resoluciones de 16 de febrero de 1990, 20 de septiembre de 1996, 24 de agosto de 1998, 8 y 9 de febrero de 2001, 31 de octubre y 18 de noviembre de 2013 y 25 de abril y 29 de mayo de 2014, entre otras muchas). Pero es que, además, el límite establecido en el reiterado artículo 114, párrafo tercero, de la LH, según el cual «los intereses de demora de préstamos o créditos para la adquisición de vivienda habitual, garantizados con hipotecas constituidas sobre la misma vivienda, no podrán ser superiores a tres veces el interés legal del dinero y solo podrán devengarse sobre el principal pendiente de pago», precisamente está destinado a operar no frente a terceros, sino en las relaciones contractuales entre el acreedor hipotecario y el prestatario que tenga la condición de consumidor.

Resolución de 3-4-2017

(BOE 19-4-2017)

Registro de la Propiedad de Girona, número 1

PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA: TÍTULO INSCRIBIBLE. PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: HERENCIA YACENTE.

Sentencia dictada en rebeldía del demandado: Requisitos para la inscripción. Título inscribible: Circunstancias personales. Adquisición originaria: Cancelación de la inscripción contradictoria. Es doctrina consolidada de esta Dirección General (cfr. Resoluciones de citadas en «Vistos»), que la usucapción reconocida judicialmente a favor de los actores constituye sin duda un título apto para la inscripción y el hecho de recaer sobre una finca inscrita en absoluto impide que, tras la adquisición e inscripción por parte del titular registral pueda pasar a ser dueño por usucapción un tercero mediante la posesión del inmueble en las condiciones establecidas por la ley, ya que la inscripción del derecho en el Registro de la Propiedad no dota al mismo de imprescriptibilidad (cfr. art. 36 de la LH). La prescripción extraordinaria se consuma por el transcurso del tiempo con los requisitos legalmente establecidos, pero aun cuando para buena parte de la doctrina opera de forma automática, no puede ser declarada por el Juez de oficio sino que necesita de un procedimiento que culmine con su declaración.

En el caso de la usucapción extraordinaria aun cuando no será necesaria la acreditación en el procedimiento de la existencia o la validez de los títulos de hipotéticos adquirentes posteriores, pues precisamente dicha modalidad de prescripción adquisitiva no precisa ni de buena fe ni de justo título siendo únicamente necesario acreditar la posesión en concepto de dueño, pública, pacífica y no interrumpida, puesto que la declaración que le ponga fin alterará el contenido de los libros del Registro deberá ser entablado, en todo caso, contra el titular registral para evitar su indefensión. Esta exigencia entronca con el principio de tracto sucesivo establecido en el citado artículo 20 de la LH, que intenta evitar la indefensión proscrita en el artículo 24 de la Constitución Española.

Es consecuencia de lo anterior la doctrina de este Centro Directivo que impone que en los casos de herencias yacentes, toda actuación que pretenda tener

reflejo registral deba articularse mediante el nombramiento de un administrador judicial, en los términos previstos en los artículos 790 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, bien mediante la intervención en el procedimiento de alguno de los interesados en dicha herencia yacente (Resoluciones de 27 de mayo y 12 de julio de 2013, 8 de mayo de 2014 y 5 de marzo de 2015). No obstante la doctrina expuesta, en el presente caso resultan una serie de particularidades que han de ser tenidas en consideración. Si, como se ha señalado antes, el nombramiento del defensor judicial no debe convertirse en una exigencia formal excesivamente gravosa, parece adecuado analizar en cada supuesto concreto las circunstancias concurrentes.

Los artículos 531.23 y 531.24 del libro quinto del Código Civil de Cataluña, aprobado por la Ley 5/2006, de 10 de mayo, define la usucapión como un título adquisitivo de la propiedad o de un derecho real posesorio basado en la posesión del bien durante el tiempo fijado por las leyes, posesión que debe ser en concepto de titular del derecho, pública, pacífica e ininterrumpida y no necesita título ni buena fe. En su tercer fundamento de Derecho se manifiesta que: «(...) es claro que se ha probado mediante actos concluyentes la posesión del recurrente en concepto de titular de un derecho de propiedad sobre la finca objeto de la litis». A la vista del carácter concluyente de los hechos que prueban la posesión del usucapiente, parece una exigencia excesiva exigir la designación de un administrador judicial de la herencia yacente que, en caso de comparecer en el procedimiento, nada podría alegar frente a la rotundidad de los hechos probados. Por otro lado, según la interpretación que este Centro Directivo ha hecho del artículo 208 de la LH, cuando la última inscripción de dominio o del derecho real cuyo tracto se pretenda reanudar tenga más de treinta años, la citación al titular registral debe ser nominal, pudiendo practicarse, no obstante, por edictos, y respecto de sus herederos la citación, que también puede ser por edictos, solo hace falta que sea nominal, cuando conste su identidad de la documentación aportada.

Según el artículo 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, mientras quepa la acción de rescisión, la sentencia dictada no es inscribible sino solamente susceptible de anotación preventiva. A este respecto, el recurrente solicita en el escrito de recurso que «en caso de que no hayan transcurrido los plazos previstos en el artículo 524.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, esta representación solicita en su caso la anotación preventiva de la sentencia que permita la inscripción del correspondiente asiento en el Registro de la Propiedad». De ahí que, en contra de lo que apunta la Registradora en su informe, sí que resulte procedente practicar, a la vista de esta solicitud, la anotación preventiva de la sentencia en los términos señalados en dicho artículo 524.4, siempre que se subsanen los demás defectos que son confirmados por la presente Resolución.

El tercero de los defectos consignados en la nota alude a la no constancia en el título de las circunstancias personales del adquirente, ya que únicamente se hace constar su nombre y apellidos, siendo necesario además del NIF, la mayor o menor edad, estado civil y carácter de la adquisición y en caso de que estuviere casado y la adquisición pudiera afectar a su régimen económico-matrimonial deberá indicarse cual sea este y el nombre del cónyuge, artículos 9 de la LH y 51 del RH. El defecto debe ser confirmado.

El cuarto motivo que impide la inscripción del título calificado, a juicio de la Registradora, consiste en que no se hace constar la descripción completa de la finca, pues no basta únicamente con la indicación del número de finca registral. El defecto, tal y como ha sido formulado en la nota de calificación, no puede mantenerse. En el presente caso la sentencia incorpora la referencia a los datos

registrales de la finca, con alusión al número de finca registral. Sin embargo, sí que se recoge en la sentencia objeto de la calificación recurrida que existe incorporado a los autos un certificado emitido por el Ayuntamiento de Sant Joan de Mollet del que resultan datos complementarios suficientes para la identificación.

Las sentencias declarativas y las constitutivas no son susceptibles de ejecución procesal. Así resulta con nitidez de lo dispuesto en los artículos 517.2.1.o y 521 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. La prescripción se trata de una adquisición originaria, en la medida en que no existe esa relación de causalidad entre el anterior titular registral y el nuevo, no queda otra alternativa que cancelar la inscripción anterior, por tanto, está plenamente justificada la exigencia que hace la Registradora en el sentido de que se ha de ordenar la cancelación de la inscripción contradictoria, si bien deberá ordenarse por medio del oportuno mandamiento, como resulta del artículo 521.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Resolución de 3-4-2017

(BOE 19-4-2017)

Registro de la Propiedad de Priego de Córdoba

PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA: TÍTULO INSCRIBIBLE. PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: HERENCIA YACENTE.

Es doctrina consolidada de esta Dirección General (cfr. Resoluciones citadas en «Vistos»), que la usucapión reconocida judicialmente a favor de los actores constituye sin duda un título apto para la inscripción y el hecho de recaer sobre una finca inscrita en absoluto impide que, tras la adquisición e inscripción por parte del titular registral pueda pasar a ser dueño por usucapión un tercero mediante la posesión del inmueble en las condiciones establecidas por la ley, ya que la inscripción del derecho en el Registro de la Propiedad no dota al mismo de imprescriptibilidad (cfr. art. 36 de la LH). La prescripción extraordinaria se consume por el transcurso del tiempo con los requisitos legalmente establecidos, pero aun cuando para buena parte de la doctrina opera de forma automática, no puede ser declarada por el Juez de oficio sino que necesita de un procedimiento que culmine con su declaración.

En el caso de la usucapión extraordinaria aun cuando no será necesaria la acreditación en el procedimiento judicial de la existencia o la validez de los títulos de hipotéticos adquirentes posteriores, en la medida en que la declaración que le ponga fin alterará el contenido de los libros del Registro, deberá ser entablado dicho procedimiento judicial, en todo caso, contra el titular registral para evitar su indefensión. En cuanto a la usucapión ordinaria, el efecto jurídico es idéntico que en el caso de la prescripción adquisitiva extraordinaria, esto es la adquisición del dominio por el usucapiente, por lo que igualmente deberá ser entablado el procedimiento judicial, en todo caso, contra el titular registral para evitar su indefensión. La función de la usucapión ordinaria es precisamente subsanar la falta de titularidad del transmitente, posibilitando con el transcurso del tiempo la adquisición, ya si el título además de reunir todas las anteriores condiciones fuera perfecto nada impediría que desplegara todos sus efectos. El Pleno de la Sala Primera del TS dictó Sentencia de 21 de enero de 2014 declara que el artículo 1949 del Código Civil ha sido derogado por el artículo 36, apartados I y II, de la LH.

En el presente expediente, a pesar de la existencia de títulos intermedios, los interesados fundaron la demanda por la que instaba la declaración de propiedad, no en la cadena o sucesión de títulos de transmisión de dominio con sus sucesivos modos, sino en la prescripción ordinaria del dominio a su favor. El titular registral y sus herederos o causahabientes en tanto no inscribieron sus respectivos títulos, no son terceros, por lo que deberán soportar la usucapión ganada. En consecuencia, al haberse consumado la usucapión conforme a las normas del derecho civil, se produce una inexactitud entre lo publicado por el Registro y la realidad jurídica extrarregistral que podrá remediarse mediante la inscripción de la resolución judicial que reconozca dicha usucapión.

La doctrina de este Centro Directivo impone que en los casos de herencias yacentes, toda actuación que pretenda tener reflejo registral deba articularse mediante el nombramiento de un administrador judicial, en los términos previstos en los artículos 790 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, bien mediante la intervención en el procedimiento de alguno de los interesados en dicha herencia yacente (Resoluciones de 27 de mayo y 12 de julio de 2013, 8 de mayo de 2014 y 5 de marzo de 2015). No obstante la doctrina expuesta, en el presente caso resultan una serie de particularidades que han de ser tenidas en consideración. Si, como se ha señalado antes, el nombramiento del defensor judicial no debe convertirse en una exigencia formal excesivamente gravosa, parece adecuado analizar en cada supuesto concreto las circunstancias concurrentes. A la vista del carácter concluyente de los hechos que prueban la posesión del usucapiente, parece una exigencia excesiva exigir la designación de un administrador judicial de la herencia yacente que, en caso de comparecer en el procedimiento, nada podría alegar frente a la rotundidad de los hechos probados. Por otro lado, según la interpretación que este Centro Directivo ha hecho del artículo 208 de la LH, cuando la última inscripción de dominio o del derecho real cuyo tracto se pretenda reanudar tenga más de treinta años, la citación al titular registral debe ser nominal, pudiendo practicarse, no obstante, por edictos, y respecto de sus herederos la citación, que también puede ser por edictos, solo hace falta que sea nominal, cuando conste su identidad de la documentación aportada.

Resolución de 4-4-2017

(BOE 19-4-2017)

Registro de la Propiedad de Cangas

HERENCIA: CONMUTACIÓN DE LA LEGÍTIMA Vidual. LEGADOS: CONSENTIMIENTO DE LOS LEGITIMARIOS PARA LA ENTREGA.

Como ha reiterado este Centro Directivo, la facultad de interpretar el testamento para determinar cuál fue la voluntad del causante corresponde, entre otros, al albacea contador-partidor designado. Ahora bien, una cosa es interpretar el testamento para saber cuál fue la voluntad del causante y otra es averiguar cuál hubiera sido su voluntad de no darse determinadas circunstancias que dieron lugar a las disposiciones hechas al tiempo del otorgamiento del testamento. El artículo 675 del Código Civil establece que las disposiciones testamentarias deberán entenderse en el sentido literal de sus palabras, a no ser que aparezca claramente que fue otra la voluntad del testador.

El artículo 834 del Código Civil establece que la cuota legal usufructuaria del cónyuge viudo no separado legalmente o de hecho cuando concurre a la herencia

con hijos o descendientes, consiste en el usufructo del tercio destinado a mejora. No obstante, el artículo 839 permite la conmutación del usufructo por una renta vitalicia, el producto de determinados bienes o un capital efectivo, «procediendo de mutuo acuerdo, y en su defecto, por virtud de mandato judicial». La STS de 4 de octubre de 2001, requiriendo la conformidad del viudo, o la aprobación judicial subsidiaria para la elección de la modalidad de conmutación, tesis que confirma la STS de 13 de julio de 2009. Y en cuanto al contador-partidor se ha determinado por la doctrina, como regla general, que no puede decidir por sí solo la conmutación; por excepción, lo puede hacer si el causante la impone o le faculta expresamente; si lo ha hecho indicando el medio solutorio, en cuyo caso el contador deberá proceder a la conmutación con ese medio; si se limita a autorizarla o a indicarla simplemente, sin especificar la prestación sustitutoria, el contador deberá cumplir lo ordenado en el testamento, quedando a salvo el derecho del cónyuge supérstite o de los herederos para reclamar, caso de perjuicio para sus derechos legitimarios.

Resulta que habiendo el causante ordenado el pago en metálico de la legítima del cónyuge viudo, el contador-partidor lo pretende realizar en otros bienes de la herencia, con el argumento de que no existe metálico suficiente en la misma y esta es la solución más conveniente para la partición, cuando la exigencia de que el metálico legado en la que se ordena el pago en la legítima del viudo exista en la herencia no es evidente y contradice lo dispuesto en el artículo 886 del Código Civil.

Si, asumiendo que la conmutación que recoge la partición que se presenta a inscripción no es la realizada por el testador, consideráramos que es el mismo contador-partidor el que está decidiendo la conmutación en otros bienes distintos del dinero, debe recordarse que este Centro Directivo ha cuestionado que al contador-partidor corresponda o quepa atribuirle esta facultad de conmutación (así, Resoluciones de 18 de diciembre de 2002 o de 29 de enero de 2013), aparte de que esta atribución de facultad no consta en el testamento de forma expresa, y, además, el contador-partidor estaría ejerciendo esta supuesta facultad de conmutación eligiendo una alternativa no prevista en el artículo 839 del Código Civil (no se conmutaría por un capital en efectivo, ni por los productos de determinados bienes, ni por una renta vitalicia, sino por un lote de bienes hereditarios), y eso por sí solo exigiría requiriendo el consentimiento expreso del viudo, además del de los herederos. Tampoco los herederos, que han aceptado la partición del contador-partidor, podrían imponer al viudo una modalidad de conmutación no prevista legalmente, si es que pueden imponerle alguna. En consecuencia, en este supuesto concreto, existiendo metálico en la herencia, el contador debe proceder a la adjudicación del mismo en pago de la legítima viudal en cumplimiento de lo dispuesto por el testador en su testamento y, no siendo suficiente el metálico inventariado, debe realizar el pago en metálico extra hereditario, o en otros bienes de la herencia pero en este caso con el consentimiento del cónyuge, sin que resulten aplicables los artículos 841 y siguientes del Código Civil, sino el artículo 886.

La entrega del legado de inmueble la realiza el contador-partidor, en la propia partición que formaliza, y muestran su conformidad con ella tanto los herederos testamentarios como los legatarios de dicha finca, además del otro hijo, no instituido heredero, al que le había sido reconocida la legítima en el testamento, lo que implica que solo faltaría el consentimiento para dicha entrega de legado de la viuda del testador, en su condición de heredera forzosa de la herencia. Asumiendo que esta conserva dicha condición, según lo antes razonado sobre la falta de efectos de la conmutación recogida en la escritura, ello nos remite a la doctrina de esta Dirección General sobre entrega de legados por el contador-

partidor o por los herederos, que exige, bien el consentimiento de los herederos forzosos, bien que de la partición realizada por el contador-partidor resulte la no vulneración de las legítimas por los legados entregados.

Resolución de 4-4-2017

(BOE 19-4-2017)

Registro de la Propiedad de Les Borges Blanques

CALIFICACIÓN REGISTRAL: NOTIFICACIÓN POR FAX. RECTIFICACIÓN DE SUPERFICIE: PROCEDIMIENTO.

Este Centro Directivo ha puesto de relieve que la referida disposición del artículo 322 de la LH debe ser interpretada atendiendo no solo a sus palabras sino también a su espíritu, al marco normativo resultante de reformas recientes y a la realidad de las comunicaciones entre Notarios y Registradores, en un ámbito en el que (ya desde lo establecido en los RRDD 1558/1992, de 18 de diciembre, y 2537/1994, de 29 de diciembre) se ha venido impulsando el empleo y aplicación de las técnicas y medios electrónicos, informáticos y telemáticos, para el desarrollo de su actividad y el ejercicio de sus competencias como funcionarios públicos (cfr. los arts. 107 y 108 de la Ley 24/2001, con las modificaciones introducidas por la Ley 24/2005, de 18 de noviembre). Todo ello en razón del principio de agilización y de economía procedimental que inspira la regulación de la actuación de Notarios y Registradores, entre quienes existe una obligación de colaboración para la seguridad del tráfico jurídico inmobiliario, que comprende el deber instrumental de mantener un sistema de comunicación telemático, incluyendo la utilización del telefax, de suerte que, en consecuencia, no podrán ignorar ni dar por no recibidos los documentos que por tal vía se les remitan.

A partir de la entrada en vigor de la reforma de la LH operada por la Ley 13/2015, cabe enunciar los medios hábiles para obtener la inscripción registral de rectificaciones descriptivas y sistematizarlos en tres grandes grupos: — Los que solo persiguen y solo permiten inscribir una rectificación de la superficie contenida en la descripción literaria, pero sin simultánea inscripción de la representación gráfica de la finca, como ocurre con los supuestos regulados en el artículo 201.3, letra a, y letra b de la LH; — El supuesto que persigue y permite inscribir rectificaciones superficiales no superiores al 10% de la cabida inscrita, pero con simultánea inscripción de la representación geográfica de la finca. Este concreto supuesto está regulado, con carácter general, en el artículo 9, letra b), de la LH, y tampoco está dotado de ninguna tramitación previa con posible intervención de colindantes y terceros; — Y, finalmente, los que persiguen y potencialmente permiten inscribir rectificaciones descriptivas de cualquier naturaleza (tanto de superficie como linderos, incluso linderos fijos), de cualquier magnitud (tanto diferencias inferiores como superiores al 10% de la superficie previamente inscrita) y además obtener la inscripción de la representación geográfica de la finca y la lista de coordenadas de sus vértices (así ocurre con el procedimiento regulado en el art. 199 y con el regulado en el art. 201.1).

La concreta cuestión planteada en este expediente ya fue resuelta en la Resolución de 22 de abril de 2016 (reiterada en las de 8 de junio y 3 de octubre de 2016) en la que se afirmó que a efectos de los procedimientos previstos en los artículos 199 y 201.1 de la LH, no puede rechazarse la utilización de una representación gráfica catastral por el motivo de exceder un 10% de la cabida inscrita.

Resolución de 5-4-2017

(BOE 19-4-2017)

Registro de la Propiedad de Lepe

TRANSACCIÓN JUDICIAL: TÍTULO FORMAL.

Como es sabido, y así ha tenido consideración de pronunciarse al respecto este Centro Directivo, el convenio regulador como negocio jurídico —tanto en su vertiente material como formal— propio y específico, goza de una aptitud privilegiada a los efectos de permitir su acceso a los libros del Registro. Si bien no deja de ser un acuerdo privado, la preceptiva aprobación judicial del mismo y el reconocimiento que se le confiere en los artículos 90 y siguientes del Código Civil, establecen un marco válido para producir asientos registrales definitivos, siempre que las cláusulas del mismo no excedan de su contenido típico y normal, como pudiera predicarse de la liquidación del régimen económico matrimonial. En otro sentido, la mera homologación judicial de un acuerdo privado relativo a un proceso, que iniciado por demanda, acaba en acuerdo transaccional no puede ni debe tener acceso al Registro, tal y como ha consolidado este Centro Directivo en su doctrina más reciente y reiterada, debiendo ser objeto de elevación a escritura pública notarial si se pretende su incorporación a los libros del Registro.

Tal y como se ha analizado en el primero de los fundamentos de Derecho, nos encontramos —formalmente— ante un certificado de la letrada de la Administración de Justicia comprensivo de una sentencia en la que, y transcribiendo el fallo, «estimando parcialmente la demanda (...), se aprueba el acuerdo alcanzado por las partes el día (...) y ratificado a presencia judicial el día (...), a cuyo contenido nos remitimos dada su extensión, y que pasa a formar parte de la presente resolución». De los antecedentes de hecho que sirven de base a la sentencia no resulta en ningún caso la relación de este proceso con el previo de nulidad, separación o divorcio. La evidente falta de conexión entre la acción ahora entablada que conlleva a la liquidación de la sociedad conyugal con una situación de crisis matrimonial despojan a este nuevo documento de su excepcional habilitación para el acceso al Registro del mismo, al no poder ser considerado como parte del convenio inicialmente propuesto pero no realizado.

Resolución de 6-4-2017

(BOE 20-4-2017)

Registro de la Propiedad de Oviedo, número 5

TRANSACCIÓN JUDICIAL: TÍTULO INSCRIBIBLE.

Se plantea nuevamente la cuestión de si un acuerdo transaccional homologado judicialmente tiene la consideración de título inscribible en el Registro de la Propiedad. En las Resoluciones más recientes sobre la materia se ha sentado una doctrina más restrictiva, tendente a considerar fundamentalmente el aspecto de documento privado del acuerdo transaccional, por más que esté homologado judicialmente. En este sentido, cabe citar la Resolución de 9 de julio de 2013, en cuyo fundamento de Derecho tercero se afirmó 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 solutorio alcanzado y están obligados, por tanto, a darle cumplimiento. Si bien es cierto que en virtud del principio de libertad contractual es posible alcanzar dicho acuerdo tanto dentro como fuera del procedimiento judicial ordinario en el que se reclamaba la cantidad adeudada, no lo es menos que el mismo supone una transmisión de dominio que material y formalmente habrá de cumplir los requisitos establecidos por el ordenamiento jurídico para su inscripción en el Registro de la Propiedad». En el caso objeto de recurso se ha llegado a un acuerdo transaccional entre las partes de un procedimiento ordinario de disolución de condominio, en cuya virtud, los tres condueños demandantes se adjudican la cuarta parte indivisa correspondiente al condueño demandado sobre la finca 8.792. Como ya se ha señalado, la transacción homologada por el Juez constituye un título que lleva aparejada la ejecución (arts. 1816 del Código Civil y 415.2 y 517.1.3.a de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

Resolución de 6-4-2017

(BOE 20-4-2017)

Registro de la Propiedad de Segovia, número 3

RECTIFICACIÓN DE SUPERFICIE: PROCEDIMIENTO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 201.1 LH BASADO EN REPRESENTACIÓN GRÁFICA ALTERNATIVA.

El apartado 1 del artículo 201 de la LH, al regular las particularidades del procedimiento de rectificación de descripción de fincas contempla específicamente el supuesto de aportación de representación gráfica alternativa, prescribiendo que en tales casos el Notario debe proceder conforme a lo dispuesto en el párrafo segundo de la letra c) del apartado 2 del artículo 18 del texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario. Por tanto, como trámites del procedimiento que debe cumplimentar el Notario se encuentran la notificación a los colindantes catastrales y la comunicación al Catastro de la rectificación de la descripción consignada en el documento.

Cuestión distinta es que, una vez cumplimentados debidamente por el Notario los trámites reseñados en el anterior fundamento, se proceda por el Catastro a practicar las rectificaciones que correspondan en el parcelario catastral. Aunque no cabe duda que lo deseable es lograr el objetivo de la coordinación gráfica con el Catastro, de la dicción de los artículos 9, 10, 199 y 201 de la LH resulta claramente que puede acceder al Registro una rectificación de descripción de la finca por cualquiera de los procedimientos regulados en tales preceptos aun cuando no se disponga de una representación gráfica catastral. Además, de la regulación del procedimiento no resulta en ningún caso que la falta de aportación de la representación gráfica catastral sea defecto que impida la inscripción de la rectificación de la descripción. Lo contrario supondría hacer depender la eficacia del procedimiento tramitado ante Notario de actuaciones o trámites que corresponden a otros organismos que no intervienen directamente en dicho procedimiento.

En definitiva, salvo los supuestos de inmatriculación de fincas, no es defecto que impida la inscripción la aportación de una representación gráfica alternativa al contemplarse expresamente tal posibilidad en la legislación hipotecaria según se ha expuesto en las anteriores consideraciones.

Resolución de 6-4-2017

(BOE 20-4-2017)

Registro de la Propiedad de Medina de Rioseco

ANOTACIÓN DE EMBARGO SOBRE EL DERECHO HEREDITARIO: REQUISITOS.

El único problema que plantea el presente recurso es el de si, siendo las deudas propias del heredero, se puede anotar un embargo sobre los derechos que pudieran corresponder al deudor en la herencia de su madre, respecto de un bien concreto inscrito a nombre de esta aportando el certificado de defunción de la titular registral y el certificado negativo del Registro General de Actos de Última Voluntad o si deberá aportarse el correspondiente título sucesorio que no puede ser otro que cualquiera de los que enumera el artículo 14.1.o de la LH. Tratándose de deudas propias del heredero demandado, el artículo 166.1.2 del RH posibilita que se tome anotación preventiva únicamente en la parte que corresponda el derecho hereditario del deudor, sin que esa anotación preventiva pueda hacerse extensible al derecho hereditario que pueda corresponder a otros herederos. Por ello, es imprescindible conocer el derecho hereditario correspondiente al heredero deudor demandado pues solo y exclusivamente ese derecho puede ser objeto de la anotación preventiva de embargo. Y, para ello, será imprescindible aportar el título sucesorio correspondiente, exigiendo el citado artículo 166.1.2 que se hagan constar las circunstancias del testamento o declaración de herederos.

Resolución de 7-4-2017

(BOE 20-4-2017)

Registro de la Propiedad de Valencia, número 3

PROPIEDAD HORIZONTAL: MODIFICACIÓN.

Lo relevante a los efectos de la aplicación de un régimen de propiedad horizontal no es tal denominación sino, tal y como resulta de los asientos registrales en el presente expediente, que de conformidad con los artículos 396 del Código Civil y 2 de la Ley sobre propiedad horizontal exista, de una parte, un derecho singular y exclusivo de propiedad sobre espacios suficientemente delimitados y susceptibles de aprovechamiento independiente y, de otra, una copropiedad de los restantes elementos, pertenencias y servicios comunes, con atribución a cada elemento de una cuota de participación con relación al total del valor del inmueble y referida a centésimas del mismo. Aunque la propia Ley utilice la expresión «pisos o locales», no hay duda que el régimen de propiedad horizontal con frecuencia se establece también entre otro tipo de edificaciones. Por todo ello, constando en el Registro esta situación, se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales en tanto no se declare su inexactitud (cfr. art. 1, párrafo tercero, de la LH). De este modo lo procedente es, a la vista de las alegaciones del recurrente, aportar al Registro la documentación pública que permita practicar las rectificaciones pertinentes para acomodar el Registro a la realidad (cfr. art. 40 de la LH).

Resolución de 7-4-2017

(BOE 20-4-2017)

Registro de la Propiedad de Sant Mateu

INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: EXIGENCIAS DE COINCIDENCIA CON LA CERTIFICACIÓN CATASTRAL.

Del tenor del artículo 205 de la LH resulta que la identidad que exige el precepto entre el título y la certificación catastral se refiere exclusivamente a la descripción de la finca, lo cual concuerda con la presunción del apartado 3 del artículo 3 de la Ley del Catastro Inmobiliario que afirma que «salvo prueba en contrario y sin perjuicio del Registro de la Propiedad, cuyos pronunciamientos jurídicos prevalecerán, los datos contenidos en el Catastro Inmobiliario se presumen ciertos». Por tanto, actualmente debe entenderse inaplicable el artículo 298 del RH, en particular, y en lo que a este expediente se refiere, en cuanto que dispone que el título público de adquisición incorporará o acompañará certificación catastral descriptiva y gráfica de la que resulte además que la finca está catastrada a favor del transmitente o del adquirente. Cuestión distinta es que la circunstancia de hallarse una finca incurso en un procedimiento de investigación conforme a la Ley 33/2003 de 3 de noviembre, pudiera determinar la existencia de duda de invasión del dominio público.

En cuanto a la alegación del recurrente relativa a la posibilidad de consulta directa por el Registrador a la Sede Electrónica del Catastro, hay que recordar la doctrina de esta Dirección General (cfr: Resoluciones de 9 de abril y 17 de julio de 2015 y 3 de octubre de 2016) acerca de que el Registrador puede (y debe) consultar la situación catastral actual de la finca a efectos de conseguir la coordinación del Registro con el Catastro e incluso obtener la certificación catastral correcta.

Resolución de 10-4-2017

(BOE 26-4-2017)

Registro de la Propiedad de Alicante, número 5

HERENCIA: SUCESIÓN DE UN ALEMÁN TRAS LA ENTRADA EN VIGOR DEL REGLAMENTO SUCESORIO EUROPEO.

Resulta de aplicación el Reglamento (UE) núm. 650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, a las herencias causadas desde el 17 de agosto de 2015, como es la que motiva el presente recurso. La aplicación del Reglamento impone que el Notario compruebe determinados extremos: a) En primer lugar de la propia existencia de un elemento transfronterizo; b) Establecido el elemento internacional y no existiendo en el Reglamento reglas de competencia para la ejecución de las sucesiones no contenciosas (art. 2 y considerando 21, 22 y 29), el segundo paso es la determinación de la ley aplicable; c) Debe recordarse que la regla general del Reglamento conduce a la aplicación de la ley de la residencia habitual, aunque el artículo 21.2 determina que «si, de forma excepcional, resultase claramente de todas las circunstancias del caso que, en el momento del fallecimiento, el causante mantenía un vínculo manifiestamente más estrecho con un Estado distinto del Estado cuya ley fuese aplicable de conformidad con el apartado 1, la ley aplicable a la sucesión será la de ese otro

Estado»; d) No obstante, el artículo 22 permite la elección de la ley aplicable, aunque para que exista «*professio iuris*», la elección de ley debe ser expresa o resultar de los términos de la disposición «*mortis causa*».

En el supuesto que motiva la presente Resolución, el testamento que sirve de base a la escritura de adjudicación de herencia calificada, se autorizó ante un notario español el 22 de septiembre de 2014. Es decir, estando en vigor el Reglamento (art. 84), si bien aún no en aplicación (art. 82.1). En él no se hace «*professio iuris*» expresa. Por lo tanto, nada tiene que ver la nacionalidad del disponente en el momento del otorgamiento, salvo a los efectos de realizar elección de ley, ni de ello cabe inferir la aplicación de la ley de la nacionalidad como ley sucesoria.

El testamento, por lo tanto, ha de interpretarse a la luz de la ley española, que incorpora las pautas hermenéuticas de la norma europea. Y de su literalidad y contexto resulta aplicable, nuevamente, a la sucesión, la ley española, que es la de su residencia habitual. Conforme a esta es aplicable la normativa del Derecho común en cuanto la residencia del causante, no español, se sitúa en la Comunidad Valenciana. Por ello, la hija del testador resulta legitimaria con derecho a una porción de bienes de la herencia, conforme a las reglas generales del Código Civil (arts. 806 y 807 y, a contrario, 842 y 1056.2). Por lo tanto, a falta de persona designada por el testador para efectuar la liquidación y partición de herencia (art. 1057.1 del Código Civil), la comparecencia e intervención de la hija legitimaria sería inexcusable, a fin de consentir las operaciones particionales de las que ha de resultar el no perjuicio de su derecho de carácter forzoso.

No siendo necesario probar Derecho extranjero alguno, aún subsiste una cuestión puesta asimismo de relieve en la nota de calificación: la ausencia de aportación de certificado del Registro de Actos de Última Voluntad o equivalente en el país de su nacionalidad o la justificación de su inexistencia. En este contexto, de superación de la ley de la nacionalidad —común al Derecho de la Unión europea— salvo elección indubitada, no resulta indispensable (*vid.*, arts. 23, 24, 26 y 75.1) el recurso a la información del país de la nacionalidad, salvo que coincida con el de la residencia habitual, matización que obliga a realizar ahora la norma. Por lo tanto, en cuanto no se complete la interconexión de los Registros de disposiciones sucesorias y de certificados sucesorios europeos de los Estados miembros, medida complementaria a la aplicación del Reglamento (UE) núm. 650/2012, en el contexto e-justice, parece solo oportuno mantener la exigencia de la acreditación de la obtención de certificación diferente al de nuestro Registro General de Actos de última Voluntad, que acreditare la existencia o no de disposición de última voluntad cuando de la valoración de los elementos concurrentes en la sucesión resultare que la ley aplicable fuere distinta de la española.

Resolución de 10-4-2017

(BOE 26-4-2017)

Registro de la Propiedad de Úbeda, número 1

PRINCIPIO DE LEGITIMACIÓN REGISTRAL: EFECTOS. PRINCIPIO DE PRIORIDAD: CIERRE REGISTRAL.

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 LH, 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 LH). 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 jurídica distinta del anterior titular registral, no podrá accederse a la inscripción del ahora calificado sin consentimiento del actual titular registral, por más que haya sido otorgado por titular anterior de quien trae causa el actual (cfr. art. 17 de la LH).

De acuerdo con el principio de prioridad, el título que primero accede al Registro, determina, por esta sola razón, el cierre registral respecto de cualquiera otro que, aun siendo anterior, resulte incompatible con él. Es indiferente que el título que primero accedió al Registro sea de peor condición que el incompatible, y que, en definitiva, haya de ceder ante él, pues mientras la inscripción de aquel subsista, este otro verá cerrado su reflejo registral y, puesto que aquella inscripción queda bajo la salvaguardia de los tribunales (arts. 1 y 38 de la LH), es obvio que será al titular incompatible a quien corresponderá la carga de impugnar judicialmente aquella.

Resolución de 17-4-2017

(BOE 28-4-2017)

Registro de la Propiedad de Torrelaguna

DESLINDE ADMINISTRATIVO DE MONTES: PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO. PRESENTACIÓN ELECTRÓNICA DE DOCUMENTOS: REQUISITOS.

Se ha de partir de que se trata de fincas que constan inscritas como dominio privado a favor de unos particulares, y que, sin entrar por ahora en mayores detalles, fueron adquiridas inicialmente para el dominio público por expropiación en el año 1961 (según se alega en el título) y objeto de un posterior deslinde administrativo en el año 2009, resultado del cual es el título que pretende inscribirse. El principio de tracto sucesivo establecido en el artículo 20 de la LH que, según reiteradísima doctrina de esta Dirección General, es trasunto del principio constitucional de proscripción de la indefensión, impone que el procedimiento de deslinde cuyo resultado ahora pretende acceder al Registro se haya entendido con los que, según el Registro, constan como titulares de dominio de la finca, que, además, lo son a todos los efectos legales de conformidad con el principio de legitimación que consagra el artículo 38 de la LH. El mismo principio de tracto sucesivo impone la previa inscripción de dicha adquisición, para lo que deberán aportarse los documentos públicos correspondientes.

En cuanto al segundo defecto, relativo a la falta de coincidencia en el número de catálogo atribuido al monte objeto de deslinde, (que es el 194 según la nota marginal extendida en el folio real de las cuatro fincas en el año 2009 y el 146 según la Orden de aprobación del expediente de deslinde), tal discrepancia, que no consta si obedece a un error inicial, o a un cambio posterior de numeración, no afecta a la denominación del monte público ni permite poner en duda el dato de que el deslinde cuya inscripción se solicita se refiere a esas cuatro concretas fincas, que aparecen expresamente identificadas con sus datos registrales en la propia Orden por la que se aprueba el expediente de deslinde. No obstante, deberá aclararse si el procedimiento de deslinde que pretende acceder ahora al Registro es el mismo que causó la nota marginal y se refiere al mismo monte,

pues, conforme al principio de prioridad (cfr. art. 17 de la LH), no puede acceder al Registro un título que podría ser incompatible con dicha nota.

Cabe plantearse si han de tenerse por presentados formalmente, y por tanto, merecer calificación formal, aquellos documentos, ya sean principales o complementarios, que se remitan al Registro de la Propiedad por correo electrónico dirigido a la cuenta de correo que consta en el membrete de la nota de calificación. A este respecto debe señalarse que conforme a los artículos 248 de la LH y 114.5 de la Ley 24/2001, la presentación o remisión de documentos por correo electrónico a la cuenta de correo del Registro de la Propiedad destinatario no encaja en ninguno de los «medios de presentación» contemplados en el artículo 248 de la LH, pues aunque en sentido amplio se pueda considerar que es una modalidad de «remisión telemática», esta concreta modalidad no es la que contempla el número 3 de dicho artículo, ya que no cumple los requisitos establecidos en dicho número y en el artículo 112.5.2.a de la Ley 24/2001, ni respeta el principio de titulación pública (cfr. arts. 3 de la LH y 420 del RH), por lo que no debe entenderse admisible.

Resolución de 17-4-2017

(BOE 28-4-2017)

Registro de la Propiedad de Sanlúcar la Mayor, número 1

ARRENDAMIENTOS RÚSTICOS: ÁMBITO. DERECHO DE ADQUISICIÓN PREFERENTE: REQUISITOS PARA SU INSCRIPCIÓN.

Es difícil, ciertamente, diferenciar lo rústico de lo urbano, cuando las leyes civiles, agrarias, fiscales y urbanísticas adoptan distintos criterios no siempre compartidos por doctrina y jurisprudencia [cfr., en la actualidad, el art. 9.a) de la LH]. En el caso particular de la normativa de arrendamientos, sin embargo, existen criterios legales que permiten delimitar su propio ámbito de aplicación objetivo. La Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, en sus artículos 1 a 5, adopta los siguientes criterios: se establece el régimen jurídico aplicable a los arrendamientos de fincas urbanas que se destinen a vivienda o a usos distintos del de vivienda, se considera arrendamiento de vivienda aquel arrendamiento que recae sobre una edificación habitable cuyo destino primordial sea satisfacer la necesidad permanente de vivienda del arrendatario. Se considera arrendamiento para uso distinto del de vivienda aquel arrendamiento que, recayendo sobre una edificación, tenga como destino primordial uno distinto del anterior. Quedan excluidos del ámbito de aplicación de esta ley, entre otros, los contratos en que, arrendándose una finca con casa-habitación, sea el aprovechamiento agrícola, pecuario o forestal del predio la finalidad primordial del arrendamiento. En la actual Ley 49/2003, de 26 de noviembre, de Arrendamientos Rústicos, el artículo 1, considera arrendamientos rústicos aquellos contratos mediante los cuales se ceden temporalmente una o varias fincas, o parte de ellas, para su aprovechamiento agrícola, ganadero o forestal a cambio de un precio o renta, regulando, en el artículo 6, los arrendamientos exceptuados de esta ley. Su artículo 7 excluye de su aplicación: a) constituir, conforme a la legislación específica, suelo urbano o suelo urbanizable al que se refiere el artículo 27.1 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones, y b) ser accesorias de edificios o de explotaciones ajenas al destino rústico, siempre que el rendimiento distinto del rústico sea superior en más del doble a este.

En la escritura calificada se inserta informe de los servicios técnicos del Ayuntamiento de Aznalcázar y certificado del secretario de dicho ayuntamiento, concluyendo que: «Las parcelas se ubican conforme al planeamiento urbanístico vigente en suelo urbano no consolidado, en el ámbito de la unidad de ejecución (...), tratándose de terrenos actualmente no urbanizados, pendiente de desarrollo mediante la aprobación de un Plan Especial de Reforma Interior, que actualmente está en tramitación, y posterior proyecto de urbanización y reparcelación. A efectos de la ley del suelo estatal, las parcelas están en la situación básica de suelo rural». La determinación de si un arrendamiento es rústico o urbano no corresponde a la legislación del suelo sino a la arrendaticia. La Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen de suelo y valoraciones, quedó derogada por la letra a) de la disposición derogatoria única de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo, el 1 de julio de 2007, y esta a su vez por el Real Decreto-Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprobó el texto refundido de la ley de suelo, modificada en 2013, la cual se refunde en el 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, lo que obliga a examinar su incidencia sobre el artículo 7.1.a) de la Ley 49/2003, de 26 de noviembre, de Arrendamientos Rústicos.

Tratándose en el presente caso de suelo situado en la Comunidad de Andalucía, calificado como suelo urbano no consolidado, según la certificación administrativa aportada, emitida por órgano competente, deberá atenderse a la legislación específica, esto es, la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, para determinar si se incluye en las categorías de suelo que motivan la exclusión de la aplicación de la Ley de Arrendamientos Rústicos, a tenor del meritado artículo 7 de dicha ley, esto es, «constituir, conforme a la legislación específica, suelo urbano o suelo urbanizable al que se refiere el artículo 27.1 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones». Además, la vigente Ley del Suelo estatal no va a distinguir un suelo que tenga posibilidades o expectativas de transformación urbanística de un suelo que no las tenga, sino que va a diferenciar un suelo que haya materializado esas posibilidades o expectativas de transformación urbanística (suelo urbanizado) del suelo que no las haya materializado, bien porque pudiendo, no lo haya hecho (suelo rural integrado en una actuación urbanística), bien porque carecía de expectativas de transformación urbanística (suelo rural). Por ello la definición de situación básica de suelo rural de las fincas, contenida en la certificación administrativa no afecta a la solución del presente caso, pues, como ha quedado expuesto, lo determinante a efectos de la aplicación del artículo 7 de la Ley de Arrendamientos Rústicos es que el suelo sea clasificado urbanísticamente, conforme a la legislación autonómica, en las categorías genéricas de suelo urbano o urbanizable, lo que queda acreditado en la propia certificación, quedando excluida, por tanto, la aplicación de la ley especial.

Por otra parte, la no sujeción a la Ley de Arrendamientos Urbanos y al Real Decreto 297/1996, de 23 de febrero, sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de los contratos de arrendamientos urbanos queda patente al exigir la primera en su artículo 1 que el destino de la finca sea el de vivienda. De acuerdo con la doctrina jurisprudencial expuesta, el concepto de solar, en el que no ha de influir la legislación administrativa (SSTS de 30 de diciembre de 1954 y 16 de noviembre de 1964), ha de basarse en su concreción en las características de edificación y habitabilidad, de modo que aun cuando la citada Ley de Arren-

damientos Urbanos no alude a tal concepto, han de entenderse excluidos de la misma los terrenos en los que no existan construcciones, los terrenos en los que, sin existir construcciones, se permita la construcción permanente o provisional y los que posean construcciones que no sean como tales objeto del contrato o que no reúnan condiciones de habitabilidad. Por lo que en el caso del presente expediente, es patente, como resulta de las descripciones de las fincas, que se trata de parcelas de terreno, que no pueden definirse como arrendamientos urbanos para usos distinto a vivienda regulados en la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, al no recaer sobre edificaciones. De lo expuesto se deduce que el arrendamiento concluido debe sujetarse al Código Civil.

Finalmente, en lo que respecta a la inscripción del derecho de adquisición preferente, como se ha dicho, no puede ser el reconocido por la legislación especial, por no resultar aplicable al presente arrendamiento. Por lo que se plantea la cuestión de su inscripción como derechos de constitución voluntaria. En relación con los derechos de tanteo y retracto voluntario, en tanto que derechos atípicos o innominados, su admisión al amparo del principio de la autonomía de la voluntad en la actualidad no plantea especial dificultad. La Resolución de 6 de marzo de 2001, en un supuesto en el que se solicitaba la inscripción de un título en el que se pactaba un derecho de adquisición preferente similar al tanteo, pero en el que no se decía que tenga carácter real, ni es establecía que sería inscribible, ni se expresaban las consecuencias del acto para el caso de que se realice la venta contraviniendo la notificación pactada, afirma dicha Resolución que «para que el derecho pactado sea inscribible es de todo punto necesario que no quepa duda sobre su carácter real. Este requisito no concurre en el presente supuesto, pues ni se establece el carácter real del derecho, ni tal carácter real se induce de ninguno de los pactos del contrato».

El poder de configuración de nuevos derechos reales de la autonomía de la voluntad para adaptar las categorías jurídicas a las exigencias de la realidad económica y social, tiene en este sentido dos límites uno negativo y otro positivo. En razón del primero, como señaló la citada Resolución de 14 de junio de 2010 recogiendo abundante doctrina anterior, se impone como fundamental límite «el respeto a las características estructurales típicas de tales derechos reales, cuales son, con carácter general, su immediatividad, o posibilidad de ejercicio directo sobre la cosa, y su absolutividad, que implica un deber general de abstención que posibilite dicho ejercicio sin constreñir a un sujeto pasivo determinado». Y en virtud del límite positivo, se hace «imprescindible la determinación del concreto contenido y extensión de las facultades que integran el derecho que pretende su acceso al Registro», pues esta determinación, esencial para el lograr el amparo registral (cfr. arts. 9 y 21 de la LH y 51 de su Reglamento) en los derechos reales atípicos, por definición, no puede integrarse por la aplicación supletoria de las previsiones legales —cfr. Resolución de 10 de abril de 2014—. En particular, la necesidad de fijación convencional de un plazo cierto en relación con los derechos de tanteo y retracto voluntarios (como fijados están en la ley para los retractos legales y para el retracto convencional o pacto de retro) ha sido reiterada y unánimemente subrayado tanto por la doctrina de esta Dirección General (cfr. Resoluciones de 27 de marzo de 1947, 20 de septiembre de 1966 y 19 de septiembre de 1974), como por la jurisprudencia del TS (cfr. Sentencia de 3 de abril de 1981 y 3 de marzo de 1995).

Resolución de 17-4-2017

(BOE 28-4-2017)

Registro de la Propiedad de Mijas, número 3

PODER OTORGADO ANTE NOTARIO EXTRANJERO: REQUISITOS PARA LA INSCRIPCIÓN.

En concreto, se refiere este expediente a un supuesto de escritura de compraventa en la que tanto los vendedores como la compradora actúan representados en virtud de sendos títulos de representación otorgados en Inglaterra, ante notarios ingleses, y de los que la notaria española reseña, en cada caso, el lugar de su otorgamiento, la autoridad que lo expide, el hecho de estar redactado a doble columna en lenguas inglesa y española así como el hecho de que se encuentran dotados de apostilla, emitiendo a continuación su juicio de suficiencia para el concreto negocio que se lleva a cabo.

Como afirmó la Resolución de este Centro Directivo de 14 de septiembre de 2016, en materia de ley aplicable a la representación no resulta de aplicación el Reglamento (CE) 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales, en cuanto su artículo 1.2.g, excluye de su ámbito de aplicación (además de los supuestos de representación orgánica), la posibilidad para un intermediario de obligar frente a terceros a la persona por cuya cuenta pretende actuar, por lo que estará asimismo excluida su representación documental. Conforme al artículo 10.11 del Código Civil español «(...) a la representación voluntaria, de no mediar sometimiento expreso, (se aplicará) la ley del país en donde se ejerciten las facultades conferidas». La preeminencia del Derecho español en esta materia es indudable, en la medida que corresponde al legislador nacional fijar las condiciones del propio sistema de seguridad jurídica preventiva, tal y como ha reconocido recientemente el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en Sentencia de 9 de marzo de 2017 (asunto C-342/15) al afirmar que el hecho de reservar las actividades relacionadas con la autenticación de documentos relativos a la creación o la transferencia de derechos reales inmobiliarios a una categoría específica de profesionales, depositarios de la fe pública y sobre los que el Estado miembro de que se trate ejerce un control especial, constituye una medida adecuada para alcanzar los objetivos de buen funcionamiento del sistema del Registro de la Propiedad y de legalidad y seguridad jurídica de los actos celebrados entre particulares. Esta Dirección General ha recordado desde antiguo, y lo reitera en las consideraciones ya expuestas, que el título representativo en virtud del que se comparece ante el notario español ha de ser equivalente al documento público español como requisito exigido por nuestro ordenamiento y que dicha circunstancia debe ser acreditada de conformidad con las exigencias de nuestro ordenamiento.

Con el alcance expuesto, la regla de la equivalencia de funciones excluye los documentos generados en aquellos sistemas en los cuales la intervención de los mismos, aún cualificada, corre a cargo de quienes no tienen encomendada la función fedataria. En cambio, la misma regla abre el paso a aquellos documentos en los que haya intervenido el titular de una función pública, nombrado por el Estado para conferir autenticidad a los actos y negocios jurídicos en ellos contenidos, a la que esencialmente responden a aquellos documentos formalizados de acuerdo con los principios del notariado de tipo latino-germánico. La presentación al notario de un poder otorgado fuera de España exige, al igual que ocurre con poderes otorgados en España, un análisis jurídico que conllevará, conforme

a los artículos 10.11 y 11 del Código Civil, de una parte, la remisión respecto de la suficiencia del poder a la ley española, a la que se somete el ejercicio de las facultades otorgadas por el representado, de no mediar sometimiento expreso, y de otra, al análisis de la equivalencia de la forma en España. Ello implica que, analizado el valor del documento en el país de origen, tanto desde la perspectiva material como formal, pueda concluirse su equivalencia o aproximación sustancial de efectos, en relación con un apoderamiento para el mismo acto otorgado en España.

Como ha reiterado este Centro Directivo, el documento extranjero solo es equivalente al documento español si concurren en su otorgamiento aquellos elementos estructurales que dan fuerza al documento público español: que sea autorizado por quien tenga atribuida en su país la competencia de otorgar fe pública y que el autorizante de fe, garantice, la identificación del otorgante así como su capacidad para el acto o negocio que contenga. Desde la perspectiva formal, la legalización, la apostilla en su caso, o la excepción de ambos, constituyen un requisito para que el documento autorizado ante funcionario extranjero pueda ser reconocido como auténtico en el ámbito nacional. Sin embargo, ello no obsta para que la actuación de la autoridad apostillada deba ser valorada de acuerdo con el principio de equivalencia de funciones que informa el ordenamiento español en esta materia. El Registrador calificará en estos casos de poderes extranjeros, la eficacia formal del poder (legalización, apostilla y traducción, en su caso) y, además, que exprese el cumplimiento de los requisitos de equivalencia del poder otorgado en el extranjero (cfr. disposición adicional tercera de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, y el artículo 60 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil), es decir, que la autoridad extranjera haya intervenido en la confección del documento desarrollando funciones equivalentes a las que desempeñan las autoridades españolas en la materia de que se trate y surta los mismos o más próximos efectos en el país de origen, que implica juicio de identidad y de capacidad de los otorgantes y que resulta sustancial y formalmente válido conforme a la ley aplicable (arts. 10.11 y 11 del Código Civil), si bien el Registrador, bajo su responsabilidad, puede apreciar esa equivalencia (cfr. art. 36 del RH). En definitiva la declaración de equivalencia sobre el documento extrajudicial de apoderamiento hecha por notario español será suficiente para la inscripción en el Registro de la Propiedad del acto dispositivo efectuado en base al mismo. En el supuesto de que el registrador disintiera de la equivalencia declarada por el Notario deberá motivarlo expresa y adecuadamente, y sin que ello signifique que el Registrador pueda solicitar que se le transcriba o acompañe el documento del que nace la representación. Este requisito de la equivalencia resulta también de lo establecido en el artículo 60 de la Ley de Cooperación Jurídica Internacional y de la DA 3.^a de la Ley de Jurisdicción Voluntaria.

Es cierto, como afirma la recurrente, que el juicio de suficiencia en caso de actuación representativa constituye una obligación del Notario cuya competencia exclusiva al respecto ha sido reiteradamente reconocida. Por el contrario, la declaración de que la autoridad extranjera actúa en términos equivalente al notario español puede ser llevada a cabo en el mismo instrumento público o mediante la aportación de documentación complementaria ya sea expedida por Notario español o extranjero ya por otro funcionario con competencia al respecto o incluso por la aportación de otros medios de prueba. Lo que ocurre es que siendo juicios distintos, el de suficiencia y el de equivalencia, aquel cuando se produce de forma expresa necesariamente ha de implicar el de que el poder es equivalente. El juicio

de equivalencia notarial no tiene porqué ajustarse a fórmulas sacramentales, ni tiene que necesariamente adoptar la forma de informe separado, sino que basta la reseña del documento extranjero, el nombre y residencia del notario autorizante, la ley extranjera conforme a la cual se ha autorizado y la existencia de la apostilla o legalización, y que el Notario en base a las circunstancias del caso y a su conocimiento de la ley extranjera hiciera constar bajo su responsabilidad «que el poder reseñado es suficiente para el otorgamiento de esta escritura de (...), entendiendo que el mismo es funcionalmente equivalente a los efectos de acreditar la representación en el tráfico jurídico internacional» o fórmulas similares. En el supuesto de hecho que da lugar a la presente, la escritura pública presentada a inscripción reseña el conjunto de aspectos del documento extranjero que son precisos para calificar su eficacia formal pues resultan no solo los datos de identificación del documento sino también el hecho de que se encuentran redactados en doble columna en idioma inglés y español, así como que resultan apostillados. Y expresamente contiene un juicio de suficiencia por lo que debe considerarse bajo responsabilidad del notario, que este lo ha juzgado equivalente.

Resolución de 18-4-2017

(BOE 28-4-2017)

Registro de la Propiedad de Ibiza, número 2

PROPIEDAD HORIZONTAL: CAMBIO DE USO DE LOS ELEMENTOS PRIVATIVOS.

Como ha reconocido este Centro Directivo, no hay obstáculo para que los estatutos del régimen de propiedad horizontal, en cuanto conformadores del régimen jurídico por aplicar tanto a los elementos comunes como a los privativos que componen su objeto, delimiten el contenido de estos últimos estableciendo restricciones a sus posibles usos (arts. 5 y 7 de la Ley sobre propiedad horizontal). Para que dichas limitaciones tengan alcance real y excluyente de otros usos posibles es preciso por un lado que estén debidamente recogidas en los estatutos (*vid.*, Resoluciones de 12 de diciembre de 1986 y 23 de marzo de 1998) y por otro que lo sean con la debida claridad y precisión (Resolución de 20 de febrero de 1989).

Por su parte, la Sala de lo Civil del TS (*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 de 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 consta que la transformación realizada por los interesados cambiando el destino de sus locales comerciales 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). En segundo lugar, no hay infracción de los estatutos. Finalmente, tampoco puede servir de fundamento para rechazar la inscripción el hecho de que, como consecuencia del cambio de uso de local a vivienda se produjera un eventual perjuicio a los demás propietarios por aumentar el número de vecinos con derecho a utilizar los elementos comunes señalados. Tal circunstancia es completamente ajena al ámbito estrictamente jurídico-registral, sin que competa al Registrador hacer juicios o valoraciones de carácter puramente subjetivo que exceden de las previsiones del artículo 18 de la LH, toda vez que no contraviene ninguno de los límites fijados jurisprudencialmente y por este Centro Directivo para admitir el cambio de uso según lo expuesto.

Resolución de 18-4-2017

(BOE 28-4-2017)

Registro de la Propiedad de Ayamonte

DOMINIO PÚBLICO MARÍTIMO TERRESTRE: CONTROL REGISTRAL EN LAS TRANSMISIONES DE FINCAS.

El artículo 36 del Real Decreto 876/2014, de 10 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de Costas, cuya regla segunda dispone el modo de proceder del Registrador: «Si la finca intersecta o colinda con una zona de dominio público marítimo-terrestre conforme a la representación gráfica suministrada por la Dirección General de Sostenibilidad de la Costa y del Mar, el Registrador suspenderá la inscripción solicitada y tomará anotación preventiva por noventa días, notificando tal circunstancia al Servicio Periférico de Costas para que, en el plazo de un mes desde la recepción de la petición, certifique si la finca invade el dominio público marítimo-terrestre y su situación en relación con las servidumbres de protección y tránsito. Transcurrido dicho plazo sin recibir la referida certificación, el registrador convertirá la anotación de suspensión en inscripción de dominio, lo que notificará al servicio periférico de costas, dejando constancia en el folio de la finca».

El eje fundamental sobre el que gira la tutela del dominio público marítimo-terrestre en esta regulación es la incorporación al Sistema Informático Registral de la representación gráfica georreferenciada en la cartografía catastral, tanto de la línea de dominio público marítimo-terrestre, como de las servidumbres de tránsito y protección, que ha de trasladar en soporte electrónico la Dirección General de Sostenibilidad de la Costa y del Mar a la DGRN (apartado 2 del art. 33). De todas estas normas resulta que con la nueva regulación se pretende que el registrador pueda comprobar directamente, a la vista de las representaciones gráficas, la situación de las fincas en relación al dominio público y las servidumbres legales. Solo en el caso en el que de tal comprobación resulte invasión o intersección, procedería la solicitud por el Registrador de un pronunciamiento al respecto al Servicio Periférico de Costas. Para complementar la interpretación de estos preceptos, las Resoluciones de este Centro Directivo de 23 de agosto y 14 de septiembre de 2016 consideraron que, en los casos en los que las aplicaciones informáticas para el tratamiento de bases gráficas no dispongan de la información correspondiente a la representación gráfica georreferenciada de la línea de dominio público marítimo-terrestre y de las servidumbres de tránsito y protección, podría determinarse la colindancia o intersección así como si la finca

invade o no el dominio público marítimo-terrestre y su situación en relación con dichas servidumbres, mediante la previa aportación de certificación del Servicio Periférico de Costas comprensiva de tales extremos y referida a la representación gráfica que obre en tal Administración.

Toda vez que obra en la documentación presentada certificación del Servicio de Costas de la que resulta la delimitación georreferenciada de la línea del dominio público marítimo-terrestre, el defecto será fácilmente subsanable aportando la correspondiente representación gráfica georreferenciada de la finca de la que resulte que la misma, con la descripción que pretende acceder al Registro, no invade dicho dominio público, sin perjuicio, de que pueda lograrse, como medio alternativo, con carácter previo, la inscripción registral del propio deslinde.

Resolución de 19-4-2017

(BOE 11-5-2017)

Registro de la Propiedad de Almuñécar

HERENCIA: PARTICIÓN REALIZADA CON INTERVENCIÓN DE UN DEFENSOR JUDICIAL. CALIFICACIÓN REGISTRAL: INDEPENDENCIA DEL REGISTRADOR.

Previamente, en lo que concierne al hecho de que el documento se haya inscrito en el Registro de otro distrito, es preciso reiterar la doctrina de este Centro Directivo recogida en numerosas Resoluciones, como la muy reciente de 31 de enero de 2017, por la que 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.

La Ley 15/2015 vigente en el momento del nombramiento de este defensor judicial establece, dando nueva redacción al artículo 1.060 del Código Civil, que: «Cuando los menores o personas con capacidad modificada judicialmente estén legalmente representados en la partición, no será necesaria la intervención ni la autorización judicial, pero el tutor necesitará aprobación judicial de la partición efectuada. El defensor judicial designado para representar a un menor o persona con capacidad modificada judicialmente en una partición, deberá obtener la aprobación del Juez, si el Secretario judicial —debe entenderse letrado de la Administración de Justicia— no hubiera dispuesto otra cosa al hacer el nombramiento». Por tanto, en este caso concreto, al no existir disposición de este tipo en el nombramiento, ha de obtenerse y acreditarse dicha aprobación judicial.

Resolución de 19-4-2017

(BOE 11-5-2017)

Registro de la Propiedad de Noia

DERECHO CIVIL DE GALICIA: PACTO DE MEJORA.

Como ha dicho este Centro Directivo (Resolución de 13 de julio de 2016), entre los pactos sucesorios expresamente admitidos en el artículo 209 de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia, se encuentran los llamados pactos de

mejora regulados en los artículos 214 a 218 de la misma Ley. Con fundamento en el artículo 214, el pacto de mejora se define como aquel pacto sucesorio que constituye un sistema específico de delación de la herencia (art. 181.2) en virtud del cual un ascendiente o, en su caso, los ascendientes, convienen la atribución de bienes concretos y determinados en favor de un hijo o descendiente. De esta definición resulta que el mejorado debe ser tratado como un auténtico legatario en la medida en que la distinción entre heredero y legatario no es predicable únicamente de la sucesión testada sino que también tiene plena aplicación en el ámbito de la sucesión general con independencia de la forma en que se haya deferido la herencia (art. 181) y, por tanto, en sede de sucesión contractual. En cuanto a las distintas posibilidades de configuración de los pactos de mejora, el artículo 215 distingue según el pacto de mejora conlleve o no la entrega de presente de los bienes objeto del mismo al mejorado o adjudicatario. Respecto del objeto de los pactos de mejora, el artículo 214 de la Ley 2/2006 restringe el pacto de mejora a «bienes concretos».

En la escritura objeto de la calificación que da lugar al presente expediente, el objeto de la mejora no es la mitad u otra cuota indivisa de un bien, pues un cónyuge puede, con el consentimiento del otro, disponer de cuotas indivisas de los bienes gananciales o postgananciales, como admitió la Resolución de este Centro Directivo de 18 de octubre de 2005, ni tampoco lo es el bien ganancial por entero realizando la mejora ambos cónyuges, fórmulas que no hubieran planteado dudas, sino que es uno solo de los cónyuges el que otorga la mejora, aun contando con el consentimiento del otro, y se determina como su objeto «los derechos que le correspondan en las fincas descritas». Es claro que no cabe apreciar aquí un supuesto de falta de facultades de disposición, pues el acto se otorga con el consentimiento de ambos cónyuges que integran la comunidad postganancial. De entrada, debe reconocerse que el hecho de que el bien de que se disponga por uno de los cónyuges no pertenezca a la sociedad de gananciales sino a una comunidad postganancial no obstaría a la aplicación analógica de normas como el artículo 1380 del Código Civil, o de los artículos 206 y 207 de la Ley de derecho civil de Galicia. El que el pacto de mejora ahora cuestionado lo sea con transmisión actual de bienes introduce un importante matiz frente al caso de la Resolución citada de 13 de julio de 2016, en cuanto la situación cuya inscripción se pretende ya no puede ser interina o provisional, sino que ha de ser definitiva, dado que esta modalidad de mejora implica, por propia definición, la transmisión de presente de bienes concretos, como expresa el artículo 214 de la Ley de Derecho civil de Galicia, produciendo la adquisición de su propiedad por el mejorado.

Y en cuanto a la posible integración normativa de la voluntad del otorgante de la mejora, cuando esta no resulta determinada en la escritura en forma suficiente para lograr la inscripción pretendida, es claro que el artículo 1380 del Código Civil no contempla ni puede contemplar una situación como la presente, pues en nuestro derecho común no se admite, como regla general, la sucesión contractual. Pero tampoco un negocio como el que es objeto de la escritura calificada constituye el supuesto de hecho que contemplan los artículos 206 y 207 de la Ley de derecho civil de Galicia. En vida de sus otorgantes, cualquier indeterminación del objeto del negocio, impositiva de su inscripción actual, debe ser suplida no por una norma presuntiva de su voluntad sino por la aclaración del objeto del negocio por el propio otorgante de forma expresa. Por eso, el presente caso difiere tanto del que abordó la citada Resolución de esta Dirección General de 13 de julio de 2016, como del que fue objeto de la Resolución de 26 de octubre de 2016, en donde la aplicación integradora del artículo 207 de la Ley de Derecho

civil de Galicia se planteaba ante un acto particional basado en un testamento, y, lógicamente, tras la apertura de la sucesión del disponente.

Resolución de 20-4-2017

(BOE 12-5-2017)

Registro de la Propiedad de Alicante, número 3

ENTIDADES RELIGIOSAS: ACREDITACIÓN DE UNA FUSIÓN PREVIA. REQUISITOS FISCALES: CIERRE REGISTRAL.

Para la resolución de este expediente, este Centro Directivo debe remitirse a su pronunciamiento sobre esta misma cuestión realizado en la Resolución de 28 de julio de 2016, donde, en su fundamento de Derecho tercero, en su último párrafo, indicó que «en el presente expediente no quedan acreditadas las fusiones y reestructuraciones de las congregaciones religiosas, por lo cual es necesario queden acreditadas las sucesivas transmisiones por fusión o reestructuración desde el titular registral hasta quien interviene como transmitente, lo cual puede realizarse bien mediante la aportación de la escritura de reestructuración debidamente inscrita en el Registro de Entidades Religiosas, o bien mediante la certificación del Registro de Entidades Religiosas en la que se acrediten las indicadas fusiones o reestructuraciones de las congregaciones». De acuerdo con lo expuesto ha quedado acreditado que la Inspectoría de Valencia, titular registral, ha quedado absorbida por la Inspectoría de Sevilla, cumpliéndose con ello el tracto sucesivo, por lo que este defecto debe quedar revocado.

Conforme a lo establecido en el artículo 254.1 de la LH, la falta de acreditación de la liquidación del Impuesto de Plusvalía supone el cierre del Registro (salvo en lo relativo a la práctica del asiento de presentación) y la suspensión de la calificación del documento. Debe advertirse que no concurriendo circunstancias de realización de especial tarea de cooperación con la Administración de Justicia (Resolución de 21 de diciembre de 1987) ni resultando supuestos de expresa e indubitada no sujeción al Impuesto (apartados 2 a 4 del artículo 104 del texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales) o de clara causa legal de exención fiscal —como ocurre en la aceptación de una hipoteca unilateral efectuada por la Tesorería General de la Seguridad Social (Resolución de 23 de abril de 2007)—, imponer al Registrador la calificación de la sujeción o no al Impuesto de ciertos actos contenidos en el documento presentado a inscripción supondría obligarle a realizar inevitablemente declaraciones tributarias que (aunque sea con los limitados efectos de facilitar el acceso al Registro de la Propiedad) quedan fuera del ámbito de la competencia reconocida a este Centro Directivo, de modo que, aunque es posible que el Registrador aprecie la no sujeción de determinado acto a las obligaciones fiscales, ha de tenerse en cuenta que si para salvar su responsabilidad exigiere la correspondiente nota de pago, exención, prescripción o no sujeción, habrán de ser los órganos tributarios competentes —en este caso, municipales— los que podrán manifestarse al respecto al recibir la comunicación impuesta por ley, sin que corresponda a esta Dirección General el pronunciarse, a no existir razones superiores para ello (por ejemplo, cfr. art. 118 de la Constitución) o tratarse de un supuesto en el que se esté incurriendo en la exigencia de un trámite desproporcionado que pueda producir una dilación indebida.

En el presente expediente, conforme a la doctrina anteriormente expuesta, será necesario que la escritura de subsanación se presente en las correspondientes oficinas tributarias siendo suficiente con esta presentación, toda vez que en la misma se

encuentra incorporado testimonio de la escritura de fusión siendo ya competencia de dichas oficinas tributarias girar las liquidaciones que en su caso procedan.

Resolución de 20-4-2017

(BOE 12-5-2017)

Registro de la Propiedad de Verín

CONCENTRACIÓN PARCELARIA: CERTIFICACIÓN CATASTRAL.

En la concentración parcelaria se produce un supuesto de subrogación real que implica el traslado íntegro de cargas y situaciones reales desde las parcelas de procedencia a las fincas de reemplazo. No obstante, la particularidad de que las inscripciones se practiquen sin referencia alguna a las parcelas de procedencia ha dado lugar de que en ocasiones se confunda con un supuesto de inmatriculación de fincas (v.g. en el propio art. 204 de la LH, en la letra g del artículo 5.2 de la Ley 10/1985 de 14 de agosto, o en los artículos 2.2.e., 18.2.f. y 39 de la vigente Ley 4/2015, de 17 de junio, de mejora de la estructura territorial agraria de Galicia).

En los casos regulados en los artículos 203 y 205 de la LH la aportación de certificación catastral descriptiva y gráfica sigue siendo requisito propio de la inmatriculación. Sin embargo, fuera de los supuestos de inmatriculación contemplados en los citados artículos 203 y 205 de la LH hay que estar a las normas generales sobre correspondencia de la descripción literaria con la resultante de la certificación catastral (art. 9.b LH), más aún cuando la concentración parcelaria no es propiamente una inmatriculación.

Así ocurre en los casos de inmatriculaciones de fincas de las Administraciones Públicas (cfr. art. 206) y, en particular, para las fincas de reemplazo en concentración parcelaria, dispone el artículo 204 de la LH que «cuando las nuevas fincas creadas en virtud de los procedimientos a que se refiere este precepto no hubieran sido incorporadas previamente al plano parcelario catastral con delimitación de las parcelas que hayan de corresponderles, el Registrador remitirá por medios electrónicos a la Dirección General del Catastro copia de la representación gráfica aportada para la inmatriculación el día siguiente al de su presentación en el Registro de la Propiedad. El Catastro devolverá al Registrador las referencias catastrales de las fincas objeto del acto de que se trate para su incorporación al asiento, y la representación gráfica catastral indicando, en su caso, si la finca ha de entenderse coordinada con la descripción gráfica catastral». Ahora bien, todo ello es sin perjuicio de que, conforme al mismo 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 previamente constare en la descripción literaria y notificándose por el Registrador el hecho de haberse practicado tal rectificación a los titulares de derechos inscritos.

Resolución de 21-4-2017

(BOE 12-5-2017)

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

HERENCIA: RENUNCIA.

Conforme el artículo 997 del Código Civil, la aceptación y repudiación de la herencia, «una vez hechas» son irrevocables y no podrán ser impugnadas sino

cuando adoleciesen de algunos de los vicios que anulan el consentimiento, o apareciese un testamento desconocido. Por otro lado, conforme el artículo 26 de la Ley del Notariado, se admitirán las adiciones y apostillas que se salven al fin del documento notarial con la aprobación expresa y firma de los otorgantes que deban suscribir el documento. El desarrollo de este principio se realiza en el artículo 153 del RN según el cual «los errores materiales, las omisiones y los defectos de forma padecidos en los documentos notariales *inter vivos* podrán ser subsanados por el Notario autorizante, su sustituto o sucesor. No son incompatibles estos preceptos, sino que en el caso del artículo 997 del Código Civil se recoge una aceptación o renuncia efectiva que posteriormente se revoca para realizar un acto distinto y el caso del artículo 153 del RN se refiere a las rectificaciones que se hayan producido por errores en el documento.

Conforme el artículo 1266 del Código Civil, para que el error invalide el consentimiento deberá recaer sobre la sustancia de la cosa que fuere objeto del contrato, o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubiesen dado motivo a celebrarlo. Ciertamente que el motivo esencial de la renuncia fue el de trasladar la herencia al otro heredero y no el de desentenderse de ella, por lo que como ha declarado este Centro Directivo (*vid.*, Resoluciones en «Vistos»), estamos ante una renuncia traslativa y no abdicativa.

Resolución de 21-4-2017

(BOE 12-5-2017)

Registro de la Propiedad de Palamós

RECURSO GUBERNATIVO: ÁMBITO.

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que, de conformidad con la regulación del recurso contra la calificación de los Registradores de la Propiedad, es objeto exclusivo del mismo la calificación recaída a los efectos de suspender o denegar la práctica del asiento solicitado (arts. 19 bis, 66, 325 y 326 de la LH). Consecuentemente, una vez practicada la inscripción de compraventa queda bajo la salvaguardia de los tribunales, sin que este Centro Directivo pueda pronunciarse ahora sobre los efectos registrales de la medida cautelar ordenada sin audiencia del titular registral (cfr. arts. 727 y 733 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) y las diferencias con la anotación preventiva de prohibición de disponer.

Resolución de 24-4-2017

(BOE 16-5-2017)

Registro de la Propiedad de Madrid, número 23

PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA: MODIFICACIÓN DEL VALOR DE TASACIÓN DESPUÉS DE CONCLUIDA LA EJECUCIÓN.

En esencia, se trata de dilucidar si procede o no inscribir la reducción del valor pactado para subasta de una finca hipotecada, cuando ya se ha consumado su ejecución hipotecaria y adjudicado la finca al ejecutante en procedimiento judicial en el que tomó como valor de subasta (a los efectos de adjudicar la finca por la mitad de dicho valor), no el que constaba inscrito, que era mayor, sino el que más reducido que no se inscribió en su día y ahora se pretende inscribir.

En la Resolución de 26 de octubre de 2016, se planteó la cuestión de si procedía inscribir o no el pacto de la modificación del precio en que los interesados tasan la finca hipotecada para que sirva de tipo en la subasta, cuando la hipoteca a la que se refiere todavía no había sido objeto de ejecución, pero según el Registro de la Propiedad existen derechos reales o cargas posteriores a la misma y anteriores a la escritura de modificación presentada. La conclusión fue que la alteración del tipo o del valor a efectos de subasta de la finca hipotecada, por tanto, no es que no genere en sí misma una alteración del rango de la hipoteca a la que se refiera, por no estar incluida en los dos supuestos citados, es que ni siquiera tiene la consideración de circunstancia susceptible de provocar una novación de la obligación garantizada porque opera en el ámbito meramente procesal. Por tanto, en términos de estricto rango hipotecario, la modificación del tipo de la finca hipotecada a efectos de subasta, para adaptarlo al valor de mercado, no requeriría del consentimiento de los titulares registrales posteriores. Sin embargo, el caso objeto de recurso difiere del planteado en la segunda Resolución de 26 de octubre de 2016, pues cuando se pretende la inscripción de tal pacto ya no estamos en la «fase de seguridad de la hipoteca», en la que podría ser aplicable el razonamiento y la conclusión de que «el consentimiento para la modificación del tipo de subasta por parte de los titulares registrales de cargas posteriores, durante la fase de seguridad de la hipoteca, es innecesario», sino que lo que aquí se pretende es la inscripción del pacto de reducción del precio para subasta cuando la hipoteca ya ha sido ejecutada por el procedimiento especial de ejecución directa contra bienes hipotecados, celebrada la subasta, y adjudicada la finca al ejecutante a falta de postores.

Es cierto que, ante la simple lectura del artículo 682 LEC podría hipotéticamente ponerse en duda qué repercusión tendría el supuesto en el que el Registrador no hubiera hecho constar en la inscripción «el precio en que los interesados tasan la finca para que sirva de tipo en la subasta». Pero esa duda puramente hipotética queda inmediatamente despejada, no solo por aplicación del tradicional principio general de inoponibilidad frente a terceros de lo no inscrito (arts. 606 del Código Civil y 32 de la LH), sino por la aplicación del principio especial de inscripción constitutiva del derecho real de hipoteca, formulado en el artículo 1875 del Código Civil, conforme al cual «además de los requisitos exigidos en el artículo 1857, es indispensable, para que la hipoteca quede válidamente constituida, que el documento en que se constituya sea inscrito en el Registro de la Propiedad». Y tal carácter constitutivo de la inscripción, no solo ha sido respetado por la vigente Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, sino incluso reforzado y reformulado con mayor claridad y contundencia, si cabe, cuando en su disposición final 9.5 dio nueva redacción al artículo 130 de la LH para proclamar que «el procedimiento de ejecución directa contra los bienes hipotecados solo podrá ejercitarse como realización de una hipoteca inscrita y, dado su carácter constitutivo, sobre la base de los extremos contenidos en el asiento respectivo». Por lo tanto, dicho precio fue el único que debió tomarse en consideración en el procedimiento de ejecución directa contra el bien hipotecado. Al no haberse hecho así, sino que se tomó en consideración un precio menor resultante de un pacto no inscrito, y se adjudicó la finca por la mitad de ese precio pactado resultante de pacto no inscrito, sí que se vulneraron, no solo las expectativas, sino incluso los derechos de los titulares de cargas posteriores, pues se redujo correlativamente la cantidad finalmente obtenida por la realización de la finca.

Por tanto, en aplicación de la misma doctrina esencial resultante de la citada Resolución de 26 de octubre de 2016, debemos proclamar ahora que si se

pretende inscribir el pacto de reducción del precio para subasta de una finca hipotecada, cuando ya no estamos en fase de seguridad de la hipoteca, sino en fase de ejecución —y más aún cuando como en el presente caso esta ya ha sido ejecutada y adjudicada la finca por el procedimiento especial de ejecución directa contra los bienes hipotecados—, ya no resulta permitido acceder a la inscripción de un pacto que por su naturaleza se refiere a una subasta futura, cuando en realidad la subasta ya ha tenido lugar, y que en definitiva solo pretende subsanar a posteriori las deficiencias en las que incurrió el procedimiento de ejecución al no respetar el artículo 130 de la LH, y con ello, vulnerarse los derechos que del mismo artículo se infieren a favor de los titulares de cargas posteriores.

Finalmente, debe analizarse la última alegación del recurrente en el sentido de que «de volver a la valoración original a efectos de subasta del local, por el mecanismo legal del artículo 671 de la LEC, Bankia se podría adjudicar el local por el total de su deuda, superior a un millón de euros por lo que no habría sobrante alguno». Tal hipótesis de futuro no es en absoluto descartable. Pero como mero futurible que es, en nada afecta a cuál deba ser la resolución del presente recurso.

Resolución de 24-4-2017

(BOE 16-5-2017)

Registro de la Propiedad de Avilés, número 1

RECURSO GUBERNATIVO: INTERPUESTO DESPUÉS DE SUBSANAR EL DEFECTO. VIVIENDA DE PROTECCIÓN OFICIAL EN ASTURIAS: REQUISITOS PARA LA INSCRIPCIÓN DE LA VENTA.

Se ha manifestado ya esta Dirección General (Resolución de 11 de enero de 2016) afirmando que 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 la 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. Por su parte, el último párrafo del artículo 325 de la LH señala que «la subsanación de los defectos indicados por el Registrador en la calificación no impedirá a cualquiera de los legitimados, incluido el que subsanó, la interposición del recurso».

El objeto del presente recurso consiste en determinar si es inscribible una escritura de compraventa de una finca que, según el Registro, consta que ha obtenido cédula definitiva de vivienda de protección oficial general, manifestando los interesados en la escritura que dicha finca ha sido descalificada. Respecto a la necesidad de aportar el certificado en el que conste que la referida vivienda carece de precio máximo de venta hay que señalar que ni la legislación estatal ni la autonómica consideran la venta de una vivienda de protección oficial con sobreprecio contrato nulo, sino que únicamente está previsto un régimen sancionador.

En cuanto al segundo defecto señalado por el Registrador relativo a la necesidad de aportar el contrato privado de venta visado tampoco puede ser mantenido, en el ámbito de la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias. En base a la disposición adicional tercera de la Ley 2/2004, de 29 de octubre, del Principado de Asturias, de medidas urgentes en materia de suelo y vivienda no hay exigencia alguna, para la inscripción en el Registro, de incorporar el contrato privado de compraventa visado, en el ámbito de la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias. Únicamente regula el derecho de tanteo y retracto a favor de la Administración competente que podrá ejercerlo una vez se le comunique la intención de llevar a cabo la transmisión de la vivienda o que la venta se hubiese realizado en términos diferentes a los manifestados en la referida comunicación (art. 14 del Reglamento en la materia de Vivienda de la Ley del Principado de Asturias 2/2004, de 29 de octubre, de Medidas Urgentes en Materia de Suelo y Vivienda).

Resolución de 24-4-2017

(BOE 16-5-2017)

Registro de la Propiedad de Belmonte

SOCIEDADES MERCANTILES: NECESIDAD DE LA PREVIA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO MERCANTIL.

La cuestión planteada hace referencia a si es posible o no la inscripción en el Registro de la Propiedad de una escritura de ampliación de capital con aportación no dineraria de bienes inmuebles sin que previamente se haya llevado a cabo la inscripción en el Registro Mercantil. El recurso no puede prosperar. Es doctrina constante de esta Dirección General que, como establece el artículo 383 del RH de modo indubitado, no podrá practicarse a favor de sociedad mercantil ninguna inscripción de adquisición por cualquier título de bienes inmuebles «sin que previamente conste haberse extendido la que corresponde en el Registro Mercantil». Dicha doctrina, asentada sobre la contundente literalidad del precepto, no fundamenta su vigencia en una pretendida concepción constitutiva de la inscripción en el Registro Mercantil como afirma el escrito de recurso. Bien al contrario, ya desde el primer pronunciamiento (*vid.*, Resolución de 28 de junio de 1985), este Centro Directivo afirmó que la solución reglamentaria deriva su fundamento de los propios antecedentes legislativos contenidos en el Código de Comercio.

Las consideraciones anteriores son plenamente compatibles con la doctrina que afirma que desde el momento de la constitución la sociedad adquiere cierto grado de personalidad y es hábil para adquirir y poseer bienes de todas clases, así como contraer obligaciones y ejercitar acciones, conforme al artículo 38, párrafo primero, del Código Civil (*vid.*, SSTs de 8 de junio de 1995, 27 de noviembre de 1998 y 24 de noviembre de 2010, y RRDGRN de 14 de febrero de 2001 y 23 de diciembre de 2015, por todas). Pero de aquí no resulta que una sociedad en formación o irregular pueda inscribir a su nombre los bienes registrables, pues el acceso de las titularidades al Registro de la Propiedad viene determinado por el cumplimiento, no solo de la normativa estrictamente civil aplicable, sino especialmente de las normas que para ello vienen determinadas por el ordenamiento jurídico, Ley y RH, entre otras. Estas consideraciones no se ven alteradas, sino confirmadas, por el hecho de que este Centro Directivo haya formulado la doctrina conforme a la cual es posible llevar a cabo una inscripción en el Registro

de la Propiedad de adquisición inmobiliaria llevada a cabo por administrador o apoderado general no inscrito de sociedad de capital (por todas, Resoluciones de 17 de diciembre de 1997 y de 29 de septiembre de 2016).

En el supuesto que da lugar a la presente, la previa inscripción en el Registro Mercantil no puede llevarse a cabo por estar el folio de la sociedad cerrado como consecuencia de la práctica de la nota marginal a que se refieren el artículo 119.2 de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades, y el artículo 96 del RRM. El recurrente considera que de llevarse a cabo la inscripción en el RP sin previa inscripción en el RM ni se produce una discrepancia entre ambos ni dicha circunstancia perjudica a eventuales terceros. La inexactitud derivada de la falta de inscripción tanto en el RM como en el RP no se soluciona, como propone el recurrente, con postergación de los efectos previstos por el ordenamiento jurídico para la situación registral existente, sino con el cumplimiento de los requisitos que para la reanudación de la vida registral determina el propio ordenamiento.

Resolución de 25-4-2017

(BOE 16-5-2017)

Registro de la Propiedad de Cartagena, número 3

ANOTACIÓN DE EMBARGO: HERENCIA YACENTE.

La doctrina de este Centro Directivo que impone que en los casos de herencias yacentes, toda actuación que pretenda tener reflejo registral deba articularse mediante el nombramiento de un administrador judicial, en los términos previstos en los artículos 790 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, bien mediante la intervención en el procedimiento de alguno de los interesados en dicha herencia yacente (Resoluciones de 27 de mayo y 12 de julio de 2013, 8 de mayo de 2014 y 5 de marzo de 2015). Esta doctrina se ha matizado en los últimos pronunciamientos en el sentido de considerar que la exigencia del nombramiento del defensor judicial no debe convertirse en una exigencia formal excesivamente gravosa y debe limitarse a los casos en que el llamamiento a los herederos desconocidos sea puramente genérico y no haya ningún interesado en la herencia que se haya personado en el procedimiento considerando el Juez suficiente la legitimación pasiva de la herencia yacente.

En el presente caso como se acreditó en el procedimiento, los hijos y herederos del titular registral habían renunciado a la herencia. Las personas llamadas a la herencia, al haber renunciado a la misma, desaparecen del círculo de intereses relativo a la defensa del caudal hereditario, con efectos desde la muerte del causante (art. 989 del Código Civil). Serán otros los llamados, ya sea por sucesión testamentaria, ya por sucesión intestada, a defender esos intereses. El artículo 956 del Código Civil señala que: «A falta de personas que tengan derecho a heredar conforme a lo dispuesto en las precedentes Secciones, heredará el Estado (...)». En este supuesto, dado que han renunciado a la herencia los hijos y herederos del causante, y que no consta la existencia de otros parientes con derecho a suceder *ab intestato*, el Estado se convierte en heredero presunto.

Por tanto, habiéndose dado traslado del procedimiento al Estado como posible llamado a la herencia en calidad de heredero intestado, no cabe apreciar una situación de indefensión que justifique la suspensión de la práctica de la anotación de embargo.

Resolución de 25-4-2017

(BOE 16-5-2017)

Registro de la Propiedad de Villajoyosa, número 2

ACTOS ADMINISTRATIVOS: CONCEPTO DE FIRMEZA A EFECTOS DE LA INSCRIPCIÓN.

En cuanto al alcance de los actos administrativos en relación a su inscripción en el Registro de la Propiedad, como ha reiterado este Centro Directivo, ver Resoluciones citadas en «Vistos», la firmeza de la resolución administrativa es un requisito esencial para practicar cualquier asiento en el Registro que implique una mutación jurídico real inmobiliaria, siempre que el acto o resolución cuya inscripción se pretenda haya agotado la vía administrativa, por más que sea susceptible de revisión en vía judicial, ya ante los tribunales contencioso-administrativos ya ante los tribunales ordinarios. En definitiva, con carácter de regla general el acto debe poner fin a la vía administrativa y además es necesaria, pero suficiente, la firmeza en dicha vía, ya que con la innegable posibilidad de anotación preventiva de la demanda del recurso contencioso-administrativo quedan garantizados los derechos de los titulares registrales.

En este caso, en los acuerdos municipales consta expresamente que cabe la interposición de recurso de reposición. Por otro lado, el hecho de que los acuerdos municipales cuyo reflejo registral se pretende no tengan por objeto el establecimiento «*ex novo*» de las afecciones o garantías reales que aseguren la obligación de ejecutar o de conservar la urbanización, sino su modificación, no supone, como alega el recurrente, excepción alguna a la exigencia de tal requisito para su constancia registral. Respecto a la necesidad de que dichos acuerdos hayan puesto fin a la vía administrativa, se trata de una exigencia que resulta tanto del artículo 1.1 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio.

Resolución de 25-4-2017

(BOE 16-05-2017)

Registro de la Propiedad de Cartagena, número 3

ANOTACIÓN DE EMBARGO: HERENCIA YACENTE.

La doctrina de este Centro Directivo que impone que en los casos de herencias yacentes, toda actuación que pretenda tener reflejo registral deba articularse mediante el nombramiento de un administrador judicial, en los términos previstos en los artículos 790 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, bien mediante la intervención en el procedimiento de alguno de los interesados en dicha herencia yacente (Resoluciones de 27 de mayo y 12 de julio de 2013, 8 de mayo de 2014 y 5 de marzo de 2015). Esta doctrina se ha matizado en los últimos pronunciamientos en el sentido de considerar que la exigencia del nombramiento del defensor judicial no debe convertirse en una exigencia formal excesivamente gravosa y debe limitarse a los casos en que el llamamiento a los herederos desconocidos sea puramente genérico y no haya ningún interesado en la herencia que se haya personado en el procedimiento considerando el Juez suficiente la legitimación pasiva de la herencia yacente.

En el presente caso como se acreditó en el procedimiento, los hijos y herederos del titular registral habían renunciado a la herencia. Las personas llamadas a

la herencia, al haber renunciado a la misma, desaparecen del círculo de intereses relativo a la defensa del caudal hereditario, con efectos desde la muerte del causante (art. 989 del Código Civil). Serán otros los llamados, ya sea por sucesión testamentaria, ya por sucesión intestada, a defender esos intereses. El artículo 956 del Código Civil señala que: «A falta de personas que tengan derecho a heredar conforme a lo dispuesto en las precedentes Secciones, heredará el Estado (...)». En este supuesto, dado que han renunciado a la herencia los hijos y herederos del causante, y que no consta la existencia de otros parientes con derecho a suceder *ab intestato*, el Estado se convierte en heredero presunto.

Por tanto, habiéndose dado traslado del procedimiento al Estado como posible llamado a la herencia en calidad de heredero intestado, no cabe apreciar una situación de indefensión que justifique la suspensión de la práctica de la anotación de embargo.

Resolución de 26-4-2017

(BOE 16-5-2017)

Registro de la Propiedad de Torrox

PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA: HERENCIA YACENTE.

La doctrina de este Centro Directivo que impone que en los casos de herencias yacentes, toda actuación que pretenda tener reflejo registral deba articularse mediante el nombramiento de un administrador judicial, en los términos previstos en los artículos 790 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, bien mediante la intervención en el procedimiento de alguno de los interesados en dicha herencia yacente (Resoluciones de 27 de mayo y 12 de julio de 2013, 8 de mayo de 2014 y 5 de marzo de 2015). Esta doctrina se ha matizado en los últimos pronunciamientos en el sentido de considerar que la exigencia del nombramiento del defensor judicial no debe convertirse en una exigencia formal excesivamente gravosa y debe limitarse a los casos en que el llamamiento a los herederos desconocidos sea puramente genérico y no haya ningún interesado en la herencia que se haya personado en el procedimiento considerando el Juez suficiente la legitimación pasiva de la herencia yacente. Solo si no se conociera el testamento del causante ni hubiera parientes con derechos a la sucesión por ministerio de la ley, y la demanda fuera genérica a los posibles herederos del titular registral sería pertinente la designación de un administrador judicial.

En el supuesto de este expediente el procedimiento se interpone contra la herencia yacente de don J.W.A. y doña A.D.A., titulares registrales de la finca, de nacionalidad danesa y con domicilio en Dinamarca, quienes la adquirieron mediante escritura de compraventa otorgada el día 5 de junio de 1997, que causo la inscripción 7.^a extendida el día 10 de julio de 1997. La notificación de la demanda se realizó inicialmente al domicilio designado en la escritura, esto es, en la finca hipotecada, resultando infructuosa. Por tanto, habiendo señalado el juzgado que se ha llevado a cabo la notificación al domicilio fijado en la escritura y desconociéndose el posible domicilio de los herederos, se ha procedido a la notificación edictal, por lo que no cabe apreciar una situación de indefensión que justifique la suspensión de la práctica de los actos solicitados.

Resolución de 26-4-2017

(BOE 16-5-2017)

Registro de la Propiedad de Burgos, número 3

RECURSO GUBERNATIVO: ÁMBITO.

Toda la doctrina elaborada a través de los preceptos de la Ley y del RH y de las Resoluciones de este Centro Directivo relativa a la rectificación del Registro parte de un principio esencial y que constituye un pilar básico en nuestro Derecho hipotecario 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 LH). Por ello, como ha reiterado este Centro Directivo (cfr., las Resoluciones en «Vistos»), la rectificación o cancelación de los asientos exige, bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya algún derecho —lógicamente siempre que se trate de materia no sustraída al ámbito de autonomía de la voluntad—, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho.

Resolución de 26-4-2017

(BOE 16-5-2017)

Registro de la Propiedad de Sant Mateu

CALIFICACIÓN REGISTRAL: MOTIVACIÓN. LEY DE CARRETERAS: OBLIGACIONES DEL REGISTRADOR.

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 defectos que a juicio del Registrador impiden la inscripción, 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 30 de la Ley 37/2015, de 29 de septiembre, de carreteras, en su apartado 9 no establece un mecanismo de cierre registral por falta de notificación para el ejercicio de los derechos de tanteo y retracto, a diferencia de lo que ocurre en otras disposiciones. Respecto de los Registradores de la Propiedad la obligación específica viene establecida en el artículo 29.11 de la Ley de carreteras, cuando dispone que «en toda información registral que se aporte en relación con fincas colindantes con el dominio público viario estatal, así como en las notas de calificación o despacho referidas a las mismas, se pondrá de manifiesto dicha circunstancia, como información territorial asociada y con efectos meramente informativos, para que pueda conocerse que dicha colindancia impone limitaciones a las facultades inherentes al derecho de propiedad».

En cuanto a la posibilidad de modificar el lindero, en el caso de este expediente consta en el Registro la colindancia con la carretera nacional 340 y, según

el título, pasa a lindar con «camino». Esta manifestación resulta justificada con la certificación catastral descriptiva y gráfica que incorpora el título. Ciertamente la modificación de la descripción literaria, en particular de los linderos, puede lograrse mediante la inscripción de la representación gráfica georreferenciada de la finca, por algunos de los procedimientos que se han introducido por la Ley 13/2015, de 24 de junio, en los artículos 9.b), 199 o 201 de la LH. Ahora bien, no puede negarse la posibilidad de rectificar la descripción literaria de la finca en cuanto a la titularidad de un único linderero, que se mantiene como fijo, sin necesidad de acudir a tales procedimientos, al resultar acreditada fehacientemente la rectificación por certificación catastral, y considerando que, además, no implica la delimitación física de la totalidad de la finca, ni se altera su superficie, ni resulta contradicha por otras titularidades o por representaciones gráficas inscritas, ni se expresan dudas de identidad; circunstancias estas que justificarían la utilización de tales procedimientos [cfr. arts. 9.a) y b) y 201.2 y 3 de la LH].

Resolución de 27-4-2017

(BOE 16-5-2017)

Registro de la Propiedad de Callosa d'en Sarriá

REFERENCIA CATASTRAL: CONSTANCIA Y EFECTOS.

En cuanto a la constancia en el Registro de los datos de identificación catastral, como ya ha señalado esta Dirección General (cfr. Resoluciones de 6 de mayo y 22 de noviembre de 2016), se trata de una circunstancia más de la inscripción, conforme al artículo 9.a) de la LH. Debe recordarse que la constancia registral de la referencia catastral conforme al artículo 9.a) de la LH 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 LH, no supone la inscripción de la representación gráfica ni la rectificación de la descripción literaria conforme a la misma (art. 9.b), párrafo séptimo). Pero es que, además, nos encontramos ante un local situado en un edificio en régimen de propiedad horizontal como ya se afirmó en la Resolución de 22 de julio de 2016, aunque se hubiese aportado la representación gráfica del elemento independiente en cuestión, conforme a los citados artículos 9.b) y 199 LH no es admisible, a efectos de la constancia registral de la representación gráfica, la correspondiente a un elemento en régimen de propiedad horizontal individualmente considerado. Dicha inscripción de representación gráfica de los elementos individuales del régimen de propiedad horizontal solo se contempla en la LH en los casos de inscripción de una obra nueva, en los que tal representación se integre junto con la de todos los elementos del régimen en el libro del edificio, según prevé el artículo 202 de la LH «*in fine*».

Para que proceda la pretendida constancia registral de la referencia catastral es preciso que exista correspondencia entre la finca registral y la certificación catastral aportada en los términos que resultan del artículo 45 de la Ley del Catastro Inmobiliario. Tal y como señala la Registradora en su calificación, no puede apreciarse con dicha documentación la correspondencia del inmueble según consta en Catastro con la finca registral, considerando que la descripción registral expresa con precisión la situación (núm. 13 de cierta calle), sin que se hayan aportado documentos que se refieran a esta y que permitan su

rectificación. El cambio de nombre y número de la calle, no son datos que puedan modificarse con la simple afirmación de parte interesada, puesto que son datos de policía cuya modificación depende de la competente autoridad administrativa.

Resolución de 27-4-2017

(BOE 16-05-2017)

Registro de la Propiedad de Santander, número 2

ACTA NOTARIAL PARA LA REANUDACIÓN DEL TRACTO ANTERIOR A LA LEY 13/2015: NOTIFICACIONES.

Se trata de un acta notarial para la reanudación del tracto que, por aplicación de la disposición transitoria única de la Ley 13/2015, será de aplicación la norma contenida en el artículo 203 de la LH, según la redacción anterior a la expresada Ley de reforma, y sus concordantes del reglamento de desarrollo.

En cuanto al primer defecto relativo a la ausencia de expresión del título de adquisición de la quinta parte indivisa de la finca por parte del promotor del acta, esta Dirección General ya ha tenido la ocasión de pronunciarse acerca de la necesidad de expresar el título de adquisición en los expedientes de reanudación del tracto sucesivo (cfr. Resoluciones de 17 de enero de 2003, 24 de junio de 2011 y 28 de abril y 21 de diciembre de 2016). A tenor de lo señalado en los artículos 9 de la LH y 51 de su Reglamento, los documentos sujetos a producir asientos en el Registro deberán expresar, entre otras circunstancias, el título por el que se adquiere, lo cual constituye una circunstancia absolutamente indispensable. Si lo que se pretendiera es alegar la institución de la usucapión, si bien en un expediente judicial de reanudación del tracto puede alegarse tal título (Resoluciones de 21 de marzo de 2003 o 28 de mayo de 2015), lo cierto es que en el presente caso en el acta ni se alega ni consta el cumplimiento de los requisitos propios de la misma, amén de que se requeriría pronunciamiento judicial específico al respecto (cfr. Resoluciones de 26 de abril de 2006, 24 de abril y 5 de diciembre de 2014 y 8 de septiembre de 2016) sin que ello conste del documento de aprobación presentado que, por otra parte, es un decreto del secretario judicial de modo que ni siquiera ha sido resuelto por el Juez mediante auto, según prescribe el artículo 293 del RH.

Esta Dirección General ha tenido ocasión de pronunciarse acerca de la interpretación de las notificaciones personales que han de realizarse en los procedimientos de reanudación del tracto en la Resolución de 23 de mayo de 2016, aunque la misma se refiere al nuevo procedimiento regulado en el artículo 208 de la LH en su vigente redacción. En la citada Resolución se interpretó «que cuando la última inscripción de dominio o del derecho real cuyo tracto se pretenda reanudar tenga menos de treinta años de antigüedad, debe realizarse una citación personal al titular registral o a sus herederos. Pero cuando la última inscripción de dominio o del derecho real cuyo tracto se pretenda reanudar tenga más de treinta años, la citación al titular registral debe ser nominal, pudiendo practicarse, no obstante, por edictos, y respecto de sus herederos la citación, que también puede ser por edictos, solo hace falta que sea nominal, cuando conste su identidad de la documentación aportada». Este régimen, ciertamente más flexible, no resulta aplicable al caso que nos ocupa pues la redacción del artículo 204 antes de la reforma de la Ley 13/2015.

Resolución de 3-5-2017

(BOE 22-5-2017)

Registro de la Propiedad de Arona

CALIFICACIÓN REGISTRAL: MOTIVACIÓN. SENTENCIAS DICTADAS EN REBELDÍA: PLAZOS PARA SU FIRMEZA. SENTENCIA DICTADA EN JUICIO DECLARATIVO: REANUDACIÓN DEL TRACTO SUCESIVO.

En el caso de este expediente, como se ha dicho anteriormente, la Registradora se limita a señalar en los fundamentos de derecho de la nota de calificación lo siguiente: «No consta que la sentencia haya devenido firme en derecho, cuyo requisito es necesario para la inscripción (art. 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil)»; ciertamente la referencia a este defecto es sucinta y habría sido más correcto motivar suficientemente el defecto observado, no obstante lo cual el recurrente hace referencia al mismo, efectuando las oportunas alegaciones.

La aplicación del artículo 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil a este supuesto y más concretamente de su inciso 4, deriva de haberse dictado la sentencia en rebeldía de parte de los demandados, lo que determina la imposibilidad de practicar la inscripción, aun cuando la sentencia sea firme, en tanto no hayan transcurrido los plazos para ejercitar la acción de rescisión de la sentencia. Estos plazos son los previstos en el artículo 502 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Respecto de la cuestión central de la nota de calificación y del recurso, cabe decir que nos enfrentamos de nuevo con el difícil interrogante de si la reanudación del tracto sucesivo de una finca, cuando se han producido varias transmisiones que no han accedido al Registro, puede llevarse a cabo por medio de una sentencia dictada en un juicio declarativo. Aunque la demanda se haya dirigido contra el titular registral, la sentencia dictada en procedimiento declarativo solo valdría para reanudar el tracto en el supuesto en que aparecieran como demandados los titulares registrales, quienes de ellos adquirieron y todos los titulares intermedios hasta enlazar con la titularidad del demandante. Esta exigencia de citar a los titulares intermedios que se ha recogido en muchas Resoluciones de este Centro Directivo, no se ha impuesto, como afirma el recurrente, a partir de la reforma operada en la LH por la Ley 13/2015, de 24 de junio. Antes al contrario, es esta doctrina la que se ha visto confirmada con la redacción de la regla segunda, apartado 2º, del nuevo artículo 208 de la LH referente al expediente tramitado al efecto ante Notario y que ha venido a sustituir al judicial regulado anteriormente.

Resolución de 4-5-2017

(BOE 22-5-2017)

Registro de la Propiedad de El Vendrell, número 1

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: CADUCIDAD.

El artículo 86 de la LH determina que las anotaciones preventivas, cualquiera que sea su origen, caducarán a los cuatro años de la fecha de la anotación misma, salvo aquellas que tengan señalado en la Ley un plazo más breve. La anotación caducada deja de producir efectos desde el mismo momento en que se produce

la caducidad, independientemente de que se haya procedido o no a la cancelación correspondiente y, por tanto, de la fecha de la misma. En este caso la cancelación no es sino la exteriorización registral de algo que era inexistente desde el momento en que se produjo la caducidad expresada. El asiento de anotación preventiva puede ser objeto de prórroga, como reconoce el propio artículo 86 de la LH, por un plazo de cuatro años más siempre que el mandamiento ordenando la prórroga sea presentado antes de que caduque el asiento.

Aplicadas las anteriores consideraciones al supuesto de hecho debe mantenerse la calificación de la Registradora pues resulta claro, según historial registral de la finca, que la anotación letra Y tiene fecha de 27 de diciembre de 2012 y que la anotación AB es de prórroga de embargo de la anotación letra Y por cuatro años más por ordenarlo el mandamiento de la Agencia Tributaria de fecha 25 de octubre de 2016 presentado y anotado en el Registro de la Propiedad el día 9 de noviembre de 2016, todo ello con independencia de que con anterioridad se hubiera tomado anotación preventiva de embargo preventivo. En relación con la solicitud de cancelación de la anotación preventiva de embargo por haberse practicado la prórroga en procedimiento seguido contra persona distinta del titular registral, también debe desestimarse.

Resolución de 5-5-2017

(BOE 22-5-2017)

Registro de la Propiedad de Villena

RECURSO GUBERNATIVO: ÁMBITO.

Toda la doctrina elaborada a través de los preceptos de la Ley y del RH y de las Resoluciones de este Centro Directivo relativa a la rectificación del Registro parte de un principio esencial y que constituye un pilar básico en nuestro Derecho hipotecario 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 LH). Por ello, como ha reiterado este Centro Directivo (cfr. las Resoluciones en «Vistos»), la rectificación o cancelación 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. Este principio se consagra en el artículo 40.d) de la LH referido a las inexactitudes del Registro que procedan de falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento y en general de cualquier otra causa no especificadas en la Ley: en todas estas, la rectificación precisará del consentimiento del titular o, en su defecto, resolución judicial. Por tanto, si el recurrente entiende que la titularidad reflejada en el Registro de la Propiedad es inexacta y la cancelación no puede obtenerse con el consentimiento unánime de todos los interesados, debe instar la correspondiente demanda judicial.

Resolución de 8-5-2017

(BOE 29-5-2017)

Registro de la Propiedad de Oropesa del Mar, número 2

PRINCIPIO DE ROGACIÓN: ALCANCE. PRINCIPIO DE LEGITIMACIÓN: ARTÍCULO 38.2 LH.

Se considera regla general que el Registrador no puede actuar de oficio, sino que corresponde a las personas legitimadas al efecto (y que son las señaladas en el artículo 6 de la LH) solicitar la práctica de los asientos correspondientes. Ahora bien, es doctrina consolidada de esta Dirección General (*vid.*, Resoluciones de 11 de febrero de 1998, 20 de julio de 2006, 20 de enero de 2012 y 1 de julio de 2015, entre otras), que la sola presentación de un documento en el Registro implica la petición de la extensión de todos los asientos que en su virtud puedan practicarse, siendo competencia del Registrador la determinación de cuáles sean estos, sin que el principio registral de rogación imponga otras exigencias formales añadidas. Consecuentemente, si la sentencia objeto de calificación ha declarado la nulidad del título que provocó la inscripción 4.^a de dominio a favor de don A.J.J., conforme a la letra del artículo 79.3.º LH procederá la cancelación de la referida inscripción.

La jurisprudencia del TS ha interpretado el artículo 38.2 LH de forma estricta en algunas decisiones (como la muy rigurosa Sentencia de 7 de diciembre de 1982). No obstante, el propio Alto Tribunal ha ido consolidando una doctrina de contrario (no sin algunas vacilaciones, *vid.*, Sentencia de 29 de octubre de 2013), que pone de manifiesto que siendo la cancelación en el Registro de la Propiedad consecuencia ineludible de la decisión principal, no existe violación del principio de congruencia debiendo considerarse su solicitud implícita en la demanda contradictoria del derecho inscrito (Sentencias de 25 de mayo de 1995, 29 de febrero de 2000 y 4 de octubre de 2004, entre otras muchas).

Resolución de 8-5-2017

(BOE 29-5-2017)

Registro de la Propiedad de Lerma

CONCENTRACIÓN PARCELARIA: REQUISITOS DE INSCRIPCIÓN.

La Resolución de 14 de septiembre de 2015 recuerda las peculiaridades que respecto del Registro de la Propiedad presentan los expedientes de concentración parcelaria que, en contra de lo que sucede con las actuaciones urbanísticas, prescinde, con carácter general de los pronunciamientos registrales. Durante la tramitación, la comunicación que se efectúa al Registrador es generalmente genérica, referida al perímetro a que afecta la parcelación y sin identificación de fincas afectadas o excluidas, de forma que la publicidad de la existencia de la concentración, que el registrador está obligado a suministrar en las notas de despacho extendidas en títulos relativos a dichas fincas y en las certificaciones que expidan, se limitará a dar conocimiento del desarrollo del procedimiento de concentración en la zona en la que está ubicada la finca. Consecuentemente con lo anterior la constancia de la concentración en ningún caso implica un cierre registral pudiendo producirse transmisiones o modificaciones en las fincas afectadas.

A pesar de lo afirmado por el recurrente, debe mantenerse la aplicación de la normativa del Estado actualmente vigente sobre requisitos de inscripción de títulos de concentración parcelaria, dada la competencia exclusiva de que goza en esta materia —artículo 149.1.8.a de la Constitución—, con respeto a la competencia autonómica en los aspectos sustantivos del procedimiento, como asimismo en su ámbito temporal, vista la doctrina que ha mantenido este Centro Directivo —*vid.*, Resolución de 1 de julio de 2015, entre otras— sobre la aplicabilidad de las normas sobre requisitos de inscripción vigentes al tiempo de la presentación del título en el Registro de la Propiedad, a diferencia las normas de naturaleza material o sustantiva —cfr. disposición transitoria cuarta del Código Civil—. Mas, atendidas las normas citadas, no cabe sino revocar el primer defecto planteado por la Registradora, pues la legislación especial sobre inscripción de títulos de concentración parcelaria, es clara al limitar la calificación de los títulos resultantes de la concentración y no exigir, a diferencia de los procesos urbanísticos, la correlación entre fincas de origen y resultado, a pesar de que pueda fundarse en el mismo principio jurídico de subrogación real.

En la concentración parcelaria se produce un supuesto de subrogación real que implica el traslado íntegro de cargas y situaciones reales desde las parcelas de procedencia a las fincas de reemplazo. No obstante, la particularidad de que las inscripciones se practiquen sin referencia alguna a las parcelas de procedencia ha dado lugar de que en ocasiones se confunda con un supuesto de inmatriculación de fincas (v.g. en el artículo 204 de la LH). Fuera de los supuestos de inmatriculación contemplados en los citados artículos 203 y 205 de la LH hay que estar a las normas generales sobre correspondencia de la descripción literaria con la resultante de la representación gráfica catastral o alternativa (art. 9.b LH), más aún cuando la concentración parcelaria no es propiamente una inmatriculación.

Respecto al defecto señalado como 3 en la nota de calificación, no indicar el DNI ni domicilio de los adjudicatarios de las fincas resultantes de la concentración. Ciertamente, tales circunstancias son exigibles conforme al artículo 51.9.a) del RH, pues permiten identificar a la persona a cuyo favor se practica la inscripción, conforme al artículo 9.e) de la LH y el propio artículo 254 respecto al documento nacional de identidad —cfr. Resolución de 7 de octubre de 2013—.

Resolución de 9-5-2017

(BOE 29-5-2017)

Registro de la Propiedad de Zaragoza, número 3

BIENES CONSORCIALES EN ARAGÓN: EJERCICIO DE LA *ACTIO COMMUNI DIVIDUNDO* SOBRE UN BIEN GANANCIAL.

En la regulación de la comunidad de bienes en nuestro ordenamiento se establece como un derecho esencial de cada condueño el de poder pedir en cualquier momento la división de la cosa común. En este sentido recuerda la STS de 6 de marzo de 2016: «Como esta Sala ya tiene declarado, entre otras, en la STS de 15 de junio de 2012 (núm. 399/2012), este reconocimiento tan explícito de la acción de división (*actio communi dividundo*), más allá del posible disfavor con el que nuestro Código Civil acogió las situaciones de indivisión resultantes de la comunidad, se presenta como una aplicación de

uno de los principios rectores que informa la comunidad de bienes, conforme a la preferencia de la libertad individual que cada comunero conserva pese al estado de división».

La sociedad de gananciales y los equivalentes como el consorcio aragonés, constituyen un régimen económico-matrimonial de tipo comunitario, que respecto de esos bienes comunes se establece un régimen especial de gestión que implica que, como regla general, resulte necesario el consentimiento de ambos cónyuges o, en su defecto, la pertinente autorización judicial (*vid.*, arts. 1375 y sigs. del Código Civil).

El ejercicio de la acción de división, cuando alguna de las cuotas del condominio tiene carácter común, ha generado importantes dudas en la doctrina científica y en la jurisprudencia. Hay que citar la STS de 25 de febrero de 2011 que aborda un caso bastante similar al que es objeto de este recurso. Partiendo de la base de que el acto divisorio es un acto con un efecto extintivo de una situación jurídica anterior, la de la comunidad, y con un efecto modificativo del derecho de cada uno de los sujetos intervinientes, se plantea si uno de los cónyuges, en este caso el marido, puede ejercitar solo la acción de división, o bien debe actuar conjuntamente con la esposa, tal como disponen los artículos 233 y 234 del Código del Derecho Foral Aragonés, y 1377 y 1378 del Código Civil. Y responde a esta disyuntiva: «La conclusión a que se llega es que deben seguirse las reglas normales de la acción de división, es decir, que o bien actúan conjuntamente frente a los demás copropietarios, o bien debe demandarse al otro cónyuge, aquí a la esposa conjuntamente con los demás, en su cualidad de copropietaria como parte de la sociedad de gananciales». A la vista de lo expuesto parece que ha de afirmarse en primer lugar que la facultad de pedir la división y acabar con la situación de comunidad la ostentan todos los copropietarios, en tanto se trata de una nota esencial al régimen de comunidad romana o por cuotas. Y ello con independencia de que la titularidad de cada condeño tenga carácter privativo o ganancial. No obstante, en este último caso, ha de aplicarse el régimen de cogestión propio de los bienes gananciales.

Resolución de 9-5-2017

(BOE 29-5-2017)

Registro de la Propiedad de Badalona, número 1

RECURSO GUBERNATIVO: ÁMBITO. PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: PREVIA INSCRIPCIÓN.

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que, una vez practicado un asiento, el mismo se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales, produciendo todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud, bien por la parte interesada, bien por los tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos (arts. 1, 38, 40 y 82 de la LH).

El principio de tracto sucesivo recogido en el artículo 20 de la LH determina que «en el caso de resultar inscrito aquel derecho a favor de persona distinta de la que otorgue la transmisión o gravamen, los Registradores denegarán la inscripción solicitada». Debe concluirse por tanto que la calificación de la funcionaria ha sido ajustada a Derecho.

Resolución de 9-5-2017

(BOE 29-5-2017)

Registro de la Propiedad de Barcelona, número 3

RECURSO GUBERNATIVO: ÁMBITO.

Practicados los asientos ordenados por la autoridad judicial como consecuencia del ejercicio de una acción directa contra bienes hipotecados, los mismos se hallan bajo la salvaguardia judicial y no es posible, en el concreto ámbito de este expediente, revisar cómo se pretende la legalidad en la práctica de dichos asientos ni de la calificación positiva previa en que encuentran su fundamento los efectos de legitimación que dichos asientos generan.

Como ha dicho este Centro Directivo en su Resolución de 28 de julio de 2014, la calificación positiva es requisito imprescindible, insoslayable, de la inscripción, como fundamento que es, junto con la publicidad y consiguiente cognoscibilidad legal, de sus fuertes efectos defensivos y ofensivos, pero la calificación positiva no es ni se confunde con la inscripción misma, siendo así que es esta y no la calificación positiva previa la que, en paralelo a la salvaguardia judicial de la misma (art. 1, párrafo tercero, de la LH), sale del ámbito de la disponibilidad del registrador, pasando a ser intangible para el mismo.

Resolución de 10-5-2017

(BOE 29-5-2017)

Registro de la Propiedad de Álora

PAREJAS DE HECHO: NORMATIVA APLICABLE EN LA TRANSMISIÓN DE LA VIVIENDA HABITUAL.

Es objeto de recurso la calificación conforme a la cual constituye defecto subsanable la falta de manifestación, en la escritura pública, por la vendedora, soltera y británica, de que no se integra en alguna «civil partnership», de las contempladas en su Derecho. Centrada así la cuestión debe resolverse, para este concreto supuesto, si es necesario, que una persona extranjera que se dice soltera, sin manifestar que tiene pareja de hecho, transmite una vivienda, sita en la Comunidad Autónoma de Andalucía, que dice ser su residencia familiar, debe manifestar asimismo cuál es el régimen aplicable a la misma, a fin de verificar que no es inválido el acto de transmisión por faltar los consentimientos que pudieran ser requeridos.

No siendo posible acudir a una norma europea o convencional en búsqueda de una norma conflictual, debe acudir al Derecho nacional, que conforme al artículo 149.1.8.a de la Constitución Española, deberá ser el estatal. Examinado este, nuevamente debe concluirse que no existe en el ordenamiento español una norma de conflicto, ni referida a una situación internacional, ni interregional, en relación a los diversos supuestos que pueden afectar a una pareja no casada, por lo que es necesario, en lo posible, acudir a otras reglas con las que pueda presentar la calificación del supuesto, mayor proximidad a fin de lograr un resultado equitativo.

Teniendo en cuenta lo anterior la única norma aplicable sería —a día de hoy— el artículo 9, párrafo primero, del Código Civil, que remite a la ley de la nacionalidad de la otorgante. Sin embargo, debe hacerse notar que la aplica-

ción de esta norma de conflicto, en relación a las relaciones patrimoniales de la pareja de hecho (si bien registradas) será sustituida, como se ha indicado, desde el 19 de enero de 2019, por el Reglamento (UE) 2016/1104, al participar España en la decisión de cooperación reforzada y ser, como todos los europeos sobre la ley aplicable, un Reglamento de aplicación universal.

Siendo indudable el carácter familiar de la unión de hecho, como calificación jurídica de la relación internacional, al amparo del artículo 12, párrafo primero, del Código Civil, que tiene por objeto la escritura calificada —una vendedora británica soltera vende ante notario español a un matrimonio británico una vivienda en España— y manifestando la vendedora en dicho documento que es su vivienda familiar, en el ámbito de las relaciones personales que eventualmente pudieran existir, es indudable la responsabilidad del transmitente por la enajenación realizada. Sin embargo, la trascendencia que ese hecho presenta conforme a su ley nacional —en el caso británico su «domicile»—, y concretamente su pertenencia o no a una «civil partnership», podría conducir a un resultado excesivo pues debería en caso afirmativo probar el cumplimiento de los requisitos que conforme a su ley personal debe cumplir la transmisión, teniendo en cuenta que en la escritura no se manifiesta tener una «civil partnership». La dificultad de esta prueba y su excesiva onerosidad es evidente.

Resolución de 10-5-2017

(BOE 29-5-2017)

Registro de la Propiedad de Valencia, número 3

RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL EXTRANJERO: PRUEBA.

En este caso, los comparecientes son un matrimonio formado por ruso y ucraniana que acreditan haberse casado en Ucrania y manifiestan sin que se realice prueba alguna, estar sujetos al régimen económico-matrimonial ucraniano. Sobre esta base el esposo manifiesta, con el consentimiento de la esposa, que el bien adquirido es privativo por haberse adquirido con dinero de tal carácter. Habrá de estarse a la normativa nacional integrada por el artículo 9, párrafos segundo y tercero del Código Civil y en todo caso, por los artículos 159 del RN y 36 del RH.

En consecuencia deberá probarse, con el alcance que esta Dirección General ha interpretado el artículo 36 del RH (cfr. Resoluciones citadas en el apartado «Vistos» de la presente Resolución): En primer lugar la aplicación del Derecho ucraniano a la economía conyugal; seguidamente, la existencia en dicho ordenamiento de la atribución de privatividad del bien adquirido, sin que la traducción de parte de los artículos del Código Civil ucraniano, descontextualizada y sin conocer su alcance e interpretación, sean bastantes, conforme a la citada doctrina de este Centro Directivo para su admisión como prueba del Derecho vigente. Dado que el título calificado no establece ninguno de estos elementos, debe ser confirmada la calificación de la Registradora.

Resolución de 11-5-2017

(BOE 29-5-2017)

Registro de la Propiedad de Lleida, número 1

RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL: MATRIMONIOS CONTRAÍDOS ANTES DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA.

Por el presente recurso se pretende la inscripción de un decreto de divorcio en el que se adjudica la mitad indivisa de una finca perteneciente, según Registro, a la sociedad conyugal aragonesa de los cónyuges que se divorcian, quienes manifiestan en el convenio de divorcio homologado hallarse casados en separación de bienes.

Tanto la registradora como el recurrente están de acuerdo en aplicar el artículo 9.2 del Código Civil en la redacción dada por el Decreto 1.836/1974, de 31 de mayo, por el que se sanciona con fuerza de Ley el texto articulado del Título Preliminar del Código Civil. La diferencia estriba en que la Registradora entiende que la inconstitucionalidad declarada por el TC en la Sentencia de 39/2002, de 14 de febrero, del inciso «por la ley nacional del marido al tiempo de la celebración» no tiene carácter retroactivo por ser un texto preconstitucional, mientras que el recurrente entiende que desde la Sentencia debe aplicarse el precepto sin el inciso de referencia. La argumentación del recurrente, basada en la Resolución este Centro Directivo de 9 de julio de 2014, no ha lugar dado que se dictó para el supuesto de un matrimonio contraído con posterioridad a la entrada en vigor de la Constitución, mientras que el caso que se resuelve, trata de un matrimonio contraído antes de la entrada en vigor de la Constitución.

La norma cuestionada (art. 9.2 del Código Civil) produjo su efecto, consistente en la determinación de conforme a qué ordenamiento, común o foral, quedaría establecido el régimen económico-matrimonial, y, fijado así el régimen económico del matrimonio por aplicación de la norma de conflicto vigente al tiempo de su celebración, la modificación de tal norma no produce la alteración del régimen económico-matrimonial que resulta aplicable. Establece la Sala Primera del TS en Sentencia de 11 de febrero de 2005 que la promulgación de la Constitución Española en esta materia, afecta a los matrimonios contraídos con posterioridad al 29 de diciembre de 1978, fecha de su entrada en vigor, por lo que es inaplicable a las relaciones económicas de los cónyuges que contrajeron matrimonio con anterioridad a esa fecha. Añade que no puede aplicarse retroactivamente la regulación normativa de los puntos de conexión que introdujo la Ley de 15 de octubre de 1990, ya que tal retroactividad afectaría al principio de seguridad jurídica. De estas conclusiones deduce la citada Sentencia que, a los matrimonios contraídos con anterioridad al Título Preliminar del Código Civil, en la redacción dada por la Ley de Bases de 1973, así como los contraídos con anterioridad a la promulgación de la Constitución Española se regirán por la última ley nacional común durante el matrimonio y, en su defecto, por la ley nacional correspondiente al marido al tiempo de su celebración (cfr. Resolución de 15 de marzo de 2017).

No se plantea por la Registradora en su nota ni por el recurrente la cuestión sobre la rectificación del Registro, pero es evidente que si en el Registro figuran los bienes inscritos a favor de dos cónyuges para su sociedad conyugal tácita aragonesa no puede mediante un acuerdo en documento privado, bien que homologado judicialmente, decidirse la rectificación del Registro sin la oportuna escritura pública o la oportuna resolución judicial del órgano competente dictada en el procedimiento correspondiente.

Resolución de 11-5-2017

(BOE 29-5-2017)

Registro de la Propiedad de Alcalá de Guadaíra, número 2

CALIFICACIÓN REGISTRAL: INTEGRIDAD. CONVENIO REGULADOR DE LA SEPARACIÓN Y EL DIVORCIO: EXISTENCIA DE PREVIO MATRIMONIO.

En atención a la cierta disparidad existente entre las dos notas de calificación emitidas por la Registradora debe recordarse, tal y como se establece en el artículo 18 de la LH, y así ha sido contemplado en numerosos pronunciamientos de este Centro Directivo, que la operación jurídica verificada por el Registrador debe ser única, unitaria y completa en relación al título presentado como objeto de dicha calificación, y que la emisión de un nuevo pronunciamiento fundado que impida de modo sucesivo la inscripción solicitada solo puede basarse en una presentación nueva e independiente del título a calificar o bien de una documentación complementaria que pudiera revelar los nuevos defectos alegados en calificaciones posteriores.

Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la condición de tales, son inscribibles en el Registro Civil español (cfr. arts. 15 de la Ley sobre el Registro Civil y 66 del Reglamento del Registro Civil) siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos. Al estar la interesada domiciliada en España, la competencia para decidir la inscripción corresponde al Registro Civil Central.

Como no puede ser de otra manera, la firmeza de la Sentencia de divorcio y aprobación del convenio regulador está sometida a lo que es presupuesto esencial para que pueda tener efecto, que no es otro que la existencia del vínculo matrimonial. En definitiva, no se cuestiona por la Registradora la decisión judicial tal y como alega la recurrente, sino el presupuesto básico de la misma, que no es otro que la existencia del matrimonio y su validez conforme al ordenamiento jurídico español, y cuya competencia esta atribuida a otro órgano de la Administración del Estado, como es el Encargado del Registro Civil Central, y conforme al procedimiento establecido (cfr. arts. 12 de la Ley sobre el Registro Civil y 255 a 259 del Reglamento del Registro Civil). Asimismo, una vez acreditada la existencia y validez del matrimonio y practicada la inscripción correspondiente se procederá a la inscripción de la sentencia judicial de divorcio en los términos con las consecuencias que se establecen el artículo 263 del Reglamento del Registro Civil.