

# RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL



## **RESUMEN DE RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE SEGURIDAD JURÍDICA Y FE PÚBLICA**

Coordinado por Juan José Jurado Jurado

### **Registro de la Propiedad**

Por Basilio Javier AGUIRRE FERNÁNDEZ

Resolución de 29-11-2023

*BOE* 3-1-2024

Registro de la Propiedad de Lalín.

#### **RECURSO GUBERNATIVO: ÁMBITO.**

No cabe a través del recurso gubernativo revisar la validez de asientos ya practicados.

Es continua doctrina de esta Dirección General (basada en el contenido del artículo 324 de la Ley Hipotecaria y en la doctrina de nuestro Tribunal Supremo, Sentencia de 22 de mayo de 2000), que el objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la Propiedad es exclusivamente la determinación de si la calificación negativa es o no ajustada a Derecho. No tiene, en consecuencia, por objeto cualquier otra pretensión de la parte recurrente, señaladamente la determinación de la validez o no del título ya inscrito, ni de la procedencia o no de la práctica, ya efectuada, de los asientos registrales, en este caso la inscripción de una herencia de varias fincas. De acuerdo con lo anterior, es igualmente doctrina reiterada que, una vez practicado un asiento, el mismo se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales, produciendo todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud, bien por la parte interesada, bien por los tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos (artículos 1, 38, 40, 82 y 83 de la Ley Hipotecaria).

Resolución de 4-12-2023

*BOE* 26-1-2024

Registro de la Propiedad de Pego.

#### **SERVIDUMBRES: DETERMINACIÓN DE SU EXTENSIÓN.**

La exigencia de identificación de la parte de la finca afectada por la servidumbre no implica que sea necesario inscribir la base gráfica de la finca.

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que la inscripción del derecho de servidumbre debe expresar su extensión, límites y demás características configuradoras, como presupuesto básico para la fijación de los derechos del predio dominante y las limitaciones del sirviente y, por tanto, no puede considerarse como suficiente a tal efecto, la identificación que de aquéllas se efectúa cuando se convienen indeterminaciones sobre datos esenciales que afecten tanto al contenido de la misma como a la superficie concreta del predio sirviente objeto de gravamen. También ha reconocido esta Dirección General, la evidente dificultad que en ocasiones plantea la descripción de ciertas servidumbres.

Como regla general, para inscribir la transmisión o gravamen de una finca en su totalidad, que ya conste inmatriculada sin georreferenciación de su ubicación y delimitación, no es obligatorio inscribir la georreferenciación de la misma. En el caso que nos ocupa, se pretende inscribir un derecho real de goce limitativo del dominio, que no recae sobre la totalidad de la finca gravada, sino solo sobre una porción de la misma. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo la de que en estos casos no es preciso dividir la finca para separar como fincas distintas la parte gravada de la no gravada, pero sí que es necesario identificar con toda previsión cada una de ellas dentro de la finca que va a seguir siendo única.

En el presente expediente el recurso debe ser estimado. El notario autorizante determina suficientemente tanto su contenido, como la concreta ubicación de la misma. La descripción literaria de la servidumbre constituida debería considerarse, por sí misma, suficiente a efectos de dar cumplimiento a las exigencias del principio de determinación o especialidad, puesto que delimita de manera indubitada el concreto espacio geográfico objeto de gravamen, indicando tanto su longitud, como su anchura y punto por el que discurre (vértice de las tres fincas a lo largo del lindero común de los predios sirvientes hasta la calle de su situación). Confirma, además, tal afirmación, la incorporación de un plano en el propio título objeto de calificación.

La misma suerte debe correr el segundo defecto expresado en la calificación recurrida. El hecho de la falta de previa incorporación de la base gráfica georreferenciada de los predios sirvientes no puede ser obstáculo que impida, por sí mismo, la inscripción de la servidumbre.

Resolución de 12-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Pozuelo de Alarcón, número 2.

#### **OPCIÓN DE COMPRA: PROHIBICIÓN DE PACTO COMISORIO.**

No cabe rechazar la inscripción de una opción si no consta con claridad y no por meras conjeturas la concurrencia de un supuesto de pacto comisorio.

En relación con la opción de compra, cabe recordar que esta Dirección General ha puesto de relieve en numerosas ocasiones (vid. las Resoluciones de 26 de diciembre de 2018 y 28 de enero de 2020, y en particular las de 27 de octubre de 2020, 15 de marzo y 21 de julio de 2021 y 13 de julio de 2022, en un caso similar a este, así como otras citadas en los «Vistos» de la presente) que el Código Civil rechaza enérgicamente toda construcción jurídica en cuya virtud, el acreedor, en caso de incumplimiento de la obligación, pueda apropiarse definitivamente de los bienes dados en garantía por el

deudor (vid. artículos 6, 1.859 y 1.884 del Código Civil). También este Centro Directivo ha aplicado la prohibición del pacto comisorio incluso cuando las operaciones elusivas del mismo se instrumentan mediante negocios jurídicos indirectos.

No obstante, también ha reiterado este Centro Directivo (vid., por todas, la citada Resolución de 28 de enero de 2020 y la más reciente de 13 de julio de 2022, para un caso similar), que toda calificación registral ha de formularse atendiendo a los términos del documento objeto de la misma y a los propios asientos del Registro; y en el reducido marco de este expediente, ni el registrador, ni esta Dirección General, pueden —más que analizar— enjuiciar o conjeturar acerca de intenciones de las partes en aquellos casos en que no exista clara y patente constatación, so capa de una pretendida obligación de impedir el acceso al Registro de títulos en posibles supuestos en los que la constitución de la opción de compra haya podido haber sido pactada en función de garantía del cumplimiento de una obligación pecuniaria (contraviniendo la prohibición de pacto comisorio establecida por los artículos 1.859 y 1.884 del Código Civil). Por ello —se añade— podría admitirse el pacto comisorio siempre que concurren las condiciones de equilibrio entre las prestaciones, libertad contractual entre las partes y exista buena fe entre ellas respecto del pacto en cuestión; si bien para poder admitir la validez de dichos acuerdos se deberá analizar cada caso concreto y atender a las circunstancias concurrentes, ya que sólo mediante un análisis pormenorizado de cada supuesto se podrá determinar la admisibilidad, o inadmisibilidad, del pacto en cuestión.

Por tales razones el defecto invocado por la registradora en su calificación ha de ser revocado, ya que —como ya se dijo en la Resolución de 28 de enero de 2020 y se reitera ahora— no se deduce de forma patente de lo pactado que estemos claramente ante un contrato de financiación inmobiliaria que esté sometido a la Ley 2/2009, de 31 de marzo, ni que la opción de compra se constituya en función de garantía de aquella. El caso aquí planteado es una pura operación inmobiliaria, intermedia entre las arras o señal y la venta, que el legislador permite que alcance eficacia real y sea inscribible.

En cuanto a la aseveración de la registradora que señala que «aunque no se pacte expresamente condición resolutoria, se deja igualmente al arbitrio del concedente la eficacia de la opción», esto es, dejando libremente a los concedentes de la opción la posibilidad de dejar sin efecto en un determinado plazo la operación si encuentran nuevos compradores, que mejoren el precio pactado, configurando en tal caso la cantidad entregada como arras o señal que se perdería, podría discutirse que no es propia condición suspensiva al depender en exclusiva de la voluntad de una de las partes. No obstante, como alega el recurrente, la interpretación del Tribunal Supremo sobre el artículo 1.115 del Código Civil, establece que no puede considerarse como puramente potestativa una condición pactada cuando la misma está estrechamente ligada y en dependencia de motivos razonables.

Resolución de 12-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Alhama de Murcia.

PARCELACIÓN URBANÍSTICA: ART. 79 RD 1093/1997.

Procede la inscripción de una venta de participaciones indivisas si ni el Ayuntamiento ni la Comunidad Autónoma aprecian indicios de parcelación urbanística.

En materia de parcelación urbanística, esta Dirección General ha conocido diferentes casos con soluciones no siempre homogéneas dado que se trata de un fenómeno casuístico, complejo y con una normativa necesitada de actualización, sosteniendo, no obstante, que el análisis de la diferente tipología de supuestos de parcelación, sea meramente potencial, sea consolidada y el tratamiento jurídico urbanístico que debe dispensarse a cada uno de ellos, no encaja en el reducido marco del recurso ante esta Dirección General y no constituye el cauce adecuado para su planteamiento, de modo que la calificación registral debe quedar circunscrita a la valoración de la concurrencia de supuestos objetivos de parcelación, debidamente justificados, y a la eventual exigencia de intervención municipal en forma de licencia o declaración de innecesariedad o por la vía del artículo 79 del Real Decreto 1093/1997, según los casos, siempre de acuerdo con lo dispuesto en la legislación urbanística de aplicación –cfr. Resolución de 5 de julio de 2022–.

En el caso de la mera transmisión de una finca a dos compradores por mitad y proindiviso (mediante una compraventa simultánea y no sucesiva), o de una cuota indivisa ya inscrita en el Registro, amparada por tanto por la legitimación registral, no debe justificar, como regla general, la exigencia de intervención administrativa alguna, a menos que vaya acompañada de un indicio cualificado. Este indicio revelador de «posible» parcelación urbanística sería suficiente para justificar el inicio del procedimiento regulado en el artículo 79 del Real Decreto 1093/1997, en orden a que la Administración competente pueda pronunciarse sobre la concurrencia efectiva o no de esa «posible» parcelación urbanística y adoptar las medidas preventivas oportunas, entre ellas la prohibición de disponer —cfr. apartado quinto— con las debidas garantías procedimentales para el interesado.

Teniendo en cuenta el último pronunciamiento del organismo agrario competente, así como lo dispuesto en el apartado cuarto del artículo 79 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, que establece que el registrador de la Propiedad practicará la inscripción de las operaciones solicitadas, si transcurridos cuatro meses desde la fecha de la nota puesta al margen del asiento de presentación, no se presentare el documento acreditativo de incoación del expediente de disciplina urbanística, no cabe sino revocar el defecto planteado por el registrador.

Resolución de 12-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Amurrio.

#### HERENCIA: SUSTITUCIÓN FIDEICOMISARIA DE RESIDUO.

Se reitera una interpretación restrictiva de las facultades dispositivas del fiduciario en los casos de sustitución fideicomisaria de residuo.

Por tanto, en la sustitución fideicomisaria de residuo, el fideicomisario es heredero desde la muerte del causante fideicomitente, pero el contenido de la herencia será mayor o menor en función de los actos dispositivos del fiduciario. Como plantea el registrador en la calificación, se trata de determinar si la cláusula testamentaria que establece determinada previsión para el caso de que la instituida heredera no hubiese dispuesto de los bienes comprende la disposición por acto

mortis causa y por tanto haya de encuadrarse en la figura del fideicomiso de residuo, o, en cambio, en una sustitución preventiva de residuo. En los fideicomisos de residuo lo condicional no es el llamamiento en sí, sino su contenido, es decir, no se condiciona la cualidad sino el «quantum» de la misma. Está expresamente admitido que las facultades de disposición pueden ejercitarse ser a título gratuito y también «mortis causa», si bien es preciso que sean atribuidas de manera expresa. Y tradicionalmente se ha venido considerando que la mayor o menor amplitud de la facultad de disposición concedida al fiduciario da lugar a la aparición del fideicomiso “si aliquid supererit” (“si queda algo”) y del fideicomiso o “de eo quod supererit” (“de lo que deba quedar”).

En la doctrina de esta Dirección General (Resoluciones de 9 de junio de 2015, 28 de enero de 2020 y 6 de septiembre de 2022, entre otras) se interpreta en numerosas ocasiones el alcance de la figura de la sustitución fideicomisaria de residuo, para determinar si estaban incluidas o no por defecto las facultades dispositivas a título oneroso o gratuito «inter vivos» o «mortis causa». Así, se ha afirmado por este Centro Directivo que, si no se le faculta expresamente en el testamento al heredero fiduciario, este no tiene facultades de disposición a título gratuito, ni por tanto mortis causa; que no se puede considerar como sustitución preventiva de residuo una disposición testamentaria en la que se otorgan al fiduciario facultades dispositivas de los bienes a título oneroso e inter vivos, sin atribución de facultades de disposición mortis causa; y se añade que el poder de disposición que tiene el fiduciario en el fideicomiso de residuo no comprende los actos dispositivos a título gratuito salvo que tal posibilidad se haya previsto expresamente por el fideicomitente. En el supuesto concreto, la cláusula es la siguiente: «Para el caso de que su esposa le (...) o falleciese sin haber dispuesto de sus bienes, el testador ordena: (...) en el remanente de sus bienes instituye herederos a sus tres citados hijos (...) por partes iguales». Conforme al sentido literal de las palabras, resulta que no se expresa de forma clara ni siquiera aparente que incluya facultades de disposición mortis causa, por lo que según se ha expuesto anteriormente, la interpretación restrictiva doctrinal debe excluirlas.

En el limitado marco de este expediente, lo que se ha de resolver es si es o no inscribible la escritura de adjudicación de la herencia de la fiduciaria, habida cuenta de que es otorgada solo por el heredero de la misma sin tener en cuenta los posibles interesados como fideicomisarios en el residuo de la primera sucesión. Y, en consecuencia, debe concluirse que se hace necesaria la intervención de los mismos para la inscripción.

Resolución de 12-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Medio Cudeyo-Solares.

**PROPIEDAD HORIZONTAL: VIVIENDAS DE USO TURÍSTICO.**

La norma que reduce la mayoría necesaria para los acuerdos en relación con el alquiler de viviendas turísticas no puede extenderse a al alquiler vacacional.

La Ley sobre propiedad horizontal ha superado dos características propias del clásico concepto de la copropiedad romana o por cuotas, de la que se aparta al no reconocer a los copropietarios la acción de división ni el derecho de retracto, y por eso dota a esa comunidad sobre los elementos comunes de una regulación especial en la que los intereses comunitarios predominan sobre el individual y encuentren su debida protección jurídica a través del órgano competente y con las facultades y límites que la propia Ley señala (cfr. la Resolución de 15 de junio de 1973).

Uno de los supuestos en que la misma ley exceptúa la unanimidad es el contemplado en el apartado 12 del citado artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, introducido en dicha ley por el Real Decreto-ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler, que reduce la mayoría necesaria al voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación para adoptar el acuerdo, suponga o no modificación del título constitutivo o de los estatutos, por el que se limite o condicione el ejercicio de lo que se conoce como alquiler o explotación turística de las viviendas.

Es indudable que esta nueva norma reduce la mayoría necesaria para adoptar el acuerdo que limite o condicione el alquiler turístico en el marco de la normativa sectorial que regule el ejercicio de la actividad de uso turístico de viviendas y del régimen de usos establecido por los instrumentos de ordenación urbanística y territorial, pero no permite que esa excepción a la norma general de la unanimidad alcance a otros acuerdos relativos a otros usos de las viviendas o locales, como es, por ejemplo, el mero alquiler vacacional (vid. las Resoluciones de esta Dirección General de 5 y 16 de junio y 16 de octubre de 2020, 15 de enero, 8 de junio y 1 de diciembre de 2021 y 7 de febrero de 2023), o, como ocurre en el presente caso, el uso vacacional.

Resolución de 12-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Tavernes de Valldigna.

**CÓNYUGES CASADOS BAJO RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL EXTRANJERO: ART. 92 DEL RH.**

Caso de que los cónyuges adquirentes estén sujetos a un régimen económico extranjero, bastará que el notario lo exprese así en la escritura.

El sistema español de seguridad jurídica preventiva tiene como uno de sus pilares básicos la publicidad de la titularidad del dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles. Por ello, la determinación de la titularidad debe quedar reflejada en los asientos del Registro de la Propiedad. Tratándose de personas casadas, la titularidad queda afectada por la existencia convencional o legal de un régimen económico matrimonial que determina el ejercicio y extensión del derecho. Para que dichas circunstancias puedan ser conocidas por terceros el Registro debe publicarlas, por lo que se exige la debida constancia de cuál sea el régimen económico matrimonial aplicable al titular registral. Por otra parte, debe tenerse



presente que la entrada en juego de un ordenamiento extranjero no supone la renuncia a la determinación de la situación jurídica publicada ni que el notario español pueda adoptar una actitud pasiva.

Tratándose de adquisiciones llevadas a cabo por personas cuyo régimen económico-matrimonial esté sujeto a una ley extranjera, la finalidad de publicar una situación jurídica cierta no se ve modificada por dicha circunstancia. La cuestión, sin embargo, es más compleja pues la determinación de cuál sea el régimen aplicable implica el conocimiento del Derecho extranjero, lo que no es obligado para los funcionarios españoles. Esta oposición entre la exigencia legal de publicar en toda su extensión el derecho adquirido y las dificultades para determinar cuál ha de ser el régimen matrimonial legalmente aplicable ha sido cuestión de preocupación ya desde antiguo para nuestra jurisprudencia y para este Centro Directivo. A esta dificultad pretende dar respuesta el artículo 92 del Reglamento Hipotecario.

De otro lado, el notario español está obligado a aplicar la norma de conflicto española (artículo 12.6 del Código Civil) y a determinar, conforme a dicha norma, la ley material que resulte aplicable al régimen económico de los cónyuges. Así, aunque el notario desconozca el contenido de la ley material extranjera, reflejará debidamente en la comparecencia del instrumento público cuál ha de ser la norma aplicable a las relaciones patrimoniales entre cónyuges. En definitiva, no debe confundirse la falta de obligación de conocer el Derecho extranjero con el deber de determinar cuál es la legislación extranjera aplicable. Pero, en el caso de tratarse de dos cónyuges extranjeros de la misma nacionalidad, no necesita mayor aclaración pues su régimen económico-matrimonial, a falta de pacto, será el régimen legal correspondiente a su ley nacional común.

Como puso de relieve este Centro Directivo en Resolución de 20 de diciembre de 2011, una vez realizada por el notario autorizante la labor de precisión del carácter legal del régimen económico-matrimonial, desvaneciendo así toda posible duda sobre origen legal o convencional de dicho régimen, no puede el registrador exigir más especificaciones. En el presente caso, el notario ha precisado cuál es la ley aplicable. Por ello, carecen de virtualidad alguna los obstáculos manifestados por el registrador.

Resolución de 12-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Santa Fe, número 2.

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

Para denegar una inscripción de una base gráfica es necesario acreditar la concurrencia de dudas fundadas.

Como cuestión procedimental, cabe recordar que la Resolución de este Centro Directivo de 10 de noviembre de 2022, tras citar el artículo 68.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, hace una aplicación analógica del principio que inspira tal precepto, al específico procedimiento registral para la georreferenciación de fincas, regulado en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria, señalando que «cuando

un particular formula oposición en términos confusos o sin que conste la autenticidad de su identidad, o validez y vigencia de la representación que alegue, o la identificación de cuál es la finca supuestamente invadida y en qué medida concreta, o cualquier otro extremo esencial, el registrador, como trámite para mejor proveer, puede requerirle para que subsane o complete tal escrito de oposición a fin de que el registrador pueda formarse un juicio cabal sobre la efectividad y fundamento de tal oposición y tomar la decisión que corresponda». Por tanto, ha de estimarse plenamente correcta la actuación del registrador; en el caso que nos ocupa, en la que, tras recibir una alegación, concedió al alegante un plazo adicional de diez días para justificar la titularidad de la totalidad de la parcela. En consecuencia, el primer motivo del recurso interpuesto contra la calificación final ha de ser desestimado.

Sabido es que la denegación de inscripción de la georreferenciación solicitada para una determinada finca registral ha de basarse en alguno de los siguientes motivos: – Que no se respete la identidad de la finca registral del promotor; esto es, su ubicación y delimitación geográficas, sino que se encubra la sustracción o adición de porciones de terreno que sí o no, respectivamente, formaban parte de la finca inicial. – Que se invada otra finca ya inmatriculada, aunque no esté debidamente georreferenciada. – Que se invada el dominio público, aunque no esté ni siquiera inmatriculado. En el caso que nos ocupa, queda descartado, incluso por el propio alegante, que concurra el segundo motivo de denegación. Y el registrador no expresa ni motiva objeciones relativas a ninguno de los otros dos posibles motivos de denegación. En consecuencia, en este punto el recurso, relativo a la falta de fundamentación suficiente de las dudas sobre posible invasión de fincas colindantes, concurriendo el dato de que el opositor no ostenta, no ya titularidad registral de la porción que alegar ser invadida, sino ni siquiera titularidad catastral o mero título de adquisición de la misma, sí que ha de ser estimado y revocada la nota de calificación recurrida.

Resolución de 13-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Valencia, número 5.

#### **HERENCIA: SUSTITUCIÓN FIDEICOMISARIA DE RESIDUO.**

Se reitera una interpretación restrictiva de las facultades dispositivas del fiduciario en los casos de sustitución fideicomisaria de residuo.

Frente a la sustitución fideicomisaria ordinaria, en el denominado fideicomiso de residuo se faculta al primer llamado para disponer de los bienes hereditarios o fideicomitidos, por lo que la posición del fideicomisario queda en términos materiales notoriamente disminuida. Y tradicionalmente se ha venido considerando que la mayor o menor amplitud de la facultad de disposición concedida al fiduciario da lugar a la aparición del fideicomiso si aliquid supererit («si queda algo») y del fideicomiso o de eo quod supererit («de lo que deba quedar»).

En el presente supuesto, en el registro consta lo siguiente: «al fallecimiento de su esposa, los bienes procedentes de la herencia del causante de que ella no

hubiere dispuesto por actos intervivos, pasaran a (...)». En el presente caso la voluntad del causante debe interpretarse de forma restrictiva, atendiendo al criterio del Tribunal Supremo en la Sentencia, entre otras, de 30 de octubre de 2012, según la cual: «dentro de la previsión testamentaria, la facultad de disponer deberá entenderse restrictivamente conforme a la finalidad de conservación que informa al fideicomiso de residuo». Debe concluirse que la intención del testador es amparar la venta o actos de disposición, a título oneroso, que pueda realizar el fiduciario; pero no los gratuitos, pues no tiene ningún sentido que se le vedan las disposiciones mortis causa y se le deje la puerta abierta a disponer en vida gratuitamente en favor de quien no podría hacerlo por testamento. Entender lo contrario supondría dejar absolutamente inoperante la cláusula de sustitución prevista y el principio de subrogación real que en este caso es razonable entender que rige.

Resolución de 13-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Ejea de los Caballeros.

**LEY 19/1995, DE 4 DE JULIO: EFECTOS DE LAS LIMITACIONES PREVISTAS EN EL ART. 9.**

Las limitaciones previstas en el art. 9 de la Ley 19/1995 no tienen alcance civil, sino meros efectos tributarios.

La limitación establecida en el artículo 9 de la Ley 19/1995, de 4 de julio, de Modernización de las Explotaciones Agrarias sólo desaparece, bien por el transcurso del tiempo establecido (cinco años siguientes a la fecha de devengo del impuesto), o bien previo pago del Impuesto correspondiente. La cuestión es, como alegan los recurrentes, si nos encontramos ante una prohibición de disponer de la finca, o ante la fijación de los requisitos que debe contener la escritura de la primera compra para alcanzar la reducción fiscal, y evitar un enriquecimiento injusto con una venta inmediata aprovechando el beneficio fiscal, a cuyo fin, y para evitarlo, se deja constancia registral mediante la correspondiente afección.

La registradora ha interpretado que se trata de una prohibición de disponer, pero de la dicción literal del artículo 9 de la Ley 19/1995, de 4 de julio, de Modernización de Explotaciones Agrarias antes citado, no resulta que lo que se establezca sea una prohibición de disponer que impida la inscripción de una transmisión posterior de la finca afectada antes del transcurso del plazo fijado. Dicha limitación no tiene efectos jurídicos sobre la disposición posterior. Lo que surge es una obligación de pago del Impuesto dejado de ingresar junto a los correspondientes intereses de demora desde la fecha del incumplimiento, esto es desde que el bien sale del patrimonio del beneficiario (artículo 9 antes transcrito) y consecuentemente la obligación de presentar las autoliquidaciones complementarias a que haya lugar.

No habiendo obstáculo desde el punto de vista civil, hay que analizar si la falta de presentación de la autoliquidación complementaria relativa a la donación previa a que haya lugar, impide la inscripción de la compraventa posterior. La transmisión ahora efectuada devengará su propio Impuesto y será su pago el que

deberá quedar debidamente acreditado para que se proceda a su inscripción conforme a lo dispuesto en el artículo 254 de la Ley Hipotecaria, lo que en el supuesto de este expediente se ha producido.

Resolución de 13-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Elche, número 5.

**PROPIEDAD HORIZONTAL: PARTICIPACIONES INDIVISAS CON ADSCRIPCIÓN DE USO EXCLUSIVO.**

A las cuotas de copropiedad de un local con adscripciones de uso se les va aplicar las normas de la LPH y, por tanto, para delimitarlas será preciso el acuerdo de todos los condueños.

Para resolver la cuestión planteada es determinante el hecho de que, como afirma el registrador en su calificación y resulta de la escritura objeto de ésta, el local se ha configurado jurídicamente como una comunidad funcional, en cuanto integrada por elementos comunes (zonas de acceso, rodamiento, etc.) y otros privativos (plazas de garaje o trasteros), susceptibles de un aprovechamiento separado e independiente. Se trata de una comunidad funcional regulada por los artículos 68 del Reglamento Hipotecario y 53, regla b), del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, figura que no debe confundirse con la de la subcomunidad o subdivisión horizontal a la que se refiere la letra d) del artículo 2 de la Ley sobre propiedad horizontal y a la que es de aplicación el artículo 8.5.º de la Ley Hipotecaria, distinción que ha tenido ocasión de efectuar esta Dirección General en reiteradas ocasiones (cfr. Resoluciones de 19 de julio de 2019 o 18 de octubre de 2021).

Este Centro Directivo ha reiterado (vid., por todas, la Resolución de 14 de febrero de 2013) que la fijación de determinadas cuotas indivisas, como consecuencia de la pretendida división de un local-garaje que forma parte de una propiedad horizontal, no da lugar a que dichas cuotas puedan ser calificadas jurídicamente como fincas independientes dentro de un nuevo régimen de subpropiedad horizontal constituido sobre dicho local, respecto de las cuales puedan operar en todo su rigor los principios hipotecarios, y en especial el de tracto sucesivo. Para que pueda hablarse de propiedad separada en un régimen de propiedad horizontal no basta con definir una cuota abstracta respecto del todo, sino que se precisa, además, la delimitación suficiente de un espacio susceptible de aprovechamiento independiente sobre el que se proyecte ese derecho singular y exclusivo de propiedad, y en cuyo goce se concrete esa participación abstracta. Caso de faltar esa delimitación, las cuotas que se señalen por el propietario único del local carecerán de sustantividad jurídica actual que permita diferenciarlas entre sí, por mucho que a cada una de ellas se le asigne un número.

De lo anterior resulta la trascendencia que tiene la delimitación física del objeto a que se refiere la atribución de uso exclusivo. Esa delimitación va a transformar la comunidad ordinaria preexistente en una comunidad especial con asignación de uso de plazas de aparcamiento o trasteros determinados, comunidad de carácter funcional, por razón de su destino, en la que queda excluida la «actio

communi dividundo» y el derecho de retracto (cfr. Resolución de 27 de mayo de 1983), y que como tal comunidad o subcomunidad participa de algunas de las características propias de la propiedad horizontal, en cuanto integrada por elementos comunes (zonas accesos, rodamiento, etc.) y otros privativos, susceptibles de un aprovechamiento separado e independiente (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 24 de diciembre de 1990).

Tanto la fijación inicial de la cuota y descripción correspondiente a cada plaza de garaje o trastero como cualquier ulterior modificación de las mismas requerirá, en todo caso, bien el consentimiento y acuerdo de los comuneros, bien declaración expresa en la resolución judicial en la que hayan sido parte, sin que pueda admitirse la fijación unilateral por uno de los copropietarios, fuera de los casos de reserva de la facultad de realizar la delimitación cuestionada en favor del promotor para ejercerla conjuntamente con el adquirente de la cuota indivisa a la que se asigna el uso de la plaza de garaje o del trastero, circunstancia que no concurre en el presente supuesto.

La sujeción de las comunidades funcionales especiales constituidas ex artículo 68 del Reglamento Hipotecario a las disposiciones de la Ley sobre propiedad horizontal implica que deben aplicarse a las plazas de garaje en que se divide el local, «mutatis mutandis» y con las debidas cautelas, las normas y limitaciones que la referida ley impone a los elementos privativos de la división horizontal dada la evidente analogía que entre uno y otros elementos concurren.

En el presente caso, es indudable que las modificaciones pretendidas, en cuanto consisten en añadir cuatro nuevas plazas de garaje que pasan a ocupar lo que antes eran zonas comunes de dicho local de la planta sótano, suponen una alteración considerable de los elementos comunes de la comunidad funcional sobre el local; y tanto de esa alteración como de la redistribución de las cuotas de participación de los restantes comuneros resulta que la configuración dominical del elemento afectado ha sufrido alteración. Por ello, dado el contenido negocial de la misma, no es posible hacerlo de modo unilateral por el titular registral. Deberá contar con la autorización, en este caso, de los restantes copropietarios del local destinado a garaje y trastero integrantes de la comunidad y, adicionalmente, con el consentimiento de los titulares de los elementos colindantes a los que pueda afectar indirectamente dicha modificación (cfr. artículos 20 y 40 de la Ley Hipotecaria y Resoluciones de 27 de enero de 2014 y 19 de julio de 2018).

Ciertamente, en el presente caso, según los estatutos de la comunidad «la sociedad propietaria promotora se reserva el derecho de realizar por sí sola cualesquiera operaciones de agrupación, agregación, segregación, división y subdivisión, fijando la superficie y las cuotas de participación correspondientes a cada sitio de aparcamiento, por suma, distribución o redistribución de las que en un principio puedan tener asignadas (...)». Pero, aun dejando al margen el hecho de que dicha disposición no se refiere expresamente a los trasteros, debe tenerse en cuenta que las normas estatutarias de la propiedad horizontal deben interpretarse a la luz de las normas sobre interpretación contenidas en el Código Civil. Debe concluirse, por tanto, que las modificaciones pretendidas requerirán el acuerdo de todos los copropietarios del local destinado a garaje y trasteros, en los términos antes expuestos.

Resolución de 13-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Esplugues de Llobregat.

#### PROPIEDAD HORIZONTAL: NORMAS ESTATUTARIAS.

Se analizan las normas estatutarias aplicables a una relación jurídica entre una finca principal dividida en propiedad horizontal y otra finca subordinada por titularidad *ob rem*.

Como cuestión previa, de carácter competencial, debe recordarse que la competencia para resolver los recursos «mixtos» (es decir, los basados tanto en cuestiones específicas de derecho catalán como, además, en cuestiones de derecho común o de otros derechos reales) corresponde a la Dirección General de los Registros y del Notariado, hoy Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública. Así resulta tras la sentencia dictada por el Tribunal Constitucional con fecha 16 de enero de 2014 en el recurso de inconstitucionalidad número 1017/2010 entablado contra la Ley 5/2009, de 28 de abril.

Pero ocurre que en el presente caso, ese defecto esencial puesto por la registradora sustituida ha de entenderse revocado por la calificación sustitutoria, antes referida, y por lo tanto, resulta de aplicación el párrafo del artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria que establece lo siguiente: «si el registrador sustituto calificara negativamente el título, devolverá éste al interesado a los efectos de interposición del recurso frente a la calificación del registrador sustituido ante la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, el cual deberá ceñirse a los defectos señalados por el registrador sustituido con los que el registrador sustituto hubiera manifestado su conformidad». En consecuencia, este Centro Directivo ha de inadmitir e inadmite las alegaciones de la recurrente dirigidas a obtener la revocación del citado defecto esencial y de los demás que tienen el mismo fundamento esencial, en la medida en que el mismo ha de entenderse ya revocado por la calificación sustitutoria.

Debe tenerse en cuenta que estamos ante una previsión estatutaria respecto de unos elementos constructivos que pueden estar actualmente contruidos o ni siquiera proyectados. Es decir, no se pretende en este momento declarar la obra nueva de tales elementos constructivos, sino que estamos en presencia de una norma estatutaria que puede tener eficacia actual o futura en función a que tales elementos estén o no contruidos, pero sin que sea la pretensión de la escritura su declaración actual de obra nueva, toda vez que se hace en el cuerpo de las normas estatutarias y no en la descripción de la finca.

Se trata ahora de inscribir por primera vez que, pese a ser cotitulares mediatos «ob rem» de la finca 11.824, no puedan disfrutar de ésta. Y tal acuerdo, «ex novo», requiere la unanimidad y, por tanto, el consentimiento de los afectados, que van a ver limitado su derecho. Así, por ejemplo, el artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal señala que «no podrán realizarse innovaciones que hagan inservible alguna parte del edificio para el uso y disfrute de un propietario, si no consta su consentimiento expreso». Y el artículo 553-24 punto 4 del Código Civil de Cataluña, que es la norma aplicable al caso, dispone que «los acuerdos que (...) priven a cualquier propietario de las facultades de uso y disfrute de elementos comunes y los que determinen la extinción del régimen de la propiedad horizontal simple o compleja requieren el consentimiento expreso de los propietarios afectados».

Como señala el artículo 9 de la Ley sobre propiedad horizontal, cada propietario (o en este caso, cada comunidad de propietarios integrantes de una mancomunidad sobre una finca común a todas ellas), tiene obligación de contribuir a los gastos generales para el adecuado sostenimiento del inmueble común «con arreglo a la cuota de participación fijada en el título o a lo especialmente establecido», admitiendo por tanto, si se pactan con la obligada unanimidad, la existencia de cuotas para sufragar gastos distintas de las cuotas de cotitularidad.

Resolución de 13-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Pontevedra, número 1.

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

Procede denegar la inscripción de la base gráfica si existen dudas fundadas sobre la identidad de la finca.

Se constata que existe controversia sobre la delimitación de dos fincas registrales, la de los promotores y la de uno de los opositores, por lo que como señaló la Resolución de este Centro Directivo de 17 de abril de 2023 «cuando quien se opone es un titular registral, en este caso la oposición resulta mucho más cualificada y merecedora de mayor consideración». Y «constatado que existe una controversia entre titulares de sendas fincas registrales colindantes acerca de su respectiva georreferenciación, procede reiterar la doctrina de este Centro Directivo, formulada en Resoluciones como la de 23 de mayo de 2022, entre otras, que estima justificadas las dudas del registrador sobre la identidad de la finca en un expediente del artículo 199, dada la oposición de un colindante, con lo que «queda patente que existe controversia entre distintos titulares registrales colindantes acerca de la respectiva georreferenciación de sus fincas, sin que el recurso pueda tener como objeto la resolución de tal controversia, sino sólo la constatación de su existencia»; y sin perjuicio de la incoación de un proceso jurisdiccional posterior que aclare la controversia, conforme al último párrafo del artículo 198 de la Ley Hipotecaria, o de que ambos lleguen a un acuerdo en el seno de un expediente de deslinde del artículo 200, o en una conciliación registral del artículo 103 bis ambos de la Ley Hipotecaria».

Resolución de 13-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Daimiel.

#### DOCUMENTOS JUDICIALES: CANCELACIONES DERIVADAS DE LA DECLARACIÓN JUDICIAL DE NULIDAD DE UNA INSCRIPCIÓN.

Declarada la nulidad de un título y la cancelación de la inscripción que causó, debe la resolución judicial determinar los asientos que han de cancelarse.

Es reiterada la doctrina de este Centro Directivo (vid. Resolución 10 de noviembre de 2021) que, si bien es cierto el deber de los registradores de cumplir las resolu-

ciones judiciales firmes, también es su deber dentro de la potestad calificadoradora el de verificar que todos los documentos inscribibles cumplen las exigencias del sistema registral español, entre las que está la debida determinación del asiento, en nuestro caso, a cancelar, de acuerdo con el ámbito de calificación reconocido, en cuanto a documentos judiciales en el artículo 100 del Reglamento Hipotecario.

En el caso de este recurso, la sentencia en cuestión declara la nulidad por simulación absoluta de la donación del pleno dominio de una finca que se describe en la sentencia como un solar edificable, sin edificación alguna, formalizada en una determinada escritura pública, que fue la que motivó la inscripción 3.<sup>a</sup> de la finca registral en cuestión, y ordena la cancelación del asiento registral a favor de los donatarios sobre el bien inmueble sito en Daimiel a que se ha hecho referencia. No procede cancelar formalmente la inscripción 4.<sup>a</sup>, sin perjuicio de que el hecho de cancelar la inscripción 3.<sup>a</sup> ya determine que la nueva titularidad del dominio sobre la finca a favor de los donantes comprenda también la obra nueva declarada. Es un supuesto análogo al previsto en el artículo 134.2.º de la Ley Hipotecaria para los supuestos de ejecución de hipoteca constando inscrita una obra nueva con posterioridad.

Declarada la nulidad de la donación por simulación absoluta, difícilmente podrá sostenerse la subsistencia de esta anotación preventiva, por cuanto ello supondría el retorno de la propiedad a favor de los donantes junto la anotación de un embargo que parece mal tomado, por cuanto el bien no era propiedad del deudor embargado, salvo que lo fuera por derivación de responsabilidad. Evidentemente, esta circunstancia no puede ser apreciada por el registrador en el estrecho margen de una nota de calificación, por lo que será preciso que la autoridad judicial aclare la subsistencia o no de dicha anotación, salvo que la Agencia Tributaria, como titular de la anotación consienta expresamente en su cancelación.

Resolución de 14-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Fuenlabrada, número 4.

#### **OPCIÓN DE COMPRA: PROHIBICIÓN DE PACTO COMISORIO.**

No cabe rechazar la inscripción de una opción si no consta con claridad y no por meras conjeturas la concurrencia de un supuesto de pacto comisorio.

La interpretación del Tribunal Supremo sobre el artículo 1.115 del Código Civil, establece que no puede considerarse como puramente potestativa una condición pactada cuando la misma está estrechamente ligada y en dependencia de motivos razonables. Este Centro Directivo acoge, como no puede ser de otra forma, la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, haciendo interpretación restrictiva del artículo 1.115 del Código Civil considerando válida la condición suspensiva en que la voluntad del concedente desprenda de un complejo de motivos e intereses que, actuando sobre ella, influyan en su determinación, aunque sean confiados a la valoración exclusiva del interesado (véanse Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 25 de febrero de 1994 y 13 de febrero de 1999).

En el concreto supuesto, la voluntad del concedente no puede influir en la producción del hecho en que consiste la condición, que no depende de él sino del mer-



cado y, como sostiene el notario recurrente, la producción de los efectos del derecho de opción de compra no dependen de la voluntad del deudor, y, por tanto, carece de esa libertad que se le atribuye para revocar libremente su consentimiento y, esa facultad procede del consentimiento prestado por ambas partes. Así, la condición resolutoria pactada no desfigura la naturaleza del derecho de opción y, en definitiva, la condición contemplada no depende exclusivamente de la voluntad del concedente.

El segundo de los defectos señala que se vulnera la prohibición del pacto comisorio. Debe tenerse en cuenta que, según las citadas Resoluciones de 26 de diciembre de 2018, 28 de enero de 2020 y 13 de julio de 2022, deben admitirse aquellos pactos o acuerdos que permitan un equilibrio entre los intereses del acreedor y del deudor, evitando enriquecimientos injustos o prácticas abusivas, pero que permitan al acreedor, ante un incumplimiento del deudor, disponer de mecanismos expeditivos para alcanzar la mayor satisfacción de su deuda. Por ello —se añade— podría admitirse el pacto comisorio siempre que concurren las condiciones de equilibrio entre las prestaciones, libertad contractual entre las partes y exista buena fe entre ellas respecto del pacto en cuestión; si bien para poder admitir la validez de dichos acuerdos se deberá analizar cada caso concreto y atender a las circunstancias concurrentes, ya que sólo mediante un análisis pormenorizado de cada supuesto se podrá determinar la admisibilidad, o inadmisibilidad, del pacto en cuestión. En definitiva, se admite el pacto por el que pueda adjudicarse al acreedor o venderse a un tercero el bien objeto de la garantía siempre que se establezca un procedimiento de valoración del mismo que excluya la situación de abuso para el deudor.

Por tales razones el defecto invocado por el registrador en su calificación ha de ser revocado, ya que —como ya se dijo en la Resolución de 28 de enero de 2020 y se reitera ahora— no se deduce de forma patente de lo pactado que estemos claramente ante un contrato de financiación inmobiliaria que esté sometido a la Ley 2/2009, de 31 de marzo, ni que la opción de compra se constituya en función de garantía de aquella.

Al no existir préstamo ni crédito, ni venta con precio aplazado, en sentido técnico, no se puede concluir tampoco que exista interés ni mucho menos que sea usurario, cuya calificación por otra parte es siempre judicial. No consta resolución judicial alguna inscrita en el Libro Registro de Préstamos Usurarios (que se lleva en esta Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe pública, ex artículo 7 de la Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios) por la que se considere nula por usuraria una operación como la aquí pactada.

Resolución de 14-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Castellón de la Plana, número 1.

#### **SOCIEDADES MERCANTILES: LIQUIDACIÓN DE SOCIEDAD CUANDO HAY SOCIOS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD.**

Dada la asimilación de la liquidación de sociedad con la división de la cosa común, procede exigir la aprobación judicial de la liquidación cuando concurren personas en situación de discapacidad con curador representativo.

Para resolver la cuestión planteada no cabe desconocer el marco normativo de la citada Ley 8/2021, que es de carácter imperativo y no dispositivo. No se discute en el presente caso que, en aplicación de las citadas disposiciones transitorias, se trate de una curatela representativa, con las funciones legalmente atribuidas en tanto que, resolución judicial mediante, no se revise la situación de la persona con discapacidad. Por ello, es ineludible determinar en qué medida son aplicables, entre otros, los artículos 287 y 289 del Código Civil. Ante la omisión de referencia expresa en los citados artículos 287 y 289 a la liquidación de sociedades mercantiles, y dada la naturaleza de acto particional que la división del haber social comporta, debe atenderse a las normas que regulan la partición de las herencias (cfr. artículos 1708 y 406 del Código Civil y Resolución de este Centro Directivo de 13 de febrero de 1986).

Desde el punto de vista de la capacidad, cuando existen menores o personas con discapacidad implicados en la disolución de comunidad, esta Dirección General exigió la autorización judicial, propia de los actos de disposición de bienes inmuebles, en aquellos casos en que, habiendo varias cosas en comunidad, se rompe la regla de posible igualdad del artículo 1061 del Código Civil. Pero no se consideran sujetos a autorización los actos de adjudicación de la única finca común, aunque se compense en efectivo al menor (cfr. Resolución de 2 de enero de 2004), o tampoco cuando, siendo varias cosas, se forman lotes iguales (cfr. Resoluciones de 6 de abril de 1962 y 28 de junio de 2007).

Trasladadas dichas consideraciones, «mutatis mutandis», a la liquidación de la sociedad a que se refiere este recurso, no puede compartirse la tesis del registrador en cuanto alega lo establecido en el artículo 287.2.º del Código Civil. Ahora bien, al equipararse la liquidación de la sociedad a la partición de la herencia, es ineludible la aplicación de la regla del artículo 289 del Código Civil, de modo que, aun cuando no es exigible la autorización judicial previa a que, en realidad, se refiere el artículo 287 citado por el registrador, sí que será necesaria la aprobación judicial posterior a la que se refiere el registrador en su calificación. Por ello, no puede estimarse el recurso.

Resolución de 14-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Sanlúcar la Mayor, número 1.

#### **TÍTULO INSCRIBIBLE: EXPRESIÓN DE TODAS LAS CIRCUNSTANCIAS.**

Las transmisiones no pueden presumirse sino que han de constar expresamente con todas las circunstancias.

La registradora no debe deducir o presumir transmisiones, que no se encuentren debidamente formalizadas y menos aún si, como dice la recurrente, no se expresan de manera clara y concisa, dadas las exigencias de que el título inscribible contenga todas las circunstancias necesarias para la inscripción del negocio jurídico (artículo 21 de la Ley Hipotecaria), y dados los efectos de la inscripción, que impide que pueda darse acceso al Registro a indicios de que se ha producido

una transmisión (artículos 1, párrafo tercero, 9 y 38 de la Ley Hipotecaria y 51 del Reglamento Hipotecario).

Resolución de 14-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Piedrabuena.

#### VÍAS PECUARIAS: NOTA MARGINAL DE POSIBLE DESLINDE FUTURO.

No cabe practicar ningún asiento si la intervención del titular registral y sin que dicho asiento tenga un contenido concreto.

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

A diferencia de las inscripciones, donde la doctrina y la jurisprudencia admiten la existencia de «*numerus apertus*» (así, los artículos 2 de la Ley Hipotecaria y 7 del Reglamento Hipotecario hablan de «cualesquiera otros derechos reales») en materia notas marginales nadie duda de que en nuestro ordenamiento jurídico rige un principio de «*numerus clausus*». No cabe practicar notas marginales, sino en los casos expresamente previstos en la Ley y el Reglamento Hipotecario. El procedimiento registral es de orden público.

La publicidad del procedimiento de deslinde se contempla en el artículo 8, apartado 5, de la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias que dispone que «cuando los interesados en un expediente de deslinde aporten títulos inscritos en el Registro de la Propiedad sobre terrenos que pudieran resultar incluidos en el dominio público, el órgano que tramite dicho expediente lo pondrá en conocimiento del Registrador a fin de que por éste se practique la anotación marginal preventiva de esa circunstancia». Con independencia de la imprecisión del texto legal sobre el asiento legal («anotación marginal preventiva»), lo que resulta indudable es que la publicidad registral mediante un asiento en la finca sólo se contempla una vez iniciado el procedimiento de deslinde y con intervención de los interesados.

Por otra parte, la nota marginal previa al inicio del expediente de deslinde no está prevista en la normativa reguladora de las vías pecuarias, ni tampoco se prevé en la normativa general de las Administraciones Públicas. Así, en el procedimiento de deslinde previsto en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre (cfr. artículo 52), se contempla la publicidad registral una vez iniciado dicho procedimiento. Ahora bien, el artículo 9, letra a), de la Ley Hipotecaria dispone que «cuando conste acreditada, se expresará por nota al margen la calificación urbanística, medioambiental o administrativa correspondiente, con expresión de la fecha a la que se refiera». En esta previsión legal podría tener encaje la nota marginal cuya solicitud motiva este recurso. Sin embargo, en el concreto supuesto analizado en este expediente, el contenido de la solicitud de la Administración y de la nota pretendida adolece una falta de determinación total acerca de ninguna circunstancia afectante a la finca, ya que se limita a expresar la colindancia con una vía pecuaria, lo cual ya

resulta de la propia descripción de la finca (cfr. artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento); advierte la posibilidad de un eventual deslinde, sin concretar siquiera si efectivamente la finca pudiera verse afectada por ello y en qué medida; además de recordar los efectos legales del deslinde, cuestión que resulta de la propia Ley. Por tanto, tampoco puede practicarse la nota marginal solicitada al amparo de este precepto, pues no resulta una concreta calificación urbanística, medioambiental o administrativa de la finca más allá de su colindancia con una vía pecuaria y no resulta de la solicitud la intervención del titular de la finca.

Admitir una nota marginal de las características de las que pretende la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha iría en contra del principio registral de tracto sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria), trasunto del principio constitucional de tutela judicial efectiva, pues supondría que la finca quedaría mermada en su valor por una afección indeterminada en su extensión y duración, sin haber sido oído al respecto el propio titular de dominio de la finca afectada.

Por último, es preciso señalar un error en la fundamentación del recurrente, en relación con la posibilidad de que puedan aparecer terceros protegidos por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria en relación con la superficie y linderos que se derivan de la inscripción de la base gráfica y su coordinación con Catastro. Los efectos de la inscripción de la base gráfica, ya sea catastral, o alternativa una vez coordinada con Catastro, se recogen en el artículo 10.5 de la Ley Hipotecaria que establece que: «Alcanzada la coordinación gráfica con el Catastro e inscrita la representación gráfica de la finca en el Registro, se presumirá, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 38, que la finca objeto de los derechos inscritos tiene la ubicación y delimitación geográfica expresada en la representación gráfica catastral que ha quedado incorporada al folio real». Por tanto, se presume que la finca tiene la ubicación y delimitación geográfica que resulta de la base gráfica, pero se trata de una presunción «iuris tantum» que admitirá, en todo caso, prueba en contrario en el correspondiente procedimiento de deslinde administrativo realizado por los trámites correspondientes.

Resolución de 14-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Guadalajara, número 1.

#### VÍAS PECUARIAS: NOTA MARGINAL DE POSIBLE DESLINDE FUTURO.

No cabe practicar ningún asiento si la intervención del titular registral y sin que dicho asiento tenga un contenido concreto.

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

A diferencia de las inscripciones, donde la doctrina y la jurisprudencia admiten la existencia de «*numerus apertus*» (así, los artículos 2 de la Ley Hipotecaria y 7 del Reglamento Hipotecario hablan de «cualesquiera otros derechos reales»)

en materia notas marginales nadie duda de que en nuestro ordenamiento jurídico rige un principio de «*numerus clausus*». No cabe practicar notas marginales, sino en los casos expresamente previstos en la Ley y el Reglamento Hipotecario. El procedimiento registral es de orden público.

La publicidad del procedimiento de deslinde se contempla en el artículo 8, apartado 5, de la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias que dispone que «cuando los interesados en un expediente de deslinde aporten títulos inscritos en el Registro de la Propiedad sobre terrenos que pudieran resultar incluidos en el dominio público, el órgano que tramite dicho expediente lo pondrá en conocimiento del Registrador a fin de que por éste se practique la anotación marginal preventiva de esa circunstancia». Con independencia de la imprecisión del texto legal sobre el asiento legal («anotación marginal preventiva»), lo que resulta indudable es que la publicidad registral mediante un asiento en la finca sólo se contempla una vez iniciado el procedimiento de deslinde y con intervención de los interesados.

Por otra parte, la nota marginal previa al inicio del expediente de deslinde no está prevista en la normativa reguladora de las vías pecuarias, ni tampoco se prevé en la normativa general de las Administraciones Públicas. Así, en el procedimiento de deslinde previsto en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre (cfr. artículo 52), se contempla la publicidad registral una vez iniciado dicho procedimiento. Ahora bien, el artículo 9, letra a), de la Ley Hipotecaria dispone que «cuando conste acreditada, se expresará por nota al margen la calificación urbanística, medioambiental o administrativa correspondiente, con expresión de la fecha a la que se refiera». En esta previsión legal podría tener encaje la nota marginal cuya solicitud motiva este recurso. Sin embargo, en el concreto supuesto analizado en este expediente, el contenido de la solicitud de la Administración y de la nota pretendida adolece una falta de determinación total acerca de ninguna circunstancia afectante a la finca, ya que se limita a expresar la colindancia con una vía pecuaria, lo cual ya resulta de la propia descripción de la finca (cfr. artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento); advierte la posibilidad de un eventual deslinde, sin concretar siquiera si efectivamente la finca pudiera verse afectada por ello y en qué medida; además de recordar los efectos legales del deslinde, cuestión que resulta de la propia Ley. Por tanto, tampoco puede practicarse la nota marginal solicitada al amparo de este precepto, pues no resulta una concreta calificación urbanística, medioambiental o administrativa de la finca más allá de su colindancia con una vía pecuaria y no resulta de la solicitud la intervención del titular de la finca.

Admitir una nota marginal de las características de las que pretende la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha iría en contra del principio registral de tracto sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria), trasunto del principio constitucional de tutela judicial efectiva, pues supondría que la finca quedaría mermada en su valor por una afección indeterminada en su extensión y duración, sin haber sido oído al respecto el propio titular de dominio de la finca afectada.

Por último, es preciso señalar un error en la fundamentación del recurrente, en relación con la posibilidad de que puedan aparecer terceros protegidos por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria en relación con la superficie y linderos que se derivan de la inscripción de la base gráfica y su coordinación con Catastro. Los efectos de la inscripción de la base gráfica, ya sea catastral, o alternativa una vez coordinada con Catastro, se recogen en el artículo 10.5 de la Ley Hipotecaria que

establece que: «Alcanzada la coordinación gráfica con el Catastro e inscrita la representación gráfica de la finca en el Registro, se presumirá, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 38, que la finca objeto de los derechos inscritos tiene la ubicación y delimitación geográfica expresada en la representación gráfica catastral que ha quedado incorporada al folio real». Por tanto, se presume que la finca tiene la ubicación y delimitación geográfica que resulta de la base gráfica, pero se trata de una presunción «iuris tantum» que admitirá, en todo caso, prueba en contrario en el correspondiente procedimiento de deslinde administrativo realizado por los trámites correspondientes.

Resolución de 14-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Leganés, número 2.

#### RECTIFICACIÓN DE LOS ASIENTOS REGISTRALES: REQUISITOS.

No cabe rectificar una inscripción sin el consentimiento del titular registral, a menos que se aporten documentos públicos que acrediten de modo indudable la existencia del error.

Comenzando con este último defecto, la recurrente no lo discute ni lo niega, limitándose a afirmar que acompaña el original. Procede en consecuencia la confirmación del defecto por cuanto los documentos aportados con el escrito de recurso no pueden ser tenidos en cuenta en esta resolución si no lo fueron al tiempo de la presentación.

Por lo que se refiere a la solicitud de rectificación del contenido del registro particular de la finca y, específicamente, del dato de identificación de la titular registral consistente en su apellido, esta Dirección General ha reiterado (cfr., por todas, las Resoluciones de 2 de febrero de 2005, 19 de diciembre de 2006, 19 de junio de 2010, 23 de agosto de 2011 y 5 y 20 de febrero y 27 de marzo de 2015), que la rectificación de los asientos exige, bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya algún derecho –lógicamente siempre que se trate de materia no sustraída al ámbito de autonomía de la voluntad–, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho. La rectificación registral se practica conforme indica el artículo 40 de la Ley Hipotecaria. 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 Ley Hipotecaria, 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.

Lo que resulta erróneo es el estado civil que resulta del Registro pues, como queda expresado, la adquirente no se encontraba soltera sino casada. La modificación que ahora se solicita del Registro del apellido de la titular registral no procede de un previo error sino de la modificación del estado civil de la solicitante. Procede en consecuencia desestimar el recurso en este aspecto pues como queda expuesto, al tiempo

de la adquisición el apellido de la adquirente es el que se hizo constar en el Registro de la Propiedad sin que se produjese error alguno. Si la interesada desea rectificar ahora y como consecuencia de la modificación de su estado civil, el apellido que resulta del registro deberá solicitarlo aportando la documentación de la que así resulte.

Resolución de 15-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Eivissa, número 4.

#### ZONAS DE INTERÉS PARA LA DEFENSA NACIONAL: LIMITACIONES. HERENCIA: IDENTIFICACIÓN DE LOS BIENES LEGADOS.

Se analiza el alcance de las limitaciones establecidas en la legislación sobre zonas de interés para la defensa nacional. La identificación de la cosa legada ha de hacerse sobre la base de la interpretación del testamento.

La disposición adicional que en la Ley 8/1975 introdujo el artículo 106 de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, establece: «1. Las limitaciones que para la adquisición de la propiedad y demás derechos reales sobre bienes inmuebles, así como para la realización de obras y edificaciones de cualquier clase, son de aplicación en los territorios declarados, o que se declaren, zonas de acceso restringido a la propiedad por parte de extranjeros, en virtud de las previsiones contenidas en las disposiciones que integran el capítulo III, no regirán respecto de las personas físicas que ostenten la nacionalidad de un Estado miembro de la Comunidad Económica Europea (...)». Conforme a la normativa expuesta, es indudable que en el presente caso, en que la adquisición se realiza por una ciudadana de nacionalidad marroquí por vía de legado deferido testamentariamente, esto es, por «título hereditario singular» (cfr. artículos 25 de la Ley y 46 de su Reglamento), resulta preceptiva la obtención de autorización militar, sin que, por tanto, y en contra de lo que sostiene la recurrente, se limite la necesidad de la obtención de dicha autorización militar exclusivamente a los supuestos de adquisición de bienes por actos «inter vivos».

De la normativa expuesta resulta que la Ley 8/1975, de 12 de marzo, de zonas e instalaciones de interés para la Defensa Nacional, impone dos requisitos para la plena validez de las adquisiciones de fincas sitas en zonas de interés para la Defensa Nacional, que, tal y como ha recordado este Centro Directivo (vid. Resoluciones citadas en los «Vistos») operan como «conditio iuris» exigida con carácter imperativo por el ordenamiento jurídico. Dichos requisitos son, por un lado, la obtención de la pertinente autorización militar de la adquisición, y, por otro, la inscripción de tales actos o contratos (o concesiones en su caso) en el Registro de la Propiedad, fijando un plazo para el cumplimiento de ambos requisitos.

En el presente caso, el testador falleció el día 30 de noviembre de 2017 y la escritura de aceptación del legado se autorizó el día 12 de abril de 2018, solicitándose la autorización militar el día 8 de junio de 2018, que fue finalmente concedida por resolución de fecha 27 de julio 2018. Tomando como «dies a quo» la fecha de la escritura de aceptación de legado, momento en que la legataria manifiesta su voluntad de aceptar el legado y formaliza la toma de posesión del mismo (cfr. artículos 863 y 888 a 890 del Código Civil y 81 del Reglamento Hipotecario), el plazo de tres meses



vencía el día 12 de julio de 2018. De este modo, al haber sido solicitada la autorización el día 8 de junio de ese año, resulta claro que se ha cumplido el plazo de tres meses legalmente fijado, sin que sea imputable a la interesada que la resolución finalmente se dictara fuera de dicho plazo, máxime si se tiene en cuenta además que el plazo máximo de que disponía la Administración para resolver la solicitud era de treinta días (cfr. arts. 61 y 75 del Reglamento aprobado por Real Decreto 689/1978). La primera presentación de la escritura tuvo lugar el día 13 de agosto de 2018, esto es, dentro del plazo legal, lo que evidencia la voluntad de la interesada de lograr la inscripción y con ello el cumplimiento de la obligación legal, toda vez que de haber sido calificada aquella favorablemente habría quedado inscrita dentro del referido plazo, resultando «el acto», siguiendo la terminología legal, plenamente válido.

Este Centro Directivo también se ha manifestado sobre la cuestión de la identificación de la finca legada, en Resolución de 5 de diciembre de 2003, confirmada por otras de fecha posterior (vid. Resoluciones citadas en los «Vistos»), donde recoge el supuesto de las dudas planteadas acerca de la identidad entre el bien que un causante en su testamento atribuye a uno de sus herederos a título de prelegado y el bien que se entrega en escritura de «aceptación unilateral de legado» otorgada solo por el heredero beneficiario. Esta Dirección General considera que la duda es razonable si está fundada en la omisión de datos esenciales en la descripción de los inmuebles y en que hay varios en la misma localidad. Pero lo más destacable es que, para este Centro Directivo, no resulta suficiente para despejar las dudas un acta de manifestaciones otorgada por distintas personas que afirman tal correspondencia, sino que tendrán que ser los propios interesados en la herencia o quienes por ley tengan facultades de interpretación del testamento, quienes resuelvan tal discrepancia, sin perjuicio de acudir a la vía judicial en caso de falta de acuerdo. Por lo tanto, siendo razonable una duda que está fundada en la omisión de datos esenciales en la descripción de inmuebles, la cuestión es si los datos omitidos son esenciales o no. Y el hecho de que el testador, debidamente asesorado e informado por el notario autorizante del testamento, emplee el término «vivienda», en lugar de otros como el de «finca», «parcela», «terreno», o cualquier otro que permita concluir que la finalidad del testador era legar la totalidad de la finca sobre la que se ubica la vivienda, y no únicamente la construcción existente sobre la misma, permite concluir que, realmente, existen dudas razonables en la identificación del objeto legado, debiendo ser los propios interesados en la herencia (los herederos abintestato al no haber institución de heredero en el testamento y la legataria) o quienes por ley tengan facultades de interpretación del testamento, quienes resuelvan tal discrepancia, sin perjuicio de acudir a la vía judicial en caso de falta de acuerdo.

Resolución de 15-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Borja.

**PROCEDIMIENTO ART. 199 LH: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.**

Para denegar una inscripción de una base gráfica es necesario acreditar la concurrencia de dudas fundadas.



El registrador debe calificar en todo caso la existencia o no de dudas en la identidad de la finca, que pueden referirse a que la representación gráfica de la finca coincida en todo o parte con otra base gráfica inscrita o con el dominio público, a la posible invasión de fincas colindantes inmatriculadas o a que se encubriese un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria (cfr. artículos 9, 199 y 201 de la Ley Hipotecaria). El registrador, a la vista de las alegaciones efectuadas en el procedimiento, debe decidir motivadamente según su prudente criterio. El juicio de identidad de la finca por parte del registrador, debe estar motivado y fundado en criterios objetivos y razonados, sin que basten expresiones genéricas o remitirse a la mera oposición no documentada de un colindante.

En el presente caso, pretendida la inscripción de la base gráfica y, tramitado el expediente conforme expresamente se solicita en la instancia que dio objeto al procedimiento registral, se presenta el escrito de oposición anteriormente citado, justificando la misma tanto mediante el citado informe técnico como con la contestación del presidente de Jurado de Riegos referidos. De los datos y documentos que obran en el expediente, se evidencia que no es pacífica la delimitación gráfica que se pretende inscribir, resultando posible o, cuando menos no incontrovertido, que con la inscripción de la representación gráfica aportada se puede alterar la realidad física exterior que se acota con la global descripción registral, pudiendo afectar a los derechos de terceros. Se trata, por tanto, de la utilización del expediente previsto en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria para obtener el reflejo registral de una pretensión conflictiva que ya había sido previamente tratada por las partes y previamente instada en la base catastral. Así ha quedado acreditado en el escrito de alegaciones mediante la aportación del principio de prueba anteriormente expuesto. Y, tal y como ha sostenido este Centro Directivo, el recurso contra la calificación no es el cauce apropiado para resolver (como pretende el recurrente) un conflicto entre titulares colindantes y referida a la titularidad de una porción de terreno perfectamente delimitada, cuestión que, a falta de acuerdo entre los interesados, estará reservada a los tribunales de Justicia.

Resolución de 15-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Cogolludo.

#### VÍAS PECUARIAS: NOTA MARGINAL DE POSIBLE DESLINDE FUTURO.

No cabe practicar ningún asiento si la intervención del titular registral y sin que dicho asiento tenga un contenido concreto.

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

A diferencia de las inscripciones, donde la doctrina y la jurisprudencia admiten la existencia de «*numerus apertus*» (así, los artículos 2 de la Ley Hipotecaria

y 7 del Reglamento Hipotecario hablan de «cualesquiera otros derechos reales») en materia notas marginales nadie duda de que en nuestro ordenamiento jurídico rige un principio de «*numerus clausus*». No cabe practicar notas marginales, sino en los casos expresamente previstos en la Ley y el Reglamento Hipotecario. El procedimiento registral es de orden público.

La publicidad del procedimiento de deslinde se contempla en el artículo 8, apartado 5, de la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias que dispone que «cuando los interesados en un expediente de deslinde aporten títulos inscritos en el Registro de la Propiedad sobre terrenos que pudieran resultar incluidos en el dominio público, el órgano que tramite dicho expediente lo pondrá en conocimiento del Registrador a fin de que por éste se practique la anotación marginal preventiva de esa circunstancia». Con independencia de la imprecisión del texto legal sobre el asiento legal («anotación marginal preventiva»), lo que resulta indudable es que la publicidad registral mediante un asiento en la finca sólo se contempla una vez iniciado el procedimiento de deslinde y con intervención de los interesados.

Por otra parte, la nota marginal previa al inicio del expediente de deslinde no está prevista en la normativa reguladora de las vías pecuarias, ni tampoco se prevé en la normativa general de las Administraciones Públicas. Así, en el procedimiento de deslinde previsto en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre (cfr. artículo 52), se contempla la publicidad registral una vez iniciado dicho procedimiento. Ahora bien, el artículo 9, letra a), de la Ley Hipotecaria dispone que «cuando conste acreditada, se expresará por nota al margen la calificación urbanística, medioambiental o administrativa correspondiente, con expresión de la fecha a la que se refiera». En esta previsión legal podría tener encaje la nota marginal cuya solicitud motiva este recurso. Sin embargo, en el concreto supuesto analizado en este expediente, el contenido de la solicitud de la Administración y de la nota pretendida adolece una falta de determinación total acerca de ninguna circunstancia afectante a la finca, ya que se limita a expresar la colindancia con una vía pecuaria, lo cual ya resulta de la propia descripción de la finca (cfr. artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento); advierte la posibilidad de un eventual deslinde, sin concretar siquiera si efectivamente la finca pudiera verse afectada por ello y en qué medida; además de recordar los efectos legales del deslinde, cuestión que resulta de la propia Ley. Por tanto, tampoco puede practicarse la nota marginal solicitada al amparo de este precepto, pues no resulta una concreta calificación urbanística, medioambiental o administrativa de la finca más allá de su colindancia con una vía pecuaria y no resulta de la solicitud la intervención del titular de la finca.

Admitir una nota marginal de las características de las que pretende la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha iría en contra del principio registral de tracto sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria), trasunto del principio constitucional de tutela judicial efectiva, pues supondría que la finca quedaría mermada en su valor por una afección indeterminada en su extensión y duración, sin haber sido oído al respecto el propio titular de dominio de la finca afectada.

Por último, es preciso señalar un error en la fundamentación del recurrente, en relación con la posibilidad de que puedan aparecer terceros protegidos por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria en relación con la superficie y linderos que se derivan de la inscripción de la base gráfica y su coordinación con Catastro. Los efectos de la inscripción de la base gráfica, ya sea catastral, o alternativa una vez

coordinada con Catastro, se recogen en el artículo 10.5 de la Ley Hipotecaria que establece que: «Alcanzada la coordinación gráfica con el Catastro e inscrita la representación gráfica de la finca en el Registro, se presumirá, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 38, que la finca objeto de los derechos inscritos tiene la ubicación y delimitación geográfica expresada en la representación gráfica catastral que ha quedado incorporada al folio real». Por tanto, se presume que la finca tiene la ubicación y delimitación geográfica que resulta de la base gráfica, pero se trata de una presunción «*iuris tantum*» que admitirá, en todo caso, prueba en contrario en el correspondiente procedimiento de deslinde administrativo realizado por los trámites correspondientes.

Resolución de 15-12-2023

BOE 18-1-2024

Registro de la Propiedad de Málaga, número 7.

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

Para denegar una inscripción de una base gráfica es necesario acreditar la concurrencia de dudas fundadas.

Según estas disposiciones normativas y la doctrina reiterada de esta Dirección General los plazos fijados por meses se computan de fecha a fecha, tomando como fecha inicial la del día siguiente al de la notificación o publicación, siendo la fecha de vencimiento la del día correlativo mensual al de la notificación, por resultar así del artículo 5 del Código Civil y de la doctrina del Tribunal Supremo en Sentencias como las de 8 de marzo de 2006 y 9 de mayo de 2008. Así se han pronunciado Resoluciones como las de 1 de agosto y 20 y 26 de septiembre de 2017, 25 de abril de 2018, 15 de febrero de 2019, 11 de marzo de 2020 y 6 de febrero de 2023. En el supuesto objeto de este recurso, según el informe del registrador de la Propiedad, la calificación se emitió con fecha 28 de octubre de 2022, sin acreditar su notificación, a pesar de que el presentante en su instancia de presentación había consignado una dirección de correo electrónico a efectos de notificaciones. El recurrente indica en su escrito de interposición del recurso que le fue notificada la nota de calificación el día 21 de agosto de 2023, sin que el registrador en el informe en defensa de la nota aluda a la fecha de notificación de la nota de calificación que se recurre. Por tanto, el plazo de interposición del recurso finalizó, según los datos proporcionados por el registrador, el día 28 de noviembre de 2022, mientras que, según el presentante, recibida la comunicación el día 21 de agosto de 2023, el plazo para interponerlo finalizaría el 21 de septiembre de 2023, por lo que habría sido interpuesto en plazo.

El registrador debe calificar en todo caso la existencia o no de dudas en la identidad de la finca, que pueden referirse a que la representación gráfica de la finca coincida en todo o parte con otra base gráfica inscrita o con el dominio público, a la posible invasión de fincas colindantes inmatriculadas o a que se encubriese un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria (cfr. artículos 9, 199 y 201 de la Ley Hipotecaria). El registrador, a la vista de las alegaciones efectuadas en el procedimiento, debe decidir motivadamente según su prudente cri-

terio. El juicio de identidad de la finca por parte del registrador, debe estar motivado y fundado en criterios objetivos y razonados, sin que basten expresiones genéricas o remitirse a la mera oposición no documentada de un colindante.

En el presente caso, esta Dirección General entiende que las alegaciones presentadas por los colindantes adolecen de la virtualidad suficiente para convertir el expediente en contencioso, pues alegan la invasión de su propiedad, aportando una certificación catastral descriptiva y gráfica de los diseminados de su propiedad. Pero, si observamos la georreferenciación catastral superpuesta sobre la ortofoto del Plan Nacional de Ortofotografía Aérea vigente, se aprecia claramente su inexactitud, pues la geometría catastral no coincide con la forma irregular de las construcciones que se observan por debajo de ella, a través de la ortofoto. Por lo que, con la certificación catastral aportada, difícilmente puede comprobarse la invasión.

Resolución de 19-12-2023

BOE 15-2-2024

Registro de la Propiedad de Cieza, número 1.

#### **FINCA REGISTRAL: IDENTIFICACIÓN.**

Es requisito esencial para la inscripción del título la correcta identificación de la finca que constituye su objeto.

El registrador no queda vinculado por calificaciones efectuadas por otros registradores, como resulta del artículo 18 de la Ley Hipotecaria, que dispone que el registrador califica bajo su responsabilidad. En este sentido, según la Resolución de 11 de diciembre de 2020, reiterada por la de 13 de enero de 2021, constituye doctrina reiterada de esta Dirección General que el registrador, al ejercer su competencia de calificación de los documentos presentados a inscripción, no está vinculado, habida cuenta del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores, como tampoco lo está por las propias resultantes de la anterior presentación de otros títulos. Por tanto, no cabe ahora limitar la posibilidad de que el registrador califique el decreto de adjudicación aludiendo a que no apreció el mismo defecto al calificar la escritura de hipoteca o el mandamiento de expedición de la certificación.

Los títulos inscribibles han de contener una descripción precisa y completa de los inmuebles a que se refieren, de modo que éstos queden suficientemente individualizados e identificados (cfr. artículos 9.1.º y 21 de la Ley Hipotecaria y 51, reglas primera a cuarta, del Reglamento Hipotecario). No obstante, esta doctrina ha sido matizada en relación con los inmuebles ya inscritos cuya descripción ya recoge el conjunto de requisitos establecidos en el ordenamiento hipotecario. En tales casos, la omisión o discrepancia de algunos de los datos descriptivos con que éstos figuran en el Registro no constituye en todo caso un obstáculo para la inscripción si su ausencia no impide la perfecta identificación de la finca. Por el contrario, debe entenderse que dicho obstáculo existirá cuando la omisión o discrepancia sea de tal condición que comprometa la correspondencia segura y cierta entre el bien inscrito que sea objeto del título presentado a inscripción.

En el presente caso, de la comparación entre los historiales registrales de las fincas 18.130 y 18.131 y el contenido del decreto de adjudicación pone de manifiesto que en este último existe una contradicción palmaria, puesto que describe la finca ejecutada reproduciendo una descripción que coincide casi al pie de la letra con la que aparece en el historial registral de la finca 18.130, pero la identifica como finca 18.131, que es la que realmente aparece gravada con la hipoteca objeto de ejecución. Y, si se tratara de una inexactitud en alguno de los historiales registrales, habría de seguirse el procedimiento previsto en los artículos 40 y 211 y siguientes de la Ley Hipotecaria y, en su caso, artículo 320 del Reglamento Hipotecario (confrontar Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de junio de 1960).

Resolución de 19-12-2023

BOE 15-2-2024

Registro de la Propiedad de Pastrana-Sacedón.

#### INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.

No es procedente la inscripción de una inmatriculación cuando se acreditan dudas de posible invasión de superficies ya inscritas.

Conforme al artículo 205 de la Ley Hipotecaria, para poder inmatricular una nueva finca «el registrador deberá verificar la falta de previa inscripción de la finca a favor de persona alguna y no habrá de tener dudas fundadas sobre la coincidencia total o parcial de la finca cuya inmatriculación se pretende con otra u otras que hubiesen sido previamente inmatriculadas». En el presente caso, la finca cuya inmatriculación se pretende es el inmueble con referencia catastral 19127A002003610000IG, con una superficie gráfica de 293 metros cuadrados. Dicho inmueble catastral linda al norte con el 6443101WK2964S0001IF, con una superficie de 255 metros cuadrados.

Como dice el registrador, la referencia catastral que se pretende inmatricular (19127A002003610000IG) tiene 293 metros cuadrados que sumados a la parcela catastral situada al norte (6443201WK2964S0001IF), que tiene 255 metros cuadrados, dan unos 548 metros cuadrados, lo cual se aproxima bastante a los 515 metros cuadrados que tiene la finca registral 3.063. Además, el inmueble catastral que se pretende inmatricular cierra el paso al sur al arroyo, y dicho arroyo es un lindero fijo al sur de la finca 3.063. Por tanto, han de considerarse suficientemente fundadas las dudas del registrador acerca de que la finca cuya inmatriculación ahora se pide pueda ser la parte sur de otra finca mayor previamente inmatriculada.

Resolución de 8-1-2024

BOE 19-2-2024

Registro de la Propiedad de Álor.

#### ANOTACIÓN PREVENTIVA DE DEMANDA: OBJETO.

No es posible anotar una demanda que tiene por objeto garantizar una eventual deuda entre las partes.

De los antecedentes de hecho expuestos resulta que dos de los defectos aducidos en dicha primera nota de calificación fueron posteriormente subsanados, dando lugar a una segunda calificación, «siendo la misma notificada al funcionario autorizante el día cuatro de septiembre y al presentante el día doce de septiembre». Por lo que se abre nuevo plazo para el recurso como el propio registrador detalló en la nota al pie del título, que no había transcurrido cuando se presentó el recurso.

La naturaleza cautelar de esta anotación preventiva se recoge en la Sentencia del Tribunal Supremo número 828/2008, de 22 de septiembre, con especial énfasis en su «finalidad de evitar que la realización de ulteriores actos o negocios sobre dicho derecho puedan desembocar en el traspaso de su titularidad a un tercero en quien concurren todas las exigencias de los principios de buena fe (artículo 34 LH) y legitimación (artículo 38 LH) registrales, con la consiguiente producción de los radicales efectos de irreivindicabilidad anudados a tal posición jurídica».

De especial importancia resulta la reciente Resolución de esta Dirección General de 24 de julio de 2023, que recoge la doctrina sobre qué debe entenderse por «procedimiento que pueda afectar al contenido del Registro de la Propiedad», para concluir que no solo engloba los derivados del ejercicio de acciones reales, sino también otros en los que la acción ejercitada, sin ser estrictamente de naturaleza real, puede producir directa o indirectamente, efectos reales. Ahora bien, esta mayor flexibilidad no desemboca ni puede desembocar en una admisión generalizada de la anotación preventiva de demanda, cualquiera que sea la acción ejercitada. En este sentido se pronuncia la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 2 de julio de 2020: «Se ha señalado así de modo reiterado que no caben anotaciones de demanda de reclamaciones de cantidad por tratarse de pretensiones de naturaleza meramente personal u obligacional, que no se refieren a ningún derecho real ni siquiera tienden a la constitución de tal derecho por vía de demanda y sentencia, como sería los supuestos propios de un *ius ad rem*». Y no puede sino concluirse que este es el caso que nos ocupa en el presente recurso, en el cual la acción ejercitada resulta del «incumplimiento de las obligaciones contraídas por la parte vendedora en el precontrato», tal y como se expresa tanto en el recurso como en la propia demanda.

No se persigue, por tanto, blindar el inmueble frente a cualquier alteración de titularidad registral a efectos de proteger la que pudiera corresponder al demandante si el precontrato incumplido se ejecutase efectivamente (lo que se lograría a través de una anotación preventiva de prohibición de disponer), sino simplemente garantizar a dicho demandante que cobrará «su deuda», advirtiéndolo a posibles compradores del inmueble de la existencia de esta deuda.

Resolución de 8-1-2024

BOE 19-2-2024

Registro de la Propiedad de A Estrada.

**PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: DEMANDA DIRIGIDA CONTRA PERSONA DISTINTA DEL TITULAR REGISTRAL. PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: HERENCIA YACENTE. DOCUMENTOS JUDICIALES: FIRMEZA.**

Se analizan cuestiones ya resueltas por el Centro Directivo en materia de inscripción de resoluciones judiciales.

En primer lugar, y con carácter previo, debe nuevamente este Centro Directivo advertir que, conforme al artículo 326, párrafo primero, de la Ley Hipotecaria, el recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador; rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma.

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

Ciertamente la jurisprudencia ha marcado la necesidad de interpretación restringida de la posibilidad de rescisión por su naturaleza de extraordinaria y por cuanto vulnera el principio riguroso y casi absoluto de irrevocabilidad de los fallos que hayan ganado firmeza (Sentencias del Tribunal Supremo de 2 y 3 de febrero de 1999), ya que en caso contrario el principio de seguridad jurídica proclamado en el artículo 9.3 de la Constitución Española quedarla totalmente enervado (Sentencias de 12 de mayo y 30 de octubre de 1899), pero no corresponde al registrador su valoración, ni la posibilidad de prolongación del plazo de ejercicio de la acción por la existencia de fuerza mayor, ni, como se ha dicho, puede presumirse su inexistencia del hecho de haberse notificado personalmente la sentencia.

En cuanto a la intervención de la comunidad hereditaria de otro de los titulares registrales, los casos en que interviene la herencia yacente, el Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo en su Sentencia número 590/2021, de 9 de septiembre, dictada como culminación de un juicio verbal tramitado para impugnar una nota de calificación registral, analiza el emplazamiento a la herencia yacente. A la vista de la señalada Sentencia, este Centro Directivo modificó la doctrina para estos casos, afirmando que cuando se demanda a una herencia yacente caben dos posibilidades:— que se conozca o se tengan indicios de la existencia de concretas personas llamadas a la herencia. En este caso, habrá de dirigirse la demanda contra estos herederos, previa averiguación de su identidad y domicilio.— que no se tenga indicio alguno de la existencia de herederos interesados en la herencia yacente (casos de personas que han fallecido sin testamento y sin parientes conocidos con derecho a la sucesión intestada). En estos supuestos, además de emplazar a los ignorados herederos por edictos, se debe comunicar al Estado o a la Comunidad Autónoma llamada por la normativa civil aplicable a la sucesión intestada a falta de otros, la pendencia del proceso, conforme al citado artículo 150.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. En el caso de este expediente, a la vista de la documentación presentada, no resulta la existencia de posibles herederos conocidos ni, en el caso de ser ignorados herederos, la forma en que se haya hecho su emplazamiento ni, lógicamente, que se haya comunicado al Estado o a la Comunidad Autónoma llamada por la normativa civil aplicable a la sucesión intestada a falta de otros, la pendencia del proceso, conforme al citado artículo 150.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por lo que el defecto debe confirmarse.



Respecto de la necesidad de acreditar la autenticidad y firmeza de las resoluciones judiciales, con carácter general debe recordarse que es doctrina reiterada de este Centro Directivo, que es deber y potestad calificadora la de verificar que todos los documentos inscribibles que son objeto de inscripción cumplen con las exigencias del sistema registral español, partiendo de que los asientos registrales no son transcripción del acto o contrato que provoca la modificación jurídico real que accede al Registro. Esta exigencia entronca además con el principio de tracto sucesivo establecido en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, que intenta evitar la indefensión proscrita en el artículo 24 de la Constitución Española. En el supuesto de este expediente de la documentación presentada no resulta que sea firme la designación de herederos ab intestato de don J. V. S., por lo que no puede procederse a la inscripción de un documento basado en un pronunciamiento judicial que no es definitivo. Por lo que el defecto debe ser igualmente confirmado.

Resolución 9-1-2024

BOE 19-2-2024

Registro de la Propiedad de Santa María de Guía de Gran Canaria.

#### **PUBLICIDAD FORMAL: CALIFICACIÓN DEL INTERÉS LEGÍTIMO.**

Para la expedición de una certificación literal de una finca es preciso acreditar un interés legítimo.

En primer lugar, conviene recordar que el objeto de este recurso es exclusivamente la calificación negativa del registrador, sin que puedan tenerse en cuenta otros documentos que los que fueron presentados en tiempo y forma.

Es doctrina reiterada y conocida de este Centro Directivo que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 221 y 222 de la Ley Hipotecaria y 332 de su Reglamento, el contenido del Registro sólo se ha de poner de manifiesto a quienes tengan interés en conocer el estado de los bienes y derechos inscritos y, por tanto, este interés se ha de justificar ante el registrador. La publicidad ha de ser para finalidades propias de la institución registral como la investigación, jurídica, en sentido amplio, patrimonial y económico (crédito, solvencia y responsabilidad), así como la investigación estrictamente jurídica encaminada a la contratación o a la interposición de acciones judiciales o administrativas. No cabe para la investigación privada de datos no patrimoniales si no es cumpliendo estrictamente con la normativa de protección de datos.

En relación con el interés legítimo, ha manifestado este Centro Directivo (cfr. Resolución de 25 de noviembre de 2016, entre otras muchas) que debe ser: a) un interés conocido, en el sentido de acreditado o justificado (a excepción de los casos de autoridades, empleados o funcionarios públicos que actúen por razón de su oficio a los que la legislación hipotecaria presume dicho interés); b) ha de ser un interés directo o acreditar debidamente el encargo sin perjuicio de la dispensa del artículo 332.3 del Reglamento Hipotecario, y c) ha de ser legítimo.

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo, que el anuncio de interposición de acciones no es motivo suficiente por sí solo para entender que concurre interés legítimo si no se acompaña de un principio de prueba del que resulte la



verosimilitud de la solicitud. Una vez acreditado ante el registrador la finalidad perseguida con la publicidad, el interés legítimo del solicitante el registrador debe decidir qué datos y circunstancias de los incluidos en el folio registral correspondiente puede incluir o debe excluir de dicha información. Podrán certificarse datos fácticos de la finca sobre la que se pretende información, pero no deberán por tanto certificarse datos personales protegidos de anteriores titulares, salvo que se justifique motivadamente que la demanda se interpondrá también contra ellos.

Resolución de 9-1-2024

BOE 19-2-2024

Registro de la Propiedad de Cieza, número 3.

#### PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA: TERCER POSEEDOR.

Se reitera la doctrina acerca de la necesidad de demandar y requerir de pago al tercer poseedor que ha inscrito antes del inicio del procedimiento, aunque el registrador no podrá revisar el criterio que el letrado de la Administración de Justicia haya tomado al efecto.

En aplicación del artículo 132.1.º de la Ley Hipotecaria, extiende la calificación registral a los efectos de las inscripciones y cancelaciones a que dé lugar el procedimiento de ejecución directa sobre los bienes hipotecados, entre otros extremos, al siguiente: «Que se ha demandado y requerido de pago al deudor, hipotecante no deudor y terceros poseedores que tengan inscrito su derecho en el Registro en el momento de expedirse certificación de cargas en el procedimiento». A este respecto, el artículo 685 de la Ley de Enjuiciamiento Civil prevé que la demanda ejecutiva se dirija «frente al deudor y, en su caso, frente al hipotecante no deudor o frente al tercer poseedor de los bienes hipotecados, siempre que este último hubiese acreditado al acreedor la adquisición de dichos bienes», añadiendo el artículo 686 de la misma ley que «en el auto por el que se autorice y despache la ejecución se mandará requerir de pago al deudor y, en su caso, al hipotecante no deudor o al tercer poseedor contra quienes se hubiere dirigido la demanda, en el domicilio que resulte vigente en el Registro». Por tanto, de la dicción de estos preceptos legales resulta que es necesaria tanto la demanda como el requerimiento de pago al tercer poseedor de los bienes hipotecados que haya acreditado al acreedor la adquisición de sus bienes, entendiendo la Ley Hipotecaria que lo han acreditado aquellos que hayan inscrito su derecho con anterioridad a la nota marginal de expedición de certificación de cargas.

En el presente supuesto, la adquisición por el nuevo titular se realizó mediante escritura otorgada el día 1 de septiembre de 2011, con fecha anterior a la presentación de la demanda de ejecución, dado que el procedimiento se inicia mediante demanda presentada el 25 de marzo de 2012. Pero no solo la adquisición fue anterior a la demanda, también, y fundamentalmente, su inscripción registral, practicada con fecha 19 de octubre de 2011, se produjo con anterioridad a aquella, por lo que no puede alegarse, en los términos antes expuestos, el desconocimiento de la existencia del tercer poseedor.

Una vez sentado lo anterior, en el supuesto de este expediente el auto de adjudicación fue objeto de una primera calificación bajo un asiento anterior y con posterioridad se presentó nuevamente acompañado de diligencia de constancia de fecha 30 de septiembre de 2022, firmada por doña N. E. M., letrada de la Administración de Justicia, en la que dispone: «la demanda fue presentada el 25 de marzo de 2012. Posteriormente mediante la certificación de cargas de fecha 24 de enero de 2013 se tuvo conocimiento de la existencia del tercer adquirente. Finalmente se presentó escrito de fecha 22 de marzo de 2013 pidiendo que se ampliara la demanda contra dicho tercer adquirente lo cual fue denegado por diligencia de 29 de octubre de 2013, acordándose únicamente que se produjera la notificación a dicho tercer adquirente para que se satisfaga, antes del remate, el importe del crédito y los intereses y costas en la parte en que esté asegurada con las hipotecas de sus respectivas fincas, lo que se produjo el 28 de noviembre de 2013». Por lo tanto, a dicho tercero, aun cuando no se le haya demandado inicialmente, se le ha requerido de pago y con ello se le ha concedido la opción de pagar u oponerse, posibilidades que corresponden al demandado conforme al artículo 686 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Téngase en cuenta que la decisión de no ampliar la demanda a los terceros poseedores fue tomada por la letrada de la autoridad judicial ante la petición expresa del demandante, por lo que, en cualquier caso, no cabe su revisión a través de la calificación judicial conforme al artículo 100 del Reglamento Hipotecario.

Resolución de 9-1-2024

BOE 19-2-2024

Registro de la Propiedad de A Coruña, número 3.

#### PROCEDIMIENTO ART. 199 LH: INVASIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO.

Procede denegar la inscripción de una base gráfica si se detecta una posible invasión de dominio público.

Tras la Ley 13/2015, la Ley Hipotecaria distingue diversos medios para la rectificación de la superficie, como declaró esta Dirección General, ya desde la Resolución de 17 de noviembre de 2015, siendo la regla general que la rectificación de la superficie debe ir acompañada de la incorporación de la georreferenciación, pues esta es la que determina realmente la superficie. Solo por excepción, se permite rectificar la descripción de la finca, sin incorporación de la georreferenciación y sin tramitación de expediente alguno, en los casos del artículo 201.3 de la Ley Hipotecaria. Por tanto, la inscripción de la rectificación de superficie solicitada requiere la tramitación de un expediente y la incorporación de la georreferenciación que acredite la concordancia de la realidad jurídica registral con la física extrarregistral. Ese expediente puede ser el del artículo 199 o el del artículo 201 de la Ley Hipotecaria, según se tramite ante el registrador o el notario, en régimen de alternatividad, por ser uno de los principios que inspiran toda la materia de la jurisdicción voluntaria, a la que estos expedientes pertenecen.

Aunque el registrador en su nota de calificación no alude a ello, debería haber entendido que hay una rogación tácita para solicitar el inicio de dicho expediente,

pues se trata de lograr la concordancia de la realidad registral con la física extra-registral. La escritura, precisamente, se otorga para rectificar la descripción de la finca y adaptarla a su geometría a la línea del dominio público marítimo terrestre, ámbito de aplicación propio del citado expediente. En este sentido, las Resoluciones de esta Dirección General de 14 de junio y 19 de noviembre de 2021 destacan que para que pueda entenderse que la sola presentación del título inscribible implica la solicitud, tácita, de iniciación por el registrador del procedimiento del artículo 199 de la Ley Hipotecaria, el interesado debe aportar una georreferenciación de la finca, como en el presente caso, aunque no sea coherente con la descripción, extremo que debe ser calificado por el registrador.

Estamos ante un supuesto de inexactitud catastral, que requiere la aportación de una georreferenciación alternativa, necesaria para la inscripción de la rectificación de superficie, dada su magnitud superior al 10 % de la cabida inscrita. En la nota de calificación se ha cometido el error de no expresar la falta de coherencia interna entre la descripción literaria cuya inscripción se solicita y la georreferenciación incorporada al título.

Respecto a la georreferenciación aportada, la única calificación posible era la de su denegación, como ha declarado esta Dirección General en Resoluciones como las de 5 y 13 de octubre de 2021 y 8 de junio y 6 de septiembre de 2022, por la cual si la representación gráfica georreferenciada no es inscribible por albergar el registrador dudas fundadas acerca de que con la misma se invada otra finca ya inscrita o el dominio público, lo procedente es denegar, no suspender, la inscripción, puesto que no puede ser inscrita la misma georreferenciación que ahora ha sido objeto de presentación, sino otra distinta, con acuerdo de los colindantes, o aprobada por la autoridad judicial, en su caso. Ello nos lleva a concluir que, aunque la nota de calificación sea inexacta, por no referirse al inicio del expediente del artículo 199 de la Ley Hipotecaria y por la falta de coherencia entre la descripción y la georreferenciación aportada, siendo esta de incorporación necesaria, a efectos prácticos, se llega a la misma solución, la de impedir el acceso de la rectificación descriptiva.

Resolución de 10-1-2024

BOE 19-2-2024

Registro de la Propiedad de Arganda del Rey, número 2.

**PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE APREMIO POR DEUDAS A LA AGENCIA TRIBUTARIA: CALIFICACIÓN REGISTRAL DE LOS TRÁMITES ESENCIALES. ANOTACIONES DE EMBARGO: CADUCIDAD.**

Se reitera la doctrina sobre la aplicación de la reforma del art. 107 del Reglamento General de Recaudación en los casos en que la subasta queda desierta. Asimismo, se confirma el efecto automático de la caducidad de la anotación de embargo.

Las resoluciones de las autoridades administrativas tienen la misma fuerza que las de los tribunales ordinarios, siempre que dichos acuerdos sean firmes o ejecutivos, por haberse agotado los recursos contra los mismos. Por ello, la calificación del

registrador ha de ajustarse a los límites impuestos por el artículo 99 del Reglamento Hipotecario, sin que pueda por tanto entrar a cuestionar el fondo, el fundamento, de la decisión adoptada. Ahora bien, goza el registrador de un mayor margen en la calificación de los documentos administrativos que en la de los judiciales, especialmente si se trata del examen de los trámites esenciales del procedimiento seguido. También es doctrina reiterada de este Centro Directivo, que no obstante la ejecutividad y las presunciones de validez y eficacia de que legalmente están investidos los actos administrativos (artículo 39 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas), el artículo 99 del Reglamento Hipotecario faculta al registrador para calificar, respecto de los documentos administrativos, entre otros extremos, los trámites e incidencias esenciales del procedimiento y los obstáculos que surjan del Registro. Como señala la Resolución de 20 de julio de 2022 la presunción de legalidad de los actos administrativos (artículo 39 de la mencionada Ley 39/2015) lo es únicamente a los efectos de las partes en el procedimiento, pero no respecto de terceros, y para que estos últimos se produzcan, previa su inscripción en el Registro de la Propiedad, es preciso cumplir con las exigencias registrales de legitimación, fe pública, prioridad.

La aprobación de la Ley 7/2012, de 29 de octubre, de modificación de la normativa tributaria y presupuestaria y de adecuación de la normativa financiera para la intensificación de las actuaciones en la prevención y lucha contra el fraude, y de la posterior Ley 34/2015, de 21 de septiembre, de modificación parcial de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, obligaban a una necesaria adaptación reglamentaria, lo que tuvo lugar mediante la aprobación del Real Decreto 1071/2017, de 29 de diciembre, por el que se modifica el Reglamento General de Recaudación, aprobado por el Real Decreto 939/2005, de 29 de julio. Entre las novedades que se introducen con esta reforma, en lo que ahora nos interesa, destaca la modificación del régimen jurídico de la enajenación de los bienes embargados dentro del procedimiento de apremio, en particular, el procedimiento de subasta, para adaptarlo a los principios emanados del informe elaborado por la Comisión para la Reforma de las Administraciones Públicas (CORA) con el objetivo de la agilización y simplificación de dichos procedimientos, así como la potenciación de los medios electrónicos, según se destaca en el Preámbulo del citado Real Decreto 1071/2017. Lo que resulta particularmente relevante a los efectos de este expediente, en cuanto a la adjudicación directa se elimina como procedimiento posterior y subsiguiente al procedimiento de subasta desierta.

El hecho de que la adjudicación directa haya sido contemplada, hasta la reforma introducida por el Real Decreto 1071/2017, como un procedimiento alternativo a la subasta para el caso de que ésta haya quedado desierta, no autoriza a confundirlo en modo alguno con el propio procedimiento de la subasta, por el mero hecho de compartir su condición de procedimientos de enajenación forzosa en un expediente de apremio. Se trata de un procedimiento «posterior y subsiguiente» al procedimiento de subasta, es decir, claramente distinto de éste. Y precisamente se elimina por su menor grado de concurrencia y transparencia como se explica en el propio preámbulo, como «ratio» última de la reforma en este punto.

Esta disposición transitoria tercera del Reglamento General de Recaudación, al igual que sucede en el caso de las transitorias del Código Civil, debe guiar como criterio interpretativo las cuestiones de derecho transitorio no contempladas es-

pecíficamente por el Real Decreto 1071/2017, según se desprende de la disposición transitoria decimotercera del Código, conforme al cual «los casos no comprendidos directamente en las disposiciones anteriores se resolverán aplicando los principios que les sirven de fundamento». Todo lo cual impide admitir como criterio de interpretación el basado en la plena equiparación entre la subasta y la enajenación directa, como si de procedimientos o modos de enajenación indiferenciados se tratase, lo que no es posible legalmente ni desde el punto de vista transitorio, ni desde el punto de vista sustantivo o material.

Conforme a la nueva redacción dada por el reiterado Real Decreto 1071/2017 al artículo 107 del Reglamento, una vez declarada desierta la subasta lo procedente, al no ser admisible acudir a la adjudicación directa, sería aplicar la previsión del artículo 109.1 del mismo, que de conformidad con el artículo 172.2 de la Ley General Tributaria, dispone que «cuando en el procedimiento de enajenación regulado en la anterior subsección no se hubieran adjudicado alguno o algunos de los bienes embargados, el órgano de recaudación competente podrá proponer de forma motivada al órgano competente su adjudicación a la Hacienda pública en pago de las deudas no cubiertas» —o en caso de no entender procedente esta adjudicación a la Hacienda Pública, iniciar un nuevo procedimiento de enajenación a través de una nueva subasta, conforme al artículo 112.2 del Reglamento General de Recaudación—.

Conviene recordar que la anotación preventiva es un asiento registral de vigencia temporalmente limitada que enervar la fe pública registral en favor de los titulares de ciertas situaciones jurídicas que no son inscribibles. En cuanto a esta vigencia temporal, a de atenderse a lo que dispone el artículo 86 de la Ley Hipotecaria. Respecto de la caducidad de tales anotaciones preventivas, esta Dirección General ha señalado en reiteradas Resoluciones, que la caducidad opera de modo automático, aunque el asiento no haya sido formalmente cancelado. Ciertamente la caducidad de los asientos que nacen con una duración predeterminada se produce de modo radical y automático una vez llegado el día prefijado, aun cuando no se haya verificado formalmente la cancelación del asiento. Por otra parte, tal y como resulta de la documentación aportada, cuando se presenta la certificación por la que se adjudica el bien a la entidad recurrente, la anotación preventiva —a contar desde la fecha de la nota de certificación de cargas— ha caducado y la finca está inscrita en favor de un tercero. En tal caso, los principios de tracto sucesivo y legitimación impiden la inscripción de la adjudicación, al figurar inscrita a favor de persona distinta.

Resolución de 10-1-2024

BOE 19-2-2024

Registro de la Propiedad de Las Palmas de Gran Canaria, número 2.

#### PROCEDIMIENTO ART. 199 LH: INVASIÓN DE FINCA CON BASE GRÁFICA INSCRITA.

Procede denegar la inscripción de una base gráfica si invade una base gráfica inscrita anteriormente. Si se aprecia la posible invasión del dominio público, ha de notificarse a su titular.

El registrador debe calificar en todo caso la existencia o no de dudas en la identidad de la finca, que pueden referirse a que la representación gráfica de la finca coincida en todo o parte con otra base gráfica inscrita o con el dominio público, a la posible invasión de fincas colindantes inmatriculadas o a que se encubriese un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria. Como declaró la Resolución de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2021, reiterada por otras Resoluciones, como la de 2 de noviembre de 2023, las coordenadas que conforman la geometría de la georreferenciación inscrita, no constituyen un simple dato de hecho, sino que, por el hecho de su inscripción registral, son un pronunciamiento jurídico formal y solemne que, tras los procedimientos, trámites, garantías y alegaciones y calificación registral que procedan en cada caso, proclama y define con plenos efectos jurídicos, y bajo la salvaguardia de los tribunales, cuál es la delimitación del objeto jurídico sobre el que recae el derecho de propiedad inscrito. El Registro protege al titular de la finca con georreferenciación inscrita, que deberá consentir la rectificación de su georreferenciación.

El titular registral de la georreferenciación inscrita también resulta protegido por el principio de prioridad registral del artículo 17 de la Ley Hipotecaria, de manera que la solicitud de inscripción de la georreferenciación de una finca colindante, cuando la georreferenciación aportada solapa con otra previamente inscrita, determina la preferencia del titular registral de la finca con georreferenciación inscrita. Y ahí radica la esencia de la protección registral. Es también manifestación del principio de oponibilidad de lo inscrito frente a terceros (artículo 13 de la Ley Hipotecaria) y de inoponibilidad de lo no inscrito frente a titular registral (artículo 32 de la Ley Hipotecaria), pues se da preferencia al contenido del Registro –así debe considerarse a una georreferenciación inscrita previamente–, respecto al contenido extrarregistral –la georreferenciación contradictoria que ahora se pretende inscribir conformada sin la participación del titular registral de la invadida–. Al titular registral no le es oponible la georreferenciación contradictoria sin su consentimiento, salvo que se dicte resolución judicial recaída en procedimiento en el que haya sido parte. Por tanto, por aplicación de los principios hipotecarios de prioridad, oponibilidad y legitimación registral gráfica, procede la denegación de la inscripción de la georreferenciación ahora presentada.

El registrador aclarar en su nota de calificación negativa si la invasión deriva del contraste, en la aplicación gráfica registral, entre la georreferenciación aportada y la capa gráfica que contenga el deslinde formalmente aprobado de tal dominio público, o si simplemente deriva de una apreciación visual al contrastar la georreferenciación aportada con la capa de la ortofotografía. De encontrarnos ante este segundo supuesto (como es el caso que nos ocupa), lo que debe hacer el registrador es iniciar el procedimiento del artículo 199 de la Ley Hipotecaria, con la pertinente notificación a la Administración titular del terreno supuestamente invadido, para que con sus alegaciones puedan desvanecerse o confirmarse las dudas del registrador. En definitiva, de no haber mediado el primer defecto, procedería dar tramitación al expediente del artículo 199 de la Ley Hipotecaria y notificar a la Administración titular de la acequia, por lo que el defecto expresado con el número 3 debe ser revocado.

Resolución de 11-1-2024

BOE 19-2-2024

Registro de la Propiedad de La Orotava.

**PROCEDIMIENTO ART. 199 LH: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.**

Procede denegar la inscripción de una base gráfica si existen dudas fundadas sobre la identidad de la finca.

El registrador debe calificar en todo caso la existencia o no de dudas en la identidad de la finca, que pueden referirse a que la representación gráfica de la finca coincida en todo o parte con otra base gráfica inscrita o con el dominio público, a la posible invasión de fincas colindantes inmatriculadas o a que se encubriese un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria (cfr. artículos 9, 199 y 201 de la Ley Hipotecaria). En el presente caso, el Registrador alega en la nota una primera circunstancia que puede determinar la existencia de dudas en la identidad de la finca, como lo es que la misma procede de segregación, pues de la finca 8.080 se segregan 216 metros cuadrados que pasan a formar la finca 16.659.

A tal efecto el registrador podrá utilizar, con carácter meramente auxiliar, las representaciones gráficas disponibles, que le permitan averiguar las características topográficas de la finca y su línea poligonal de delimitación, para lo que podrá acudir a la aplicación informática prevista en dicha norma y homologada en la Resolución de esta Dirección General de 2 de agosto de 2016, así como acceder a la cartografía catastral, actual e histórica, disponible en la Sede Electrónica del Catastro.

Dado que con anterioridad a la Ley 13/2015, de 24 de junio, se permitía el acceso al Registro de fincas sin que se inscribiese su representación gráfica georreferenciada, la ubicación, localización y delimitación física de la finca se limitaba a una descripción meramente literaria, lo que puede conllevar una cierta imprecisión a la hora de determinar la coincidencia de la representación gráfica con otras fincas inmatriculadas con anterioridad a dicha norma». En el presente caso, la imprecisión deriva de la alteración de un lindero que figura en la descripción, que la parcela catastral integra dentro de la parcela, sobre la que existen una serie de construcciones, que no son objeto de declaración de obra nueva en el título calificado.

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

En el presente caso existe una controversia que solo puede resolverse judicialmente, practicándose, entonces sí, las pruebas que el Juez estime convenientes, como declaró la Resolución de este Centro Directivo, de 12 de julio de 2023, sin que el Registrador en el ejercicio de su calificación registral o esta Dirección General en sede de recurso pueda resolver el conflicto entre titulares registrales colindantes. Dicha cuestión compete a los tribunales de Justicia, como ha declarado la Resolución de esta Dirección General, de 24 de mayo de 2023.



Resolución de 8-1-2024

BOE 19-2-2024

Registro de la Propiedad de Jerez de la Frontera, número 2.

#### RECURSO GUBERNATIVO: ÁMBITO.

No puede accederse a la pretensión de revisar un asiento ya practicado.

Debe recordarse la doctrina reiterada de esta Dirección General, basada en el contenido del artículo 326 de la Ley Hipotecaria y en la doctrina de nuestro Tribunal Supremo, Sentencia de 22 de mayo de 2000, según la cual el objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la Propiedad es exclusivamente la determinación de si la calificación es o no ajustada a Derecho, como resulta de los artículos 19 y 19 bis de la Ley Hipotecaria. No tiene en consecuencia por objeto cualquier otra pretensión de la parte recurrente, cuestiones todas ellas extrañas al recurso contra la calificación registral. De acuerdo con lo anterior, es igualmente doctrina reiterada que, una vez practicado un asiento, el mismo se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales, produciendo todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud, bien por la parte interesada, bien por los tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos (artículos 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria).

Por lo que, de acuerdo con la doctrina antes expuesta, no procede en esta instancia entrar a revisar la procedencia de un asiento ya practicado que se encuentra bajo la salvaguardia judicial, o la propia actuación del Registrador, dado el limitado alcance del recurso. Por lo que, sin entrar en el fondo del asunto, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto en los términos que resultan de los anteriores fundamentos de Derecho.

Resolución de 8-1-2024

BOE 19-2-2024

Registro de la Propiedad de Aguilar de la Frontera, número 2.

#### SENTENCIAS DICTADAS EN REBELDÍA: REQUISITOS DE FIRMEZA.

Se reitera la doctrina acerca de los requisitos cuyo cumplimiento hay que acreditar para inscribir una sentencia dictada en rebeldía.

En la sentencia presentada a inscripción nada consta sobre el transcurso de los plazos para el ejercicio de la acción de rescisión a que se refieren los artículos 501 y 502 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y, por otra parte, dadas las fechas de la sentencia (14 de junio de 2021), y del testimonio objeto de presentación (27 de enero de 2022), tampoco habría transcurrido el plazo de dieciséis meses para el caso de existencia de fuerza mayor. Debe recordarse la doctrina emanada de este Centro Directivo respecto de la falta de competencia del registrador para apreciar la posible concurrencia de la mencionada fuerza mayor y por tanto para la fijación del plazo para el ejercicio de la acción de rescisión, cuestión que debe ser apreciada por el letrado de la Administración de Justicia, correspondiendo por tanto al propio Juzgado la determinación de si ha transcurrido o no el oportuno plazo de la acción de rescisión.

Todas estas circunstancias son esenciales para la calificación del registrador, puesto que 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. Por tales motivos el citado defecto debe confirmarse al no quedar acreditado en el testimonio objeto de calificación el transcurso de los plazos de la acción de rescisión sin haber sido ejercitada por el demandado declarado en situación de rebeldía.

Resolución de 9-1-2024

BOE 21-2-2024

Registro de la Propiedad de Mataró, número 3.

### OPCIÓN DE COMPRA: PROHIBICIÓN DE PACTO COMISORIO.

Se reitera la doctrina sobre la prohibición del pacto comisorio encubierta en un contrato de opción.

El Código Civil rechaza enérgicamente toda construcción jurídica en cuya virtud, el acreedor, en caso de incumplimiento de la obligación, pueda apropiarse definitivamente de los bienes dados en garantía por el deudor (vid. artículos 6, 1859 y 1884 del Código Civil). En efecto, como afirmó este Centro Directivo en su Resolución de 8 de abril de 1991 (expresamente invocada por el Tribunal Supremo, Sala Primera, en su Sentencia de 5 de junio de 2008), «el pacto comisorio, configurado como la apropiación por el acreedor de la finca objeto de la garantía por su libérrima libertad ha sido siempre rechazado, por obvias razones morales, plasmadas en los ordenamientos jurídicos, al que el nuestro nunca ha sido ajeno, bien como pacto autónomo, bien como integrante de otro contrato de garantía ya sea prenda, hipoteca o anticresis (artículos 1859 y 1884 del Código Civil), rechazo que se patentiza además en la reiterada jurisprudencia sobre la materia tanto del Tribunal Supremo como de este Centro Directivo». obligación, pueda apropiarse definitivamente de los bienes dados en garantía por el deudor (vid. artículos 6, 1859 y 1884 del Código Civil). En efecto, como afirmó este Centro Directivo en su Resolución de 8 de abril de 1991 (expresamente invocada por el Tribunal Supremo, Sala Primera, en su Sentencia de 5 de junio de 2008), «el pacto comisorio, configurado como la apropiación por el acreedor de la finca objeto de la garantía por su libérrima libertad ha sido siempre rechazado, por obvias razones morales, plasmadas en los ordenamientos jurídicos, al que el nuestro nunca ha sido ajeno, bien como pacto autónomo, bien como integrante de otro contrato de garantía ya sea prenda, hipoteca o anticresis (artículos 1859 y 1884 del Código Civil), rechazo que se patentiza además en la reiterada jurisprudencia sobre la materia tanto del Tribunal Supremo como de este Centro Directivo».

No obstante, también ha reiterado este Centro Directivo (vid., por todas, la citada Resolución de 28 de enero de 2020 y la más reciente de 13 de julio de 2022, para un caso similar), que toda calificación registral ha de formularse atendiendo a los términos del documento objeto de la misma y a los propios asientos del Registro; y en el reducido marco de este expediente, ni el registrador, ni esta Dirección General, pueden enjuiciar o conjeturar acerca de intenciones de las partes en aquellos casos en que no exista clara y patente constatación, so capa de una pretendida obligación de impedir el acceso al Registro de títulos en posibles supuestos en los que la constitución de la opción de compra haya podido haber sido pactada en función de

garantía del cumplimiento de una obligación pecuniaria (contraviniendo la prohibición de pacto comisorio establecida por los artículos 1859 y 1884 del Código Civil).

El primero de los defectos, señala que existe una relación financiera entre las partes de la que surgen una serie de obligaciones presentes y futuras a cargo del concedente de la opción las cuales se garantizan a través de un derecho de opción de compra, de lo que se deduce que se ha constituido un derecho de opción en función de garantía que contraviene la prohibición legal del pacto comisorio. En el caso concreto una sociedad mercantil entrega a una persona física 96.000 euros y esta última ha de restituírle antes de un año 128.000 euros y de no hacerlo, la primera podrá quedarse con la propiedad de la finca mediante el ejercicio de la opción de compra. Por otra parte, no se ha establecido un procedimiento objetivo de valoración del inmueble que evite una situación de abuso para el deudor concedente y un correlativo enriquecimiento injusto del acreedor optante. Por tanto, en el caso de ejercicio de la opción, la compraventa celebrada podría generar las acciones de venta injusta conforme el artículo 621-45 del libro sexto del Código Civil de Cataluña, y, por tanto, rescindible a instancias del deudor perjudicado. En consecuencia, este defecto debe ser confirmado.

El segundo de los defectos señala que del relato de los hechos cabe concluir también que se ha pactado un contrato de financiación inmobiliaria entre un acreedor (una compañía mercantil) y un deudor, (una persona física) garantizado mediante un derecho de opción de compra sobre un inmueble de uso residencial, que se sitúa dentro del ámbito de aplicación de la Ley 5/2019 reguladora de los contratos de crédito inmobiliario y, por tanto, sujeto a sus requisitos imperativos de transparencia material. En primer lugar, no se pacta en ningún caso la concesión de préstamos o créditos hipotecarios, ni siquiera bajo la forma de pago aplazado, apertura de crédito o cualquier otro medio equivalente de financiación, ni contrato de intermediación para la celebración de un contrato de préstamo o crédito a un consumidor. Tampoco son préstamos o créditos de los previstos en el artículo 2.1.a) y, b) de la Ley 5/2019, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario. El caso aquí planteado es una operación inmobiliaria, intermedia entre las arras o señal y la venta, que el legislador, en principio, permite que alcance eficacia real y sea inscribible. Al no existir préstamo ni crédito, ni venta con precio aplazado, en sentido técnico, no se puede concluir tampoco que exista interés ni mucho menos que sea usurario, cuya calificación por otra parte es siempre judicial.

Por tales razones este defecto invocado por el registrador en su calificación ha de ser revocado, ya que —como ya se afirmó en la Resolución de 28 de enero de 2020 y se reitera ahora— no se deduce de forma patente de lo pactado que estemos claramente ante un contrato de financiación inmobiliaria que esté sometido a la Ley 2/2009, de 31 de marzo.

Resolución de 9-1-2024

BOE 21-2-2024

Registro de la Propiedad de Boadilla del Monte.

#### **PATRIA POTESTAD: CONFLICTO DE INTERESES Y DEFENSOR JUDICIAL.**

Se aclara en qué casos surge el conflicto de intereses entre el progenitor ejerciente de la patria potestad y sus hijos en las operaciones de partición de herencia y liquidación de gananciales.

Según lo dispuesto en el artículo 162 del Código Civil, la regla general de representación legal de los hijos menores de edad no emancipados por parte de los padres que ostenten la patria potestad queda exceptuada respecto de los actos «(...) en que exista conflicto de intereses entre los padres y el hijo». Y el artículo 163, párrafo primero, establece que, siempre que en algún asunto los progenitores tengan un interés opuesto al de sus hijos no emancipados, se nombrará a éstos un defensor que los represente en juicio y fuera de él.

Para exceptuar el régimen general es imprescindible que entre representante y representado exista oposición de intereses, es decir un conflicto real de intereses que viene definido por la existencia de una situación de ventaja de los intereses del representante sobre los del representado. Como ha entendido el Tribunal Supremo, la situación de conflicto se identifica con supuestos en los que sea razonable entender que la defensa por los padres de sus propios intereses irá en detrimento de los de los hijos (cfr., por todas, las Sentencias de 17 de enero y 5 de noviembre de 2003 y 17 de mayo de 2004). Se excluye así del supuesto previsto por la norma el mero peligro hipotético o la mera suposición de que pudiera concurrir un supuesto de conflicto si se dan circunstancias no acreditadas en el expediente. De esta interpretación resulta que no puede darse por sentado que siempre que en una partición hereditaria con liquidación previa del patrimonio ganancial intervenga el viudo en su propio nombre y en representación de un hijo no emancipado existe, por definición, oposición de intereses, sino que habrá que examinar las circunstancias concretas de cada caso.

Cuando el régimen económico matrimonial sea de gananciales y los bienes que lo integren reciban aquella cualidad del título de adquisición (artículo 1347 del Código Civil), al no operar la presunción de ganancialidad (artículo 1361 del Código Civil) no cabe la posibilidad de que pueda ser destruida y por consiguiente no surge oposición de intereses en la realización del inventario de los bienes que son gananciales. Asimismo, no existe conflicto de intereses en la liquidación de sociedad de gananciales y partición de herencia otorgada por el cónyuge viudo en su propio nombre y en representación legal de sus hijos menores, cuando la liquidación es total, todos los bienes inventariados fueron adquiridos por el cónyuge premuerto para su sociedad conyugal y se adjudican «pro indiviso» al cónyuge superviviente y a los hijos por éste representados, respetándose estrictamente las cuotas legales en la sociedad conyugal disuelta y en el caudal relicto según la declaración de herederos «ab intestato»; tampoco en el caso de adjudicación «pro indiviso» de bienes de la herencia, realizada por la viuda en su favor y en representación de sus hijos menores de edad si había estado casada en régimen de separación de bienes (Resolución de 27 de enero de 1987); o cuando uno de los herederos interviene en su propio nombre y además como tutor de otro y se adjudica en nuda propiedad una cuota parte indivisa del único bien inventariado a los herederos (Resolución de 14 de septiembre de 2004).

En el caso al que se refiere este expediente, ciertamente el carácter ganancial de la vivienda adjudicada a la viuda de la causante está determinado por la manifestación expresa de ésta en el título adquisitivo (artículo 1347 del Código Civil). Por ello, al no operar la presunción de ganancialidad (artículo 1361 del Código Civil) no cabe la posibilidad de que pueda ser destruida, de suerte que no surge oposición de intereses por la mera realización del inventario de los bienes que son

gananciales. No obstante, debe entenderse que, precisamente, en la valoración de la vivienda objeto del ejercicio del derecho de atribución preferente se manifiesta que el cónyuge viudo tiene interés directo en las consecuencias de la liquidación de gananciales, pues la determinación de dicho valor por declaración unilateral de la representante beneficiada puede tener consecuencias favorables para ella y desfavorables para el representado. Por ello, el recurso no puede ser estimado.

Resolución de 10-1-2024

BOE 21-2-2024

Registro de la Propiedad de Valladolid, número 5.

#### FINCA REGISTRAL: REFERENCIA CATASTRAL.

Una cosa es identificar la finca objeto del título inscribible y otra el juicio de identidad necesario para incorporar la referencia catastral.

La finca constituye una unidad del tráfico jurídico inmobiliario, como porción de territorio, delimitado por la pertenencia a un titular, que tiene una proyección geográfica. Los títulos inscribibles deben respetar el principio de tracto sucesivo en relación a la descripción de la finca. El principio de tracto sucesivo consagrado en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, exige para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, debe constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos. Aunque el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, al regular el principio registral de tracto sucesivo, literalmente sólo se refiere al aspecto subjetivo del principio, es decir, a la necesaria coincidencia entre la persona que otorga o en cuyo nombre se otorga el acto o contrato inscribible y el titular registral, lo cierto es que del artículo 38 de la propia ley, con su presunción de que los derechos reales inscritos existen en la forma determinada por el asiento respectivo, se desprende también la exigencia del tracto sucesivo objetivo, es decir, la coincidencia entre el objeto de derecho tal como aparece configurado en el Registro y como se hace en el título que se pretende inscribir (vid. Resoluciones de 1 de diciembre de 2004 y 3 de junio de 2006).

El legislador, consciente de la dificultad que en algunos casos podría conllevar la coordinación con el Catastro, no la impuso de manera obligatoria, aunque sí la promocionó, otorgándole una serie de beneficios o efectos jurídicos. Partiendo de esa afirmación, en el presente caso, debemos tener presente que los comparecientes no inician, expresa o tácitamente, ningún expediente para concordar la realidad registral con la física extrarregistral de la finca y poder lograr la coordinación gráfica con el Catastro.

Tal y como se desprende del título, matizado con la diligencia aclaratoria sobre este particular, la descripción de la finca en el título es totalmente coincidente con la que figura en el Registro, por lo que no cabe ninguna duda de que se cumple el principio de tracto sucesivo en su aspecto objetivo, por lo que la calificación no puede mantenerse. Por ello declaró la Resolución de esta Dirección General de 6 de septiembre de 2023, que el hecho de que la descripción que de la finca se hace

en la escritura, descripción que es idéntica a la que figura en el Registro, no coincide con la descripción catastral, que resulta de las certificaciones incorporadas a la escritura (a las cuales no se remiten los interesados), no impide la inscripción, que puede practicarse con la descripción que consta en el Registro.

Distinta cuestión es el juicio de correspondencia para la asignación de una referencia catastral a una finca registral, sin georreferenciación inscrita, basada en el juicio que emite el registrador, tras la operación de comparación de las descripciones literarias de finca registral y parcela catastral, sin componente geográfico alguno. La referencia catastral será correspondiente con la identidad de la finca cuando se cumplan los requisitos el artículo 45 del texto refundido de la Ley de Catastro Inmobiliario, expresando dicha situación como una circunstancia más de la inscripción (vid. artículo 9.a) de la Ley Hipotecaria). Su no aportación o su aportación sin cumplir aquellos requisitos supone el incumplimiento de una obligación fiscal, que se hará constar por nota al margen del asiento y en la nota del despacho del título (cfr. artículo 44).

Por tanto, aunque no puede suspender la inscripción en el Registro de la Propiedad con la descripción registral actual, al no cumplirse con los requisitos del artículo 45 del texto refundido de la Ley de Catastro Inmobiliario, debe declarar la referencia catastral como no correspondiente, expresando como motivación que a su juicio la finca registral está integrada por otra referencia catastral.

Resolución de 10-1-2024

BOE 21-2-2024

Registro de la Propiedad de Álora.

#### REQUISITOS FISCALES: ACREDITACIÓN.

Se reitera la doctrina sobre los criterios a tener en cuenta en la acreditación de los requisitos fiscales.

Son numerosas las ocasiones en las que este Centro Directivo (vid. Resoluciones recogidas en los «Vistos») ha analizado el alcance del denominado cierre registral por no acreditar el cumplimiento de las obligaciones fiscales. La doctrina mantenida por este Centro Directivo sobre el cumplimiento de tales requisitos tributarios puede resumirse del siguiente modo: el registrador, ante cualquier operación jurídica cuya registración se solicite, no sólo ha de calificar su validez y licitud, sino decidir también si se halla sujeto o no a impuestos; pero la valoración que haga de este último aspecto no será definitiva en el plano fiscal, pues no le corresponde la competencia liquidadora respecto de los diversos tributos; no obstante, será suficiente, bien para acceder, en caso afirmativo, a la inscripción sin necesidad de que la Administración Tributaria ratifique la no sujeción, bien para suspenderla en caso negativo, en tanto no se acredite adecuadamente el pago, exención, prescripción o incluso la no sujeción respecto del impuesto que aquél consideró aplicable, de modo que el registrador, al solo efecto de decidir la inscripción, puede apreciar por sí la no sujeción fiscal del acto inscribible, evitando una multiplicación injustificada de los trámites pertinentes para el adecuado desenvolvimiento de la actividad jurídica registral.

La decisión del registrador de suspender la calificación del documento por falta de liquidación del Impuesto es susceptible de ser recurrida, pues si bien no se trata de una auténtica calificación, lo cierto es que una decisión acerca del destino del título que se presenta a inscripción, por lo que un mero principio de proscripción de la indefensión obliga a que este acto pueda ser objeto de revisión.

En cuanto al Impuesto de Transmisiones, la adjudicación de fincas urbanas en un procedimiento de enajenación de bienes embargados en procedimiento administrativo de apremio es un supuesto sujeto al Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, en su modalidad de transmisiones patrimoniales onerosas, si se atiende a lo dispuesto en el artículo 7.1.A) de su ley reguladora, en tanto que se produce una transmisión onerosa por actos «inter vivos» de bienes y derechos que integran el patrimonio de las personas físicas o jurídicas. Por lo tanto, de acuerdo con la expuesta doctrina de este Centro Directivo, al concurrir una clara causa legal de exención fiscal subjetiva, debe revocarse la nota de suspensión de la calificación del registrador en virtud de los artículos 254 y 255 de la Ley Hipotecaria por razón del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. Lo contrario sería entorpecer la necesaria agilidad en la contratación inmobiliaria y mercantil, y supondría reducir la función registral calificadora a una actuación puramente mecánica.

No procede tampoco por tanto en este caso la suspensión de la calificación por razón del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana conforme a los artículos 254.5 y 255 de la Ley Hipotecaria.

Resolución de 11-1-2024

BOE 21-2-2024

Registro de la Propiedad de Murcia, número 7.

**PROCEDIMIENTO ART. 199 LH: NOTIFICACIÓN AL COLINDANTE QUE REALIZÓ ALEGACIONES Y CERTIFICACIONES DE LOS DOCUMENTOS OBRANTES EN EL PROCEDIMIENTO.**

Se aclara que no han de realizarse notificaciones de la práctica dela inscripción a los colindantes que formularon alegaciones, aunque sí es posible certificar del contenido de dicho procedimiento.

El recurso es el cauce legalmente arbitrado para impugnar las calificaciones de los registradores cuando suspendan o denieguen el asiento solicitado. Pero cuando dicha calificación, haya sido o no acertada, ha desembocado en la práctica del asiento, éste queda bajo la salvaguardia de los tribunales (artículo 1 de la Ley Hipotecaria) y produce todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en la propia ley, lo que conduce a su artículo 40, en el que se regulan los mecanismos para lograr la rectificación del contenido del Registro cuando es inexacto. Por tanto, la rectificación de los asientos registrales exige, bien el consentimiento del titular registral, y de todos aquellos a los que el asiento atribuya a algún derecho, o la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablada contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho.

En cuanto a la solicitud del interesado de que se notifique de oficio por el registrador el contenido de la inscripción practicada en un procedimiento del artículo 199 de la Ley Hipotecaria en el que dicho interesado formuló oposición, no existiendo más posibilidad que la de recurrir la decisión de inscribir del registrador ante los tribunales de Justicia, carece de sentido notificar la misma quienes no van a poder recurrir administrativamente tal decisión, pues tal recurso sólo está previsto en caso de negativa a inscribir la representación gráfica. Notificación que, por otra parte, puede conducir al equívoco de estimar que el expediente admite trámites adicionales, cuando el expediente en realidad ha concluido y la inscripción ha sido practicada.

El artículo 342 del Reglamento Hipotecario dispone que “también podrán expedir los Registradores, a petición de los interesados, certificaciones de los documentos que conserven en su archivo y respecto de los cuales puedan considerarse como sus archiveros naturales”, documentos entre los que, sin duda, se encuentran los incorporados a la tramitación del expediente previsto en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria. Esta posibilidad debe entenderse limitada a los efectos informativos que se desprenden de los citados preceptos, sin que en ningún caso pueda traducirse en nuevos trámites no contemplados en el procedimiento que pudieran suponer sucesivas intervenciones de los interesados.

Resolución de 15-1-2024

BOE 22-2-2024

Registro de la Propiedad de Alicante, número 4.

#### BIENES PRIVATIVOS: PACTO DE ATRIBUCIÓN DE PRIVATIVIDAD.

Para que el pacto de atribución de privatividad a un bien sea inscribible es necesario que exprese la causa onerosa o gratuita.

La sociedad legal de gananciales constituye un régimen económico-matrimonial, de tipo comunitario, que se articula en torno al postulado según el cual se hacen comunes las ganancias obtenidas y que atribuye carácter consorcial o ganancial a los bienes adquiridos a título oneroso con cargo al acervo común, constante su vigencia. La regulación que del régimen económico matrimonial contiene el Código Civil se caracteriza por un marcado principio de libertad que se manifiesta, entre otros, en los artículos 1315 (libertad en la determinación del régimen económico), 1325 (libertad en cuanto a su estipulación, modificación o sustitución), 1328 (libertad de pacto en tanto las estipulaciones no sean contrarias a las leyes o las costumbres o limitativas de la igualdad de derechos que corresponda a cada cónyuge) y 1323 (posibilidad de transmitirse los cónyuges por cualquier título bienes y derechos y celebrar entre sí toda clase de contratos), sin más limitaciones que las establecidas en el mismo Código (cfr. artículo 1315). El propio artículo 1355 —al permitir que los cónyuges atribuyan carácter ganancial a los bienes que adquieran a título oneroso durante el matrimonio, con independencia de cuál sea la procedencia y la forma y plazos de satisfacción del precio o contraprestación— se encuadra dentro de ese amplio reconocimiento.



Este Centro Directivo ha admitido que los cónyuges pueden atribuir carácter privativo a un bien ganancial, pacten o no compensación a cargo de los bienes privativos y siempre que el desplazamiento pactado aparezca causalizado (cfr. Resoluciones de 25 de septiembre de 1990, 21 de enero de 1991, 30 de julio de 2018, 12 de junio y 17 de diciembre de 2020, 15 de enero de 2021 y 4 de julio y 30 de noviembre de 2022).

De acuerdo con lo hasta aquí expuesto son perfectamente lícitas las siguientes opciones en relación con la sociedad de gananciales, y la situación jurídica de los bienes privativos, en lo que se refiere al ámbito registral: Primera.–Justificar indubitadamente el carácter privativo del bien. Si el bien es fungible, como ocurre con el dinero, dicha justificación debe realizarse siempre mediante prueba documental pública. Segunda.–Que un cónyuge confiese el hecho del carácter privativo de la contraprestación con la que se adquirió el bien por el otro cónyuge, con lo que se sujeta al régimen especial de los artículos 1324 del Código Civil y 95.4 del Reglamento Hipotecario. Tercera.–Que los cónyuges celebren un negocio jurídico de atribución de carácter privativo, pero dejando claramente expresada la causa onerosa o gratuita de dicho negocio.

Ciertamente, en el caso de este expediente, la redacción de la escritura calificada no tiene la precisión deseable y contiene expresiones que son contradictorias. Por otra parte, si se tienen en cuenta no solo la simple y pura literalidad de los términos empleados en la escritura calificada –no exentos de imprecisiones y contradicciones, como se ha expuesto–, sino también la intención evidente de los otorgantes reflejada en el negocio documentado, la valoración global de sus cláusulas y su inteligencia en el sentido más adecuado para que produzca efecto (cfr. artículos 1281, 1284 y 1285 del Código Civil; y, por todas, Resolución de 6 de septiembre de 2023), debe entenderse que los cónyuges, por pacto, están determinando que los bienes comprados por la esposa tengan carácter privativo.

Resolución de 15-1-2024

BOE 22-2-2024

Registro de la Propiedad de Alicante, número 4.

#### **BIENES PRIVATIVOS: PACTO DE ATRIBUCIÓN DE PRIVATIVIDAD.**

Para que el pacto de atribución de privatividad a un bien sea inscribible es necesario que exprese la causa onerosa o gratuita.

La sociedad legal de gananciales constituye un régimen económico-matrimonial, de tipo comunitario, que se articula en torno al postulado según el cual se hacen comunes las ganancias obtenidas y que atribuye carácter consorcial o ganancial a los bienes adquiridos a título oneroso con cargo al acervo común, constante su vigencia. La regulación que del régimen económico matrimonial contiene el Código Civil se caracteriza por un marcado principio de libertad que se manifiesta, entre otros, en los artículos 1315 (libertad en la determinación del régimen económico), 1325 (libertad en cuanto a su estipulación, modificación o sustitución), 1328 (libertad de pacto en tanto las estipulaciones no sean contrarias a las leyes o las costumbres o limitativas de la igualdad de derechos que corresponda a cada cónyuge) y 1323 (posibilidad de transmitirse los cónyuges por cualquier título



bienes y derechos y celebrar entre sí toda clase de contratos), sin más limitaciones que las establecidas en el mismo Código (cfr. artículo 1315). El propio artículo 1355 —al permitir que los cónyuges atribuyan carácter ganancial a los bienes que adquieran a título oneroso durante el matrimonio, con independencia de cuál sea la procedencia y la forma y plazos de satisfacción del precio o contraprestación— se encuadra dentro de ese amplio reconocimiento.

Este Centro Directivo ha admitido que los cónyuges pueden atribuir carácter privativo a un bien ganancial, pacten o no compensación a cargo de los bienes privativos y siempre que el desplazamiento pactado aparezca causalizado (cfr. Resoluciones de 25 de septiembre de 1990, 21 de enero de 1991, 30 de julio de 2018, 12 de junio y 17 de diciembre de 2020, 15 de enero de 2021 y 4 de julio y 30 de noviembre de 2022).

De acuerdo con lo hasta aquí expuesto son perfectamente lícitas las siguientes opciones en relación con la sociedad de gananciales, y la situación jurídica de los bienes privativos, en lo que se refiere al ámbito registral: Primera.—Justificar indubitadamente el carácter privativo del bien. Si el bien es fungible, como ocurre con el dinero, dicha justificación debe realizarse siempre mediante prueba documental pública. Segunda.—Que un cónyuge confiese el hecho del carácter privativo de la contraprestación con la que se adquirió el bien por el otro cónyuge, con lo que se sujeta al régimen especial de los artículos 1324 del Código Civil y 95.4 del Reglamento Hipotecario. Tercera.—Que los cónyuges celebren un negocio jurídico de atribución de carácter privativo, pero dejando claramente expresada la causa onerosa o gratuita de dicho negocio.

Ciertamente, en el caso de este expediente, la redacción de la escritura calificada no tiene la precisión deseable y contiene expresiones que son contradictorias. Por otra parte, si se tienen en cuenta no solo la simple y pura literalidad de los términos empleados en la escritura calificada —no exentos de imprecisiones y contradicciones, como se ha expuesto—, sino también la intención evidente de los otorgantes reflejada en el negocio documentado, la valoración global de sus cláusulas y su inteligencia en el sentido más adecuado para que produzca efecto (cfr. artículos 1281, 1284 y 1285 del Código Civil; y, por todas, Resolución de 6 de septiembre de 2023), debe entenderse que los cónyuges, por pacto, están determinando que los bienes comprados por la esposa tengan carácter privativo.

Resolución de 15-1-2024

BOE 22-2-2024

Registro de la Propiedad de Andújar.

#### **OPCIÓN DE COMPRA: CANCELACIÓN DE CARGAS POSTERIORES.**

Para la cancelación de las cargas inscritas o anotadas tras la opción será necesaria la consignación del precio abonado por el optante a disposición de los titulares de dichas cargas.

Hay que recordar por lo que se refiere a la aplicación al derecho real de opción y a la mecánica cancelatoria prevista en el artículo 175 del Reglamento Hipotecario, lo que constituye la doctrina muy consolidada desde antiguo en la Dirección General de Registros y del Notariado, que arranca con una Resolución de 10 de

abril de 1987, reiterándose en las de 8 de junio de 1998, 26 de marzo de 1999 y 18 de abril de 2002, así como en muchas otras hasta llegar a la más recientes. Así la Resolución de 10 de diciembre de 2019 puso de relieve que según doctrina reiterada de este Centro Directivo «(...) (vid., por todas, Resoluciones de 18 de mayo de 2011 y 2 de marzo de 2015), una vez ejercitado un derecho de opción puede solicitarse la cancelación de las cargas que hubiesen sido inscritas con posterioridad al reflejo registral del mismo, pues no otra cosa significa la transcendencia real de la opción. Al afectar el ejercicio del derecho de opción de forma tan directa a los titulares de derechos posteriores inscritos en la medida en que deben sufrir la cancelación del asiento sin su concurso, se requiere —como indicó la mencionada Resolución— que puedan al menos contar con el depósito a su disposición del precio del inmueble para la satisfacción de sus respectivos créditos o derechos, máxime cuando todas las actuaciones de los interesados tienen lugar privadamente y al margen de todo procedimiento judicial y con la falta de garantías que ello podría implicar para los terceros afectados (cfr. artículo 175.6.ª Reglamento Hipotecario)». En definitiva, es necesario, como regla general, el depósito del precio pagado a disposición de los titulares de las cargas posteriores (cfr. artículo 175.6.ª Reglamento Hipotecario).

Y en cuanto a las cantidades que pueden ser retenidas y no consignadas, esta Dirección General ha admitido que puede efectuarse la deducción del importe de la prima de la opción, es decir, de aquella cantidad que se ha abonado al concederla, o del importe de cargas anteriores a la propia opción que sean asumidas o satisfechas por el optante; igualmente no procede exigir tal consignación cuando el optante retiene la totalidad del precio pactado para hacer frente al pago del préstamo garantizado con la hipoteca que grava la finca y que es de rango preferente al derecho de opción ejercitado o cuando se haya pactado el pago por compensación siempre que no encubra una opción en garantía. Pero en todos estos casos es necesario que todas estas circunstancias consten pactadas en la escritura de opción y que figuren debidamente inscritas.

En el supuesto de hecho de este expediente, las partes intervinientes no pueden en el ejercicio del derecho real de opción, modificar el contenido del Registro con perjuicio de terceros cuyos derechos están anotados —ya que confiaron en los pronunciamientos de los asientos registrales—, defraudando sus expectativas a consolidar sus derechos sobre el precio de la compraventa. Así, tanto por exigencia legal como por exigencia contractual, para la cancelación de esta anotación de embargo debe acreditarse al registrador la consignación de la diferencia entre el precio de compra y el saldo deudor que se acredite del préstamo garantizado con la hipoteca de conformidad con el artículo 175.6.ª del Reglamento Hipotecario, tal como exige el registrador en su nota de calificación.

Resolución de 15-1-2024

BOE 23-2-2024

Registro de la Propiedad de Málaga, 13.

HERENCIA: DESHEREDACIÓN.

El registrador puede considerar que se presume inimputable a los efectos de incurrir en causa legal de desheredación a los menores de 14 años.

Para inscribir la adjudicación hereditaria en caso de desheredación de algún legitimario es necesario que se cumplan los siguientes requisitos que, entre otros, son propios de toda desheredación: a) que dicha privación de la legítima se funde en una de las causas de establecidas en la ley y sea expresada en el testamento (artículos 848 y 849 del Código Civil). b) que la certeza de la causa expresada no sea negada por los desheredados o, si se ha negado, que haya sido probada por los herederos (arts. 850 y 851). c) que, mientras no se declare judicialmente que no es cierta la causa de desheredación, intervengan los hijos o descendientes de los desheredados (salvo que se trate de un caso en que el testador haya nombrado contador-partidor con facultades para realizar la partición de la herencia de la que resulte que se ha reconocido la legítima a tales herederos forzosos).

En el supuesto de este expediente, se debate la exigencia de que el desheredado sea imputable a los efectos de la realización u omisión de la conducta que da lugar a la causa de la desheredación. En este punto, la doctrina reiterada de este Centro Directivo ha determinado que la desheredación requiere que se le atribuya al desheredado una acción (u omisión) que la ley tipifique como bastante para privarle de la legítima, y que haya ocurrido antes de que se otorgue el testamento. Pero, en realidad, esta exigencia conlleva, además de la identificación del legitimario afectado y la expresión de la causa desheredationis (aunque no que sea preciso inicialmente acreditar su certeza), la existencia del desheredado al tiempo en que se formalice testamentariamente la voluntad de su exclusión y que entonces tenga aptitud para ser excluido.

Así, la cuestión es si la registradora tiene competencia para negar la eficacia de un testamento en el que se ordena la desheredación de descendientes de la testadora, menores de edad, sin que los Tribunales de Justicia hayan decretado tal ineficacia en el correspondiente juicio contradictorio iniciado a instancia de parte legitimada legalmente para ello, lo que nos lleva a determinar previamente si los menores tienen o no aptitud para ser desheredados. La llegada de la mayoría de edad significa la desaparición de cualquier causa de restricción de la capacidad que determina la menor edad y en este sentido, el artículo 246 del Código Civil dispone: «El mayor de edad puede realizar todos los actos de la vida civil, salvo las excepciones establecidas en casos especiales por este Código». Pero esto no significa que esa mayoría de edad sea determinante, dado que existen numerosas excepciones en la legislación común y foral. Lo cierto es que el Código Civil no regula ordenadamente la situación del menor de edad, sino que, al disciplinar el contrato u otros negocios, regula aisladamente qué puede y no puede hacer. Se debe concluir que los menores, de acuerdo con sus condiciones de madurez y de acuerdo con las circunstancias de cada caso en particular, pueden ser sujetos pasivos de la desheredación.

Este Centro Directivo estima que, por debajo de un determinado límite de edad del desheredado, la conclusión ha de ser la contraria, de modo que deba partirse de su inimputabilidad a falta del correspondiente pronunciamiento judicial sobre las condiciones de madurez del menor que le hagan apto para ser sujeto pasivo de la desheredación. Y bien puede entenderse que ese límite de edad no es otro que el de catorce años, que es la edad exigida para otorgar testamento —salvo el ológrafo— así como la establecida como límite mínimo para la exigencia de responsabilidad sancionadora con arreglo a la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores (cfr. artículo 3, según el cual a los menores de catorce años, no se le exigirá responsabilidad con arreglo a

dicha Ley, sino que se les aplicará lo dispuesto en las normas sobre protección de menores previstas en el Código Civil y demás disposiciones vigentes). En el caso del presente recurso, al tener los desheredados la edad de ocho y trece años, respectivamente, debe confirmarse la calificación impugnada.

Resolución de 16-1-2024

BOE 23-2-2024

Registro de la Propiedad de Oliva.

#### HERENCIA: INSTANCIA DE HEREDERO ÚNICO.

No procede la utilización del instrumento excepcional de la instancia privada de heredero único en un caso en el que concurren heredar fiduciaria de residuo con la fideicomisaria que además es legataria de los bienes privativos.

El artículo 3 de la Ley Hipotecaria establece, entre otros requisitos, la exigencia de documento público o auténtico para que pueda practicarse la inscripción en los libros registrales, y esta norma se reitera a través de toda la Ley Hipotecaria, así como de su Reglamento, salvo contadas excepciones que son ajenas al caso ahora debatido. En el caso de las sucesiones «mortis causa», el artículo 14 de la Ley Hipotecaria en su párrafo primero establece que «el título de la sucesión hereditaria, a los efectos del Registro, es el testamento, el contrato sucesorio, el acta de notoriedad para la declaración de herederos abintestato y la declaración administrativa de heredero ab intestato a favor del Estado, así como, en su caso, el certificado sucesorio europeo al que se refiere el capítulo VI del Reglamento (UE) n.º 650/2012 (...) Cuando se tratare de heredero único y no exista ningún interesado ni tampoco Comisario o persona autorizada para adjudicar la herencia, el título de la sucesión acompañado de los documentos a que se refiere el artículo dieciséis de esta Ley, bastará para inscribir directamente a favor del heredero los bienes y derechos de que en el Registro era titular el causante». Este precepto se complementa con el artículo 79 del Reglamento Hipotecario.

En el concreto supuesto, en cuanto a los bienes gananciales, el testador instituye heredera a su esposa y establece una sustitución fideicomisaria de residuo a favor de la hermana del testador, sustituida vulgarmente por sus descendientes –con expreso deseo de que aquellos bienes gananciales de los que no hubiere dispuesto pasen a su hermana doña E. P. M., con sustitución vulgar en favor de sus descendientes–; la instancia se suscribe sin que esta tenga conocimiento de su llamamiento como heredera fideicomisaria de residuo. En este caso, no hay una heredera única sino dos: una heredera fiduciaria con facultad de disposición y otra heredera fideicomisaria de residuo, por lo que no se trata del supuesto de «heredero único» de los artículos 14 de la Ley Hipotecaria y 79 del Reglamento.

En consecuencia, la heredera fideicomisaria de residuo, que además es legataria de los bienes privativos, aunque no sea legitimaria, tiene, indudablemente, interés en los actos de partición y adjudicación de la herencia, que, conforme al citado artículo 3 de la Ley Hipotecaria, deberán estar consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico expedido por autoridad judicial o por el Gobierno o sus agentes, en la forma que prescriban los reglamentos.

Resolución de 16-1-2024  
BOE 23-2-2024  
Registro de la Propiedad de Oliva.

## REPRESENTACIÓN ORGÁNICA: FORMAS DE ACTUACIÓN.

En el caso de administradores mancomunados es necesario que todos actúen conjuntamente, dado que no se trata de un órgano colegiado.

En relación con la referencia a la insuficiencia de motivación de la calificación, del análisis de la nota objeto del recurso resulta que se señalan los motivos que, a juicio del registrador, impiden la inscripción de la escritura, y los fundamentos en los que se apoya para justificarlos –que podrán o no ser acertados–. El escrito de recurso está destinado a rebatir las normas en las que se fundamenta la calificación. En consecuencia, no puede entenderse que la calificación está insuficientemente motivada.

La representación orgánica constituye el instrumento a través del cual el ente societario manifiesta externamente la voluntad social y ejecuta los actos necesarios para el desenvolvimiento de sus actividades, de modo que es el propio ente el que actúa, siendo, por tanto, un elemento imprescindible de su estructura y conformación funcional, y sus actos directamente vinculantes para el organismo actuante, por lo que, en puridad, no puede afirmarse que exista un supuesto de actuación «alieno nomine», sino que es la propia sociedad la que ejecuta sus actos a través del sistema de actuación legal y estatutariamente establecido. De esta naturaleza peculiar derivan, a su vez, las características que la definen: actuación vinculada, competencia exclusiva del órgano, determinación legal del ámbito del poder representativo mínimo eficaz frente a terceros, y supeditación, en todo lo relativo a su existencia y composición, a las decisiones del órgano soberano de manifestación de la voluntad social. A diferencia de la representación orgánica, la representación voluntaria se dirige a posibilitar la actuación de un sujeto distinto del titular de la relación jurídica con plenos efectos para este último, por lo que queda sometida a principios de actuación diferentes de los de la primera: Su utilización, de carácter potestativo y su contenido, en todo lo concerniente al ámbito de la actuación representativa y a la actuación del apoderado, se somete a lo estrictamente estipulado en el acto de otorgamiento del poder, correspondiendo la decisión sobre su conveniencia y articulación, en sede de persona jurídica, al órgano de administración, al tratarse de una materia reservada a su ámbito de competencia exclusiva, sin perjuicio de la obligación de respetar las disposiciones estatutarias al respecto (cfr. Resolución de 26 de febrero de 1991).

Pese a la manifestación contenida en la escritura no estamos en presencia de una certificación de un acto de un acuerdo de un órgano colegiado, puesto que como se ha dicho, la administración mancomunada no es una administración colegiada, sino conjunta, de las diversas personas que la componen. Por ello, los diversos apoderamientos que puedan otorgarse por los diversos administradores mancomunados deberán revestir la forma de escritura pública, en la medida en que dichos actos sean inscribibles en el Registro de la Propiedad (cfr. artículo 1280.5.º del del Código Civil en relación con el artículo 3 de la Ley Hipotecaria), o de la forma que prescriba la legislación del Registro Mercantil.

Resolución de 16-1-2024

BOE 23-2-2024

Registro de la Propiedad de Puerto de la Cruz.

#### **HIPOTECA: OBLIGACIÓN ASEGURADA.**

Se analiza la particularidad de una hipoteca en garantía de las obligaciones que surgirán si el fiador personal tiene que atender al pago de la deuda.

Dado que en el expediente no se ha acreditado que el notario presentante haya accedido al contenido de la notificación de la calificación antes del día 18 de octubre de 2023, debe entenderse que el recurso se ha interpuesto dentro del plazo legalmente establecido.

Reconocida la naturaleza autónoma de la relación de fianza, también es cierto que su carácter accesorio y subordinado determina una interconexión con la obligación principal que no se da en otro tipo de contratos. Una de las manifestaciones de esta peculiaridad se concreta en la posibilidad de que el fiador que paga se subrogue en la posición jurídica del acreedor (artículo 1839 del Código Civil). Pero ese efecto subrogatorio no significa que la fianza se confunda con la obligación principal. Esto es evidente si se tiene en cuenta que los efectos específicos de la fianza se siguen produciendo en favor del fiador aún después de haber ejercitado con éxito los derechos del acreedor, como lo demuestra la subsistencia de la vía de regreso contra el deudor si por aquel medio no se produjo la íntegra satisfacción del primero.

En el presente supuesto, del contenido de la escritura resulta inequívocamente que la obligación asegurada con la hipoteca es la que puede nacer en el caso de que el fiador pague al acreedor principal, que se trata de una obligación diferente de la obligación contraída por el deudor para con dicho acreedor como consecuencia del préstamo. Por ello, el hecho de que la cantidad máxima garantizada con la hipoteca sea —como es natural— superior a la del capital del referido préstamo no constituye ningún obstáculo para la inscripción de tal derecho real, estando la obligación asegurada suficientemente determinada en sus aspectos definidores, como resulta de las pólizas de préstamo y afianzamiento cuyos testimonios se incorporan en la escritura calificada.

Resolución de 17-1-2024

BOE 23-2-2024

Registro de la Propiedad de Almería, número 5.

#### **ASIENTO DE PRESENTACIÓN: DENEGACIÓN.**

Se reitera la doctrina de este Centro Directivo sobre las causas de denegación del asiento de presentación.

Este Centro Directivo ha entendido (cfr., Resoluciones citadas en los «Vistos») que la negativa a la práctica del asiento de presentación es una calificación más y, como tal decisión, puede ser impugnada mediante el mismo recurso que puede interponerse contra una calificación que deniegue o suspenda la inscripción del documento y, por tanto, debe tramitarse tal recurso a través del procedimiento

previsto en los artículos 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria. Naturalmente, el objeto de recurso en estos casos es exclusivamente determinar si procede o no la práctica del asiento de presentación, sin prejuzgar sobre la calificación que, de practicarse dicho asiento, deberá en su momento llevar a cabo el registrador respecto al acceso del título presentado a los libros de inscripciones.

Este Centro Directivo ha reiterado que la negativa a la práctica de un asiento de presentación sólo debe realizarse cuando el documento cuya constancia registral se solicita sea, palmaria e indudablemente, de imposible acceso al Registro. Este es el criterio que ha de presidir la interpretación del referido precepto reglamentario (vid. también el apartado 3 del mismo artículo 420, que prohíbe extender asiento de presentación de «los demás documentos que por su naturaleza, contenido o finalidad no puedan provocar operación registral alguna»). Por tanto, sólo en aquellos casos en los que el propio presentante manifieste que su objetivo no es la práctica de un asiento en los libros del Registro, o en los que de una forma evidente resulte que el título nunca podría provocar dicho asiento, cabría denegar la presentación. Es indudable que en el presente expediente nos encontramos claramente ante una instancia privada que no puede provocar asiento registral alguno, por lo que debe confirmarse la negativa del registrador a la práctica del asiento de presentación.

La rectificación de los asientos registrales exige, bien el consentimiento del titular registral, y de todos aquellos a los que el asiento atribuya a algún derecho, o la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablada contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho.

Resolución de 17-1-2024

BOE 23-2-2024

Registro de la Propiedad de Huete.

#### AGUAS: FORMAS DE INSCRIPCIÓN.

Se analiza la forma y requisitos de inscripción de la titularidad de aguas privadas.

Como ha señalado este Centro Directivo (véase Resoluciones citadas en los «Vistos») la legislación hipotecaria relativa a las aguas, al tomar en consideración la coexistencia de aguas públicas y privadas, ha regulado tanto la inscripción de las concesiones administrativas de las primeras, de las que deriva un derecho de aprovechamiento que es lo que en realidad se inscribe, como la inscripción de la propiedad privada del agua, contemplada en el doble aspecto de un bien inmueble en sí misma (artículo 334.8.º del Código Civil) y de un bien vinculado a otros inmuebles, normalmente fincas rústicas. Todo esto ha dado lugar a varias posibilidades de reflejar en el Registro los derechos privados sobre el agua: a) agua inscrita como finca independiente, en propiedad; b) agua inscrita en propiedad, pero no como finca independiente sino como cualidad de la finca de que forme parte o en la que esté situada; c) derecho a beneficiarse (cualidad del predio dominante) de aguas de propiedad ajena, situadas en otra finca o inscritas ellas mismas como finca independiente (predios sirvientes en ambos casos); d) agua inscrita en pro-



propiedad en favor de una comunidad especial considerada como entidad con personalidad propia; e) cuota de agua en una comunidad especial, inscrita en propiedad como finca independiente, y f) cuota de agua en una comunidad especial, inscrita en propiedad, pero no como finca independiente sino como cualidad de la finca a que se destina (que debe pertenecer al titular de la cuota).

El supuesto al que se refiere el presente recurso trata de unos derechos de aprovechamiento de aguas privadas preexistentes a la Ley de Aguas de 1985, que entró en vigor el día 1 de enero de 1986. La propiedad privada o aprovechamientos de aguas privadas existentes al entrar en vigor dicha ley podrán ser objeto de inscripción en el Registro de la Propiedad, tanto si ya había tenido acceso al Registro antes de dicha vigencia como si se pretendiera inmatricularla.

En el presente caso se presenta como título inscribible en el que pretende fundar su derecho a la quinta parte de las aguas privadas, en favor de la presentante, copias de escrituras que determinaron la inscripción a favor de otros cotitulares de los derechos de aguas privadas sobre la fincas, por lo que entiende este Centro Directivo que está suficientemente justificado el título de la recurrente sobre la participación indivisa cuya inscripción se solicita, al estar bajo la salvaguardia de los tribunales la inmatriculación de las citadas aguas privadas (cfr. artículo 1 de la Ley Hipotecaria), sin necesidad de levantar acta de notoriedad al respecto. Ahora bien, como ha señalado este Centro Directivo (véase la Resolución de 17 de abril de 2023) será imprescindible además de presentar el título o documento principal en que funde inmediatamente su derecho la persona a cuyo favor haya de practicarse la inscripción (cfr. artículo 33 del Reglamento Hipotecario) acompañar la certificación del organismo de cuenca o Administración Hidráulica de Comunidad Autónoma competente en la correspondiente cuenca intracomunitaria, acreditativa del contenido de la oportuna inscripción en el Catálogo de Aprovechamientos de Aguas Privadas, por lo que en esto sí debe confirmarse la nota de calificación.

Resolución de 17-1-2024

BOE 23-2-2024

Registro de la Propiedad de Marbella, número 4.

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

Procede denegar la inscripción de la base gráfica cuando concurren dudas acreditadas sobre la identidad de la finca.

En primer lugar, debe este Centro Directivo recordar su doctrina respecto a la posible toma en consideración de documentos aportados en sede del propio recurso y que el registrador no ha podido tener en consideración al emitir la calificación impugnada. En tal sentido y conforme a lo dispuesto en los artículos 324 y 326 de la Ley Hipotecaria no pueden ser tenidos en consideración cualquier documento que no hubiera sido presentado al Registrador a la hora de emitir la calificación recurrida (Resolución de 22 de noviembre de 2021).

El registrador debe calificar en todo caso la existencia o no de dudas en la identidad de la finca, que pueden referirse a que la representación gráfica de la



finca coincida en todo o parte con otra base gráfica inscrita o con el dominio público, a la posible invasión de fincas colindantes inmatriculadas o a que se encubriese un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria (cfr. artículos 9, 199 y 201 de la Ley Hipotecaria). El registrador, a la vista de las alegaciones efectuadas en el procedimiento, debe decidir motivadamente según su prudente criterio. El juicio de identidad de la finca por parte del registrador, debe estar motivado y fundado en criterios objetivos y razonados, sin que basten expresiones genéricas o remitirse a la mera oposición no documentada de un colindante.

En primer lugar, debe confirmarse la legitimación de los cotitulares colindantes para formular la oportuna oposición, al resultar sobradamente acreditada su colindancia en el presente recurso, extremo éste no controvertido en el mismo escrito de recurso. En segundo lugar, de los datos y documentos que obran en el expediente, se evidencia que no es pacífica la delimitación gráfica que se pretende inscribir, resultando posible o, cuando menos no incontrovertido, que con la inscripción de la representación gráfica aportada se puede alterar la realidad física exterior que se acota con la global descripción registral, pudiendo afectar a los derechos de terceros.

Toda vez que existen dudas que impiden la inscripción de la representación gráfica, lo procedente es la denegación de dicha inscripción y podrá acudir al expediente de deslinde regulado en el artículo 200 de la Ley Hipotecaria (tal y como prevé para estos casos el artículo 199), sin perjuicio de poder acudir al juicio declarativo correspondiente (cfr. artículo 198 de la Ley Hipotecaria), o bien solicitarse la conciliación regulada en el artículo 103 bis de la Ley Hipotecaria.

Resolución de 18-1-2024

BOE 23-2-2024

Registro de la Propiedad de Santa Cruz de Tenerife, número 4.

#### PROCEDIMIENTO ART. 199 LH: AFECTACIÓN DE UNA REPRESENTACIÓN GRÁFICA YA INSCRITA.

Procede denegar la inscripción de la base gráfica cuando afecta a otra ya inscrita con anterioridad.

Como cuestión previa, debe volver a reiterarse la doctrina de este Centro Directivo, formulada en Resoluciones como las de 5 y 13 de octubre de 2021 y 8 de junio y 6 de septiembre de 2022, por la cual si la representación gráfica georreferenciada no es inscribible por albergar el registrador dudas fundadas acerca de que con la misma se invada otra finca ya inscrita o el dominio público, lo procedente es denegar, no suspender, la inscripción, puesto que no puede ser inscrita la misma georreferenciación que ahora ha sido objeto de presentación, sino otra distinta, con acuerdo de los colindantes, o aprobada por la autoridad judicial, en su caso.

Como declaró la Resolución de esta Dirección General de 19 de abril de 2022, está justificada, como regla general, la negativa del registrador a iniciar la tramita-

ción del procedimiento si la georreferenciación aportada invade otra previamente inscrita. Así lo dispone el artículo 199.1, párrafo cuarto.

Como ha señalado reiteradamente esta Dirección General (cfr., por todas, Resolución de 23 de diciembre de 2020) en caso de dudas de invasión del dominio público, resulta esencial la comunicación a la Administración titular del dominio público afectado a efectos de valorar si efectivamente se produce dicha invasión. En el presente caso, es la escritura calificada la que incorpora el informe del Ayuntamiento sobre la petición de inscripción de la georreferenciación alternativa a la catastral, aportada en el expediente. Por tanto, una vez aportado por el propio interesado el informe municipal, como declaró la Resolución de este Centro Directivo de 12 de mayo de 2022, todas las declaraciones y documentos incorporados al título inscribible, en orden a la referencia catastral o a la inscripción de la georreferenciación están sujetas a calificación, sin que en modo alguno puedan quedar excluidas.

En el presente caso, por aplicación del principio de legitimación registral, en su vertiente geográfica, a la que se refiere el artículo 10.5 de la Ley Hipotecaria, se presume que la finca existe con la delimitación geográfica y ubicación que resulta del Registro y que, además, es coherente con la que resulta del planeamiento vigente de Candelaria, debiendo prevenir la registradora que puedan acceder situaciones que sean contradictorias con la normativa vigente, sin perjuicio de los actos de ejecución del planeamiento que sean necesarios. Por tanto, dicha georreferenciación solo puede modificarse con el consentimiento expreso del titular registral de la finca, acordada en documento público o a través del correspondiente expediente de deslinde administrativo de los artículos 50 y siguientes de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, con la georreferenciación resultante de dicha modificación; o bien por orden de la autoridad judicial competente en un procedimiento en el que el titular registral de la finca con georreferenciación inscrita haya sido parte, por aplicación del artículo 1 párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria.

Resolución de 18-1-2024

BOE 23-2-2024

Registro de la Propiedad de Escalona.

**VÍAS PECUARIAS: NOTA MARGINAL DE POSIBLE DESLINDE FUTURO.**

No cabe practicar ningún asiento si la intervención del titular registral y sin que dicho asiento tenga un contenido concreto.

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

A diferencia de las inscripciones, donde la doctrina y la jurisprudencia admiten la existencia de «*numerus apertus*» (así, los artículos 2 de la Ley Hipotecaria y 7 del Reglamento Hipotecario hablan de «*cualesquiera otros derechos reales*»)

en materia notas marginales nadie duda de que en nuestro ordenamiento jurídico rige un principio de «*numerus clausus*». No cabe practicar notas marginales, sino en los casos expresamente previstos en la Ley y el Reglamento Hipotecario. El procedimiento registral es de orden público.

La publicidad del procedimiento de deslinde se contempla en el artículo 8, apartado 5, de la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias que dispone que «cuando los interesados en un expediente de deslinde aporten títulos inscritos en el Registro de la Propiedad sobre terrenos que pudieran resultar incluidos en el dominio público, el órgano que tramite dicho expediente lo pondrá en conocimiento del Registrador a fin de que por éste se practique la anotación marginal preventiva de esa circunstancia». Con independencia de la imprecisión del texto legal sobre el asiento legal («anotación marginal preventiva»), lo que resulta indudable es que la publicidad registral mediante un asiento en la finca sólo se contempla una vez iniciado el procedimiento de deslinde y con intervención de los interesados.

Por otra parte, la nota marginal previa al inicio del expediente de deslinde no está prevista en la normativa reguladora de las vías pecuarias, ni tampoco se prevé en la normativa general de las Administraciones Públicas. Así, en el procedimiento de deslinde previsto en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre (cfr. artículo 52), se contempla la publicidad registral una vez iniciado dicho procedimiento. Ahora bien, el artículo 9, letra a), de la Ley Hipotecaria dispone que «cuando conste acreditada, se expresará por nota al margen la calificación urbanística, medioambiental o administrativa correspondiente, con expresión de la fecha a la que se refiera». En esta previsión legal podría tener encaje la nota marginal cuya solicitud motiva este recurso. Sin embargo, en el concreto supuesto analizado en este expediente, el contenido de la solicitud de la Administración y de la nota pretendida adolece una falta de determinación total acerca de ninguna circunstancia afectante a la finca, ya que se limita a expresar la colindancia con una vía pecuaria, lo cual ya resulta de la propia descripción de la finca (cfr. artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento); advierte la posibilidad de un eventual deslinde, sin concretar siquiera si efectivamente la finca pudiera verse afectada por ello y en qué medida; además de recordar los efectos legales del deslinde, cuestión que resulta de la propia Ley. Por tanto, tampoco puede practicarse la nota marginal solicitada al amparo de este precepto, pues no resulta una concreta calificación urbanística, medioambiental o administrativa de la finca más allá de su colindancia con una vía pecuaria y no resulta de la solicitud la intervención del titular de la finca.

Admitir una nota marginal de las características de las que pretende la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha iría en contra del principio registral de tracto sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria), trasunto del principio constitucional de tutela judicial efectiva, pues supondría que la finca quedaría mermada en su valor por una afección indeterminada en su extensión y duración, sin haber sido oído al respecto el propio titular de dominio de la finca afectada.

Por último, es preciso señalar un error en la fundamentación del recurrente, en relación con la posibilidad de que puedan aparecer terceros protegidos por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria en relación con la superficie y linderos que se derivan de la inscripción de la base gráfica y su coordinación con Catastro. Los efectos de la inscripción de la base gráfica, ya sea catastral, o alternativa una vez coordinada con Catastro, se recogen en el artículo 10.5 de la Ley Hipotecaria que

establece que: «Alcanzada la coordinación gráfica con el Catastro e inscrita la representación gráfica de la finca en el Registro, se presumirá, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 38, que la finca objeto de los derechos inscritos tiene la ubicación y delimitación geográfica expresada en la representación gráfica catastral que ha quedado incorporada al folio real». Por tanto, se presume que la finca tiene la ubicación y delimitación geográfica que resulta de la base gráfica, pero se trata de una presunción «iuris tantum» que admitirá, en todo caso, prueba en contrario en el correspondiente procedimiento de deslinde administrativo realizado por los trámites correspondientes.

Resolución de 18-1-2024

BOE 23-2-2024

Registro de la Propiedad de Murcia, número 7.

**OBRA NUEVA POR ANTIGÜEDAD: CONSTANCIA DE LA CONDICIÓN DE SUELO INUNDABLE.**

No existe pues ningún argumento para dispensar de la constancia registral de la condición de inundable de una finca con carácter previo a la inscripción de una obra nueva aunque sea por antigüedad.

En el caso objeto del presente recurso, el notario autorizante de la escritura calificada negativamente hace un uso correcto de la posibilidad contenida en el citado artículo 153 del Reglamento Notarial para subsanar por sí mismo «errores materiales» cometidos al transcribir determinados extremos del informe técnico que quedó incorporado a la escritura matriz. Y con ello, subsana convenientemente el segundo defecto señalado en la calificación registral, que consistía precisamente en «no coincidir la descripción de la obra nueva recogida en el título —en cuanto a la superficie del almacén— con la descripción recogida en la certificación expedida por el técnico, acreditativa de su descripción y antigüedad». Incluir en una diligencia subsanatoria «a solicitud del titular de la finca» argumentaciones jurídicas para intentar rebatir una calificación registral negativa, ya resulta incorrecto desde el punto de vista de la técnica notarial, pues no queda amparado dentro del ámbito de aplicación del citado artículo 153 del Reglamento Notarial, ni se corresponde tampoco con las llamadas actas de referencia reguladas en el artículo 208 del Reglamento Notarial para recoger «las declaraciones de los que en ellas intervengan», pues en esta concreta diligencia notarial que analizamos no interviene compareciente alguno ni el notario ostenta ni puede arrogarse a tales efectos la representación del otorgante inicial ni cumplimenta debidamente el supuesto hecho de ser requerido al efecto por persona alguna. Y solicitar que si el registrador mantiene su calificación negativa «se tenga por interpuesto el oportuno recurso gubernativo con base en los anteriores hechos y fundamentos de derecho», además de incurrir en las extralimitaciones reglamentarias ya citadas, deja sin precisar quién es la persona legitimada que supuestamente interpone dicho recurso, si el titular registral otorgante de la escritura inicial, o el propio notario autorizante, pues en este extremo el notario no dice nada al respecto.

No existe pues ningún argumento para dispensar de la constancia registral de la condición de inundable de una finca con carácter previo a la inscripción de una obra nueva aunque sea por antigüedad. Y no lo es que la misma se exija con carácter previo al inicio de las obras, pues bastaría con un inicio de las mismas, aún básico o simbólico, en cualquier supuesto para dispensarlo. Lo relevante desde el punto de vista registral es, lógicamente que la nota conste extendida con anterioridad a la inscripción de la declaración de obra, sea nueva o por antigüedad, pues este es el momento en que tal hecho tiene acceso al Registro. Al respecto cabe recordar que con arreglo a la Guía técnica de apoyo a la aplicación del Reglamento de Dominio Público Hidráulico en las limitaciones a los usos del suelo en las zonas inundable de origen fluvial del Ministerio de Agricultura y Pesca, Alimentación y Medio Ambiente, dado que la modificación operada en el citado Reglamento por Real Decreto 9/2008, de 11 de enero, permitió con determinados condicionantes de seguridad, la construcción de edificaciones y viviendas en la zona de flujo preferente y en toda la zona inundable, se estableció la necesidad de incorporar esta información al Registro de la Propiedad para intentar garantizar el conocimiento y su correcta transmisión a los futuros usuarios de esas construcciones, finalidad que se vería burlada si se pretendiera exonerar de esta obligación a las obras declaradas por antigüedad.

Resolución de 18-1-2024

BOE 23-2-2024

Registro de la Propiedad de Barakaldo.

#### PRINCIPIO DE LEGITIMACIÓN REGISTRAL: CANCELACIÓN DE ASIENTOS YA PRACTICADOS.

No puede accederse a la cancelación de un asiento registral mediante una instancia privada.

Es cierto que, según doctrina de este Centro Directivo, el registrador puede, a instancia de interesado, cancelar las menciones de derechos carentes de trascendencia real o de derechos reales susceptibles de inscripción separada y especial, cuando no reúnan los requisitos que para la inscripción exige el artículo 33 del Reglamento Hipotecario, esto es, cuando no resulten directa e inmediatamente del título inscribible o tengan alcance puramente personal (véase artículos 98 de la Ley Hipotecaria y 9 del Reglamento Hipotecario). Pero en el caso que nos ocupa, no está tan claro que carezca de transcendencia real la carga cuya cancelación se pretende. Antes bien, la posible consideración de las fincas de resultado como fincas de cesión obligatoria, tiene indudable interés para posteriores adquirentes de las fincas.

En general una mera instancia privada no es título suficiente para solicitar la cancelación de un asiento registral, salvo que se trate de casos de caducidad o casos claros de pactos de alcance puramente personal, lo que no se da en el caso que nos ocupa. Como se ha dicho, tampoco estamos ante una mera mención de un derecho de alcance obligacional. Lo que se dirime en el fondo es si se puede cancelar, en virtud de instancia privada, un asiento que según el recurrente no se

debió haber practicado. Esta cuestión ha sido resuelta por la Dirección General de los Registros y del Notariado (vid. Resolución de 28 de marzo de 2011) al entender que «la respuesta a la cuestión planteada ha de ser negativa y, por tanto, el recurso debe ser desestimado.

Resolución de 19-1-2024

BOE 23-2-2024

Registro de la Propiedad de Almendralejo.

**HERENCIA: PARTICIÓN POR CONTADOR PARTIDOR EXISTIENDO HEREDEROS AFECTADOS POR DISCAPACIDAD.**

Se confirma que no puede entenderse adecuadamente cumplido el trámite de citación a los representantes legales previsto en el artículo con la mera intervención de los supuestos guardadores de hecho de dicho heredero, que hasta la fecha se encontraba sujeto a patria potestad prorrogada.

Como cuestión previa, respecto de las alegaciones del recurrente sobre el hecho de que la escritura haya sido inscrita, respecto de determinada finca, en otro Registro de la Propiedad, debe recordarse que, como ha reiterado este Centro Directivo, el registrador, al ejercer su competencia calificadora de los documentos presentados a inscripción, no está vinculado por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores o por las propias resultantes de la anterior presentación de la misma documentación o de la anterior presentación de otros títulos, y ello por aplicación del principio de independencia en ese ejercicio de su función, dado que debe prevalecer la mayor garantía de acierto en la aplicación del principio de legalidad por razones de seguridad jurídica.

La citada disposición transitoria quinta se ocupa de la revisión de las medidas ya acordadas: «Las personas con capacidad modificada judicialmente, los declarados pródigos, los progenitores que ostenten la patria potestad prorrogada o rehabilitada, los tutores, los curadores, los defensores judiciales y los apoderados preventivos podrán solicitar en cualquier momento de la autoridad judicial la revisión de las medidas que se hubiesen establecido con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley, para adaptarlas a esta. La revisión de las medidas deberá producirse en el plazo máximo de un año desde dicha solicitud. Para aquellos casos donde no haya existido la solicitud mencionada en el párrafo anterior, la revisión se realizará por parte de la autoridad judicial de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal en un plazo máximo de tres años.» A la vista de esta normativa, extinguida la patria potestad rehabilitada judicialmente —por fallecimiento de su titular— cabe adoptar no sólo medidas de apoyo que se limiten a complementar la actuación del afectado por discapacidad sino también aquellas medidas que tengan consideración de representación legal. Debe tenerse en cuenta que, en el presente caso, la capacidad del heredero don F. S. M. C. fue modificada por sentencia que consta en el Registro Civil, y que habiendo fallecido los titulares de la patria potestad rehabilitada, queda vacante la representación legal del heredero con discapacidad, equivalente a la de un curador representativo en la legislación actual, pero ello no implica ni que la situación de discapacidad desaparezca ni que el

discapacitado pueda quedar desprovisto del apoyo que sea necesario. Lo que debe producirse es la revisión de la medida de apoyo que ha quedado extinguida y su adaptación a la concreta situación de esa persona, tarea reservada exclusivamente al juez. En este sentido cabe recordar que los hermanos, quienes manifiestan ser los guardadores de hecho están legitimados para promover este expediente, así resulta del artículo 42 bis a) de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, modificada por la Ley 8/2021.

De este modo, si en el presente supuesto existiera falta absoluta de discernimiento, la medida de apoyo que habría de sustituir a la extinguida patria potestad rehabilitada debería contemplar la representación, pero a través de la curatela, en su modalidad representativa. Como ha afirmado recientemente el Tribunal Supremo: «del mismo modo que no es necesario constituir una curatela cuando los apoyos que precisa esa persona están cubiertos satisfactoriamente por una guarda de hecho, nada impide que, aun existiendo hasta ahora una guarda de hecho, pueda constituirse una curatela, si las circunstancias del caso lo muestran más conveniente para prestar mejor ese apoyo» (Sentencias números 1443/2023 y 1444/2023, de 20 de octubre).

Como ha puesto de relieve este Centro Directivo en Resoluciones de 9 y 20 de octubre de 2023, del art. 1057 CC se desprende que es preceptiva la citación al representante legal de la persona afectada por discapacidad en los supuestos en que de la sentencia que haya establecido las medidas de apoyo así resultara exigible (cfr. artículo 760 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Asimismo, deberá ser citada la persona que en la correspondiente medida de apoyo dispuesta haya sido designada para asistir o representar en la partición de la herencia al afectado por discapacidad. Es cierto que a diferencia del supuesto analizado en las citadas Resoluciones de 9 y 20 de octubre de 2023, han comparecido a la formación de inventario (mediante el otorgamiento de la escritura de partición de herencia formalizada por el contador-partidor testamentario) quienes manifiestan ser guardadores de hecho de la persona afectada por discapacidad. La guarda de hecho en este caso es una circunstancia sobrevenida por el fallecimiento de los progenitores, que, como se ha dicho anteriormente, no responde a la revisión judicial de las medidas anteriormente adoptadas que, entre tanto no se modifiquen seguirán vigentes aun cuando este vacante la figura del representante legal y sean ejercidas provisionalmente por el guardador, correspondiendo a la autoridad judicial determinar su suficiencia, idoneidad y permanencia.

El guardador meramente asistencial, en realidad, efectúa una función de complemento a la persona con discapacidad, pero es ella la que actúa, con el apoyo del guardador de hecho. Además, sin requerir autorización judicial, el guardador de hecho solo pueda realizar actos jurídicos sobre bienes de la persona con discapacidad que tengan escasa relevancia económica y carezcan de especial significado personal o familiar (vid. párrafo tercero del artículo 264 del Código Civil). En esta línea, el mismo artículo 264 del Código Civil regula la función representativa del guardador de hecho, que se configura con carácter excepcional, siendo la regla general la de la actuación asistencial. Asimismo, cuando la función de apoyo la presta un guardador de hecho, puede ser preciso el nombramiento puntual de un defensor judicial, (así, el artículo 295.1.º del Código Civil prevé que se nombrará un defensor judicial de las personas con discapacidad cuando, por cualquier cau-



sa, quien haya de prestar apoyo no pueda hacerlo, hasta que cese la causa determinante o se designe a otra persona). También cuando es precisa la autorización judicial para una actuación representativa del guardador de hecho, el artículo 264 del Código Civil en su último párrafo expresamente establece que el juez «podrá acordar el nombramiento de un defensor judicial para aquellos asuntos que por su naturaleza lo exijan». Esto sucederá no solo cuando se aprecie conflicto de intereses sino también cuando, por la complejidad del acto, el guardador de hecho no sea la persona idónea para llevarlo a cabo.

Por tales razonamientos, en el presente expediente, existiendo ya medidas judiciales que han quedado extinguidas y no habiéndose producido conocimiento o control alguno por parte del juzgado competente en torno a la idoneidad de la guarda de hecho como sustitutiva de la medida anteriormente adoptada, debe concluirse que debió ponerse en conocimiento del Juzgado competente el fallecimiento de los progenitores y la situación de guarda de hecho adoptada por los familiares, citarse al Ministerio Fiscal para que, en su caso impulse el procedimiento de jurisdicción voluntaria pertinente (cfr. el anteriormente transcrito artículo 762 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y, ex analogía, el artículo 793.1.5.º de la misma ley, relativo a la citación para formación de inventario en caso de intervención del caudal hereditario); o, si hubiera sido nombrado, al defensor judicial a que se refiere el artículo 295 del Código Civil. Y, en el caso de que por la autoridad judicial se valorara como idónea la guarda de hecho ejercida por los dos hermanos, estos deberán asumir la representación de los intereses de don F. A. en el trámite de citación a la formación de inventario que prevé el ya citado art. 1057 del Código Civil. Y para ello, tratándose de una función representativa que excede de la prevista para la guarda de hecho, habrán de obtener la preceptiva autorización judicial que establece el expuesto párrafo primero del artículo 264 del Código Civil. Todo ello, salvo que el juez determine otras medidas de apoyo aplicables en este caso para auxiliar a don F. A. M. C. en el ejercicio de su capacidad, en cuyo caso a estas habría que atenerse.

Resolución de 19-1-2024

BOE 23-2-2024

Registro de la Propiedad de Almendralejo.

**HERENCIA: PARTICIÓN POR CONTADOR PARTIDOR EXISTIENDO HEREDEROS AFECTADOS POR DISCAPACIDAD.**

Se confirma que no puede entenderse adecuadamente cumplido el trámite de citación a los representantes legales previsto en el artículo con la mera intervención de los supuestos guardadores de hecho de dicho heredero, que hasta la fecha se encontraba sujeto a patria potestad prorrogada.

Como cuestión previa, respecto de las alegaciones del recurrente sobre el hecho de que la escritura haya sido inscrita, respecto de determinada finca, en otro Registro de la Propiedad, debe recordarse que, como ha reiterado este Centro Directivo, el registrador, al ejercer su competencia calificadora de los documentos presentados a inscripción, no está vinculado por las calificaciones llevadas a cabo



por otros registradores o por las propias resultantes de la anterior presentación de la misma documentación o de la anterior presentación de otros títulos, y ello por aplicación del principio de independencia en ese ejercicio de su función, dado que debe prevalecer la mayor garantía de acierto en la aplicación del principio de legalidad por razones de seguridad jurídica.

La citada disposición transitoria quinta se ocupa de la revisión de las medidas ya acordadas: «Las personas con capacidad modificada judicialmente, los declarados pródigos, los progenitores que ostenten la patria potestad prorrogada o rehabilitada, los tutores, los curadores, los defensores judiciales y los apoderados preventivos podrán solicitar en cualquier momento de la autoridad judicial la revisión de las medidas que se hubiesen establecido con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley, para adaptarlas a esta. La revisión de las medidas deberá producirse en el plazo máximo de un año desde dicha solicitud. Para aquellos casos donde no haya existido la solicitud mencionada en el párrafo anterior, la revisión se realizará por parte de la autoridad judicial de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal en un plazo máximo de tres años.» A la vista de esta normativa, extinguida la patria potestad rehabilitada judicialmente —por fallecimiento de su titular— cabe adoptar no sólo medidas de apoyo que se limiten a complementar la actuación del afectado por discapacidad sino también aquellas medidas que tengan consideración de representación legal. Debe tenerse en cuenta que, en el presente caso, la capacidad del heredero don F. S. M. C. fue modificada por sentencia que consta en el Registro Civil, y que habiendo fallecido los titulares de la patria potestad rehabilitada, queda vacante la representación legal del heredero con discapacidad, equivalente a la de un curador representativo en la legislación actual, pero ello no implica ni que la situación de discapacidad desaparezca ni que el discapacitado pueda quedar desprovisto del apoyo que sea necesario. Lo que debe producirse es la revisión de la medida de apoyo que ha quedado extinguida y su adaptación a la concreta situación de esa persona, tarea reservada exclusivamente al juez. En este sentido cabe recordar que los hermanos, quienes manifiestan ser los guardadores de hecho están legitimados para promover este expediente, así resulta del artículo 42 bis a) de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, modificada por la Ley 8/2021.

De este modo, si en el presente supuesto existiera falta absoluta de discernimiento, la medida de apoyo que habría de sustituir a la extinguida patria potestad rehabilitada debería contemplar la representación, pero a través de la curatela, en su modalidad representativa. Como ha afirmado recientemente el Tribunal Supremo: «del mismo modo que no es necesario constituir una curatela cuando los apoyos que precisa esa persona están cubiertos satisfactoriamente por una guarda de hecho, nada impide que, aun existiendo hasta ahora una guarda de hecho, pueda constituirse una curatela, si las circunstancias del caso lo muestran más conveniente para prestar mejor ese apoyo» (Sentencias números 1443/2023 y 1444/2023, de 20 de octubre).

Como ha puesto de relieve este Centro Directivo en Resoluciones de 9 y 20 de octubre de 2023, del art. 1057 CC se desprende que es preceptiva la citación al representante legal de la persona afectada por discapacidad en los supuestos en que de la sentencia que haya establecido las medidas de apoyo así resultara exigible (cfr. artículo 760 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Asimismo, deberá

ser citada la persona que en la correspondiente medida de apoyo dispuesta haya sido designada para asistir o representar en la partición de la herencia al afectado por discapacidad. Es cierto que a diferencia del supuesto analizado en las citadas Resoluciones de 9 y 20 de octubre de 2023, han comparecido a la formación de inventario (mediante el otorgamiento de la escritura de partición de herencia formalizada por el contador-partidor testamentario) quienes manifiestan ser guardadores de hecho de la persona afectada por discapacidad. La guarda de hecho en este caso es una circunstancia sobrevenida por el fallecimiento de los progenitores, que, como se ha dicho anteriormente, no responde a la revisión judicial de las medidas anteriormente adoptadas que, entre tanto no se modifiquen seguirán vigentes aun cuando este vacante la figura del representante legal y sean ejercidas provisionalmente por el guardador, correspondiendo a la autoridad judicial determinar su suficiencia, idoneidad y permanencia.

El guardador meramente asistencial, en realidad, efectúa una función de complemento a la persona con discapacidad, pero es ella la que actúa, con el apoyo del guardador de hecho. Además, sin requerir autorización judicial, el guardador de hecho solo pueda realizar actos jurídicos sobre bienes de la persona con discapacidad que tengan escasa relevancia económica y carezcan de especial significado personal o familiar (vid. párrafo tercero del artículo 264 del Código Civil). En esta línea, el mismo artículo 264 del Código Civil regula la función representativa del guardador de hecho, que se configura con carácter excepcional, siendo la regla general la de la actuación asistencial. Asimismo, cuando la función de apoyo la presta un guardador de hecho, puede ser preciso el nombramiento puntual de un defensor judicial, (así, el artículo 295.1.º del Código Civil prevé que se nombrará un defensor judicial de las personas con discapacidad cuando, por cualquier causa, quien haya de prestar apoyo no pueda hacerlo, hasta que cese la causa determinante o se designe a otra persona). También cuando es precisa la autorización judicial para una actuación representativa del guardador de hecho, el artículo 264 del Código Civil en su último párrafo expresamente establece que el juez «podrá acordar el nombramiento de un defensor judicial para aquellos asuntos que por su naturaleza lo exijan». Esto sucederá no solo cuando se aprecie conflicto de intereses sino también cuando, por la complejidad del acto, el guardador de hecho no sea la persona idónea para llevarlo a cabo.

Por tales razonamientos, en el presente expediente, existiendo ya medidas judiciales que han quedado extinguidas y no habiéndose producido conocimiento o control alguno por parte del juzgado competente en torno a la idoneidad de la guarda de hecho como sustitutiva de la medida anteriormente adoptada, debe concluirse que debió ponerse en conocimiento del Juzgado competente el fallecimiento de los progenitores y la situación de guarda de hecho adoptada por los familiares, citarse al Ministerio Fiscal para que, en su caso impulse el procedimiento de jurisdicción voluntaria pertinente (cfr. el anteriormente transcrito artículo 762 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y, ex analogía, el artículo 793.1.5.º de la misma ley, relativo a la citación para formación de inventario en caso de intervención del caudal hereditario); o, si hubiera sido nombrado, al defensor judicial a que se refiere el artículo 295 del Código Civil. Y, en el caso de que por la autoridad judicial se valorara como idónea la guarda de hecho ejercida por los dos hermanos, estos deberán asumir la representación de los intereses de don F. A. en

el trámite de citación a la formación de inventario que prevé el ya citado art. 1057 del Código Civil. Y para ello, tratándose de una función representativa que excede de la prevista para la guarda de hecho, habrán de obtener la preceptiva autorización judicial que establece el expuesto párrafo primero del artículo 264 del Código Civil. Todo ello, salvo que el juez determine otras medidas de apoyo aplicables en este caso para auxiliar a don F. A. M. C. en el ejercicio de su capacidad, en cuyo caso a estas habría que atenerse.

## Registro Mercantil y Bienes Muebles

Por Servicio de Coordinación RRMM

Resolución de 22-12-2023

*BOE* 14-2-2024

Registro Mercantil de Madrid, número X

**LA FIRMA ELECTRÓNICA DEL CERTIFICADO NO SE PUEDE VERIFICAR.**

**SE CONFIRMA**

La DG confirma su doctrina de que en la certificación de los acuerdos adoptados en la junta general aprobando las cuentas debe constar la huella digital que genera la aplicación, certificación que debe estar firmada electrónicamente por la persona legitimada a tales efectos, debiendo ser dicha firma validada (art.366 RRM). El hecho de no poder validar la firma electrónica que resulta del certificado presentado telemáticamente imposibilita establecer la correspondencia entre el firmante y la persona legitimada para hacerlo según la información que obra en el registro. (Resoluciones de 1 de febrero de 2022 y 9 de mayo de 2023).

Resolución de 22-12-2023.

*BOE* 16-2-24

Registro Mercantil de Madrid, número II

Resolución de 26-12-2023.

Registro Mercantil de Madrid, número XI, XIII y III.

**A FIRMA ELECTRÓNICA DEL CERTIFICADO NO SE PUEDE VERIFICAR**

**SE CONFIRMA.**

En las cuatro resoluciones mercantiles que se publican hoy, 16 de febrero, en el BOE, la DG confirma su doctrina de que en la certificación de los acuerdos adoptados en la junta general aprobando las cuentas debe constar la huella digital que genera la aplicación, certificación que debe estar firmada electrónicamente por la persona legitimada a tales efectos, debiendo ser dicha firma validada

(art.366 RRM). El hecho de no poder validar la firma electrónica que resulta del certificado presentado telemáticamente imposibilita establecer la correspondencia entre el firmante y la persona legitimada para hacerlo según la información que obra en el registro. (Resoluciones de 1 de febrero de 2022, 9 de mayo de 2023 y de 22 de diciembre de 2023).

Resolución de 15-1-2024.

BOE 22-2-2023

Registro Mercantil de Madrid, número XVI.

**LA FIRMA ELECTRÓNICA DEL CERTIFICADO NO SE PUEDE VERIFICAR.**

**SE CONFIRMA**

En esta resolución que es idéntica a las publicadas estos días, la DG confirma su doctrina de que en la certificación de los acuerdos adoptados en la junta general aprobando las cuentas debe constar la huella digital que genera la aplicación, certificación que debe estar firmada electrónicamente por la persona legitimada a tales efectos, debiendo ser dicha firma validada (art.366 RRM). El hecho de no poder validar la firma electrónica que resulta del certificado presentado telemáticamente imposibilita establecer la correspondencia entre el firmante y la persona legitimada para hacerlo según la información que obra en el registro. (Resoluciones de 1 de febrero de 2022, 9 de mayo de 2023, de 22 de diciembre de 2023 y 16 de febrero de 2024).

Resolución de 16-1-2024.

BOE 23-2-2024

Registro Mercantil de Córdoba.

**DEJAR SIN EFECTO UN ACUERDO PREVIO INSCRITO DE TRANSFORMACIÓN SOCIAL.**

**SE CONFIRMA**

Antes de entrar al fondo del recurso la DG indica que esta instancia no es la fórmula para subsanar o aportar documentación complementaria, sino, para determinar si la nota negativa emitida por el registrador es acorde o no a derecho.

En cuanto al fondo la DG confirma su doctrina de que la eficacia y requisitos de los acuerdos adoptados en Junta General cuyo objeto es dejar sin efecto los acuerdos adoptados en una junta general anterior (relativo a una transformación social) debe cumplir los requisitos exigidos para aquellos, debiéndose garantizar y cumplir los requerimientos de garantías que la ley indica que se tienen que aplicar para proteger a los socios, acreedores y terceros regulados por la norma con el objetivo de que no sufran ningún perjuicio. No basta con indicar que no se ha provocado ningún perjuicio a ningún acreedor, socio o tercero, ni tampoco que el acuerdo adoptado tiene efectos retroactivos.

Resolución de 17-1-2024.

BOE 23-2-2024

Registro Mercantil de Valencia, número VI.

**DENEGACIÓN DE DEPÓSITO DE LAS CUENTAS ANUALES DE UNA SOCIEDAD COOPERATIVA.**

**SE CONFIRMA**

Una sociedad cooperativa que presenta el depósito de cuentas en el Registro Mercantil conforme al convenio a estos efectos con la Generalitat valenciana, con los siguientes defectos: no hay inscripción previa del auditor de cuentas en el ejercicio, el informe de auditoría no ha estado a disposición de los socios y, finalmente, la convocatoria de la Asamblea, respecto del derecho de información de los socios conforme al art. 26 del Decreto Legislativo 2/2015 de 15 de mayo del Consell, por lo que no es válida la Asamblea en cuanto a la aprobación de cuentas se refiere. Son defectos que indica la nota de calificación son subsanables pero el recurso contra la calificación del registrador no es el medio adecuado para subsanar los defectos puestos de manifiesto.

Resolución de 18-1-2024.

BOE 23-2-2024

Registro Mercantil de Guadalajara.

**CELEBRACIÓN DE JUNTA GENERAL EN TÉRMINO MUNICIPAL DISTINTO AL DEL DOMICILIO SOCIAL.**

**SE CONFIRMA**

Las juntas generales han de celebrarse, salvo que los estatutos sociales indiquen disposición contraria, en el término municipal en que la sociedad tenga su domicilio.

