

II. Resoluciones de la Dirección General

Por ALFONSO PRESA DE LA CUESTA
JOAQUÍN TORRENTE GARCÍA DE LA MATA e
IGNACIO DEL RÍO GARCÍA DE SOLA

PRACTICADAS VARIAS SEGREGACIONES DE UNA FINCA MATRIZ E INCLUSO VENDIDOS ALGUNOS EDIFICIOS, LAS FINCAS SON YA DISTINTAS Y, AL NO HABER TRANSMISION DE LA FINCA RESTO, NO ES ADMISIBLE QUE UNILATERALMENTE SE PRETENDA CONFIGURAR EL DESTINO DE VIALES COMO UN DERECHO SUBJETIVAMENTE REAL ADJUNTO A LOS TITULARES DE LOS PISOS CONSTRUIDOS (RESOLUCIÓN DE 27 DE MAYO DE 1988).

Hechos.—I. La Compañía Mercantil «Ruvador, Sociedad Anónima», construyó tres bloques de viviendas y una nave industrial sobre un solar en término de Esquivias (Toledo), que constituyó finca registral única. Posteriormente, el día 23 de abril de 1981, ante el Notario de Madrid don Cecilio Utrilla Alcántara, la citada Compañía otorgó escritura de declaración de obra nueva y división horizontal, en la que se procede a segregar la superficie ocupada por cada una de las construcciones mencionadas y quedando el terreno no edificado destinado a zonas verdes y viales; asimismo, los citados bloques son divididos en régimen de propiedad horizontal, atribuyéndose a cada vivienda o local resultante dos cuotas, una en los elementos comunes del total edificio y otra en el total complejo urbanístico.

El día 10 de agosto de 1984 la Compañía «Ruvador, Sociedad Anónima», otorgó escritura de compraventa ante el Notario de Madrid don José Luis García Valcárcela, mediante el cual vendió a «Valde-Esquivias, Sociedad Anónima», las 44 fincas integrantes de los grupos de viviendas antes citados en esa fecha, en período de construcción. Dichas fincas son las números 3.369 al 3.412, ambos inclusive, del Registro de la Propiedad de Illescas.

Con posterioridad, el día 26 de agosto de 1985 don Vicente Asensio García, en representación de «Valde-Esquivias, Sociedad Anónima», otorgó unilateralmente ante el mismo Notario escritura aclaratoria de la antes mencionada, en la que se describe el solar sobre el que se levantan los citados grupos de viviendas, descripción que en su momento se omitió, por carecerse de antecedentes precisos y se solicita del señor Registrador de la Propiedad correspondiente la toma de

razón en los libros a su cargo de la descripción del terreno hecha en el exponendo II de la escritura, a fin de que en dichos libros quede constancia de la titularidad dominical, a favor de «Valde-Esquivias, Sociedad Anónima», del mencionado solar.

II. Presentada la escritura antes citada en el Registro de la Propiedad de Illescas, fue calificada con la siguiente nota: «Suspendida la inscripción del precedente documento con los siguientes defectos subsanables:

a) Si bien desde el punto sustantivo no ofrece duda que nos encontramos ante una titularidad *ob rem*, de manera que el resto de la finca matriz pertenecerá a los propietarios de los pisos en proporción a la cuota que cada uno ostenta en la urbanización, desde el punto de vista registral y formal hay una total ausencia de vinculación expresa, no siendo función del Registrador apreciar manifestaciones o vinculaciones tácitas.

b) La modificación física del inmueble no puede ir referida a la finca matriz originaria, sino que deberá concretarse en las parcelas segregadas o resto de finca, pues aquella desapareció por virtud de dichas operaciones.

No se ha tomado anotación de suspensión por no haberse solicitado.

Illescas, 7 de mayo de 1986.—El Registrador.—Firmado: Alfonso Presa de la Cuesta.»

«Presentado nuevamente el precedente documento, asiento 1.148 del Diario 1, se confirma la calificación formulada con fecha 7 de mayo de 1986.

Illescas, 13 de septiembre de 1986.—El Registrador.—Firmado: Alfonso Presa de la Cuesta.»

III. La Procuradora de los Tribunales doña Magdalena Ruiz de Luna, en representación de «Valde-Esquivias, Sociedad Anónima», interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación y alegó que el señor Registrador debió practicar la inscripción solicitada, toda vez que la escritura presentada de 26 de abril de 1985 es aclaratoria de la compraventa de 10 de agosto de 1984, autorizada por el mismo Notario, por la que la Sociedad «Valde-Esquivias, Sociedad Anónima», compró a la Compañía «Ruvador, Sociedad Anónima», 44 fincas, integradas en tres grupos de viviendas, y en cuya escritura se omitió, por carecer en ese momento de los antecedentes precisos la prescripción del solar sobre el que se levantan los mencionados grupos de viviendas. Que, además de las expresadas 44 fincas cuya toma de razón en los libros se interesan, resulta que a tenor de la escritura de 23 de abril de 1981 sobre declaración de obra nueva y división horizontal, las descripciones que de ellas se hacen comprenden también una cuarenta y cuatroava parte en el conjunto o complejo urbanístico destinado a zonas verdes y viales, ello con independencia del coeficiente que se le asigne individualmente en el total del bloque o finca a que perteneció, y aun cuando en la citada escritura de compraventa de 10 de agosto de 1984 no se mencionaron esas zonas verdes y viales, es evidente que ese resto forma parte del complejo o conjunto inmobiliario, según se deduce de dichas escrituras, puesto que las aludidas zonas verdes se han ejecutado en interés común, perteneciendo a toda la agrupación donde están integrados, o sea, a todos los dueños de las distintas edificaciones existentes en la misma y, por consiguiente, las que han sido objeto de compra por «Valde-Esquivias, Sociedad Anónima». Que si dichas zonas son complemento de las edificaciones y construcciones, es innegable que al considerar a éstas elementos principales hay que pensar y estimar como accesorias a aquéllas y como tales siguen forzosamente a la principal. Es decir, adquiridas varias edificaciones por «Valde-Esquivias, Sociedad Anónima», esas zonas deben también considerarse incluidas en la escritura de compraventa y, por ende,

deben ser objeto de la inscripción que ha sido solicitada, pues en definitiva se trata de elementos comunes a toda urbanización; y aún más, porque cada edificación o vivienda goza de dos cuotas, como se ha expuesto anteriormente, es razón por la que no ofrece duda alguna que dichas zonas verdes forman parte como titularidad *ob rem* de aquéllas. Que se estima no es necesario un consentimiento expreso para que el señor Registrador ejerza su ministerio, ya que el artículo 353 permite en determinados casos que el Registrador aprecie consentimientos tácitos e incluso, como afirma la doctrina, que la presentación del título en la oficina del Registro hace presumir la voluntad de inscripción. Que la vinculación del resto de la finca al conjunto inmobiliario o urbanístico es evidente, por cuanto así se ha puesto de manifiesto, si no de una forma totalmente expresa, sí cuasi-expresa en la escritura de hipoteca otorgada por el Banco Hipotecario de España, relativa al préstamo a favor de «Ruvador, Sociedad Anónima», de 31 de diciembre de 1982, y de esto se infiere que si este resto no formara parte del complejo urbanístico, no se comprende ni se concibe el motivo por el que ha sido relacionado en dicha escritura.

IV. El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota, alegó: Que como puede apreciarse de la nota de calificación, no se discute la posibilidad de existencia de una titularidad *ob rem* en el presente caso, por ello en dicha nota se diferencia dos aspectos:

a) El sustantivo o material, relativo a la viabilidad de la titularidad *ob rem*.

No hay duda de que existe una titularidad *ob rem*. El resto de la finca destinado a zonas verdes y viales ha de considerarse parte integrante del conjunto inmobiliario o urbanístico en el que se ubican las viviendas, de otro modo, como bien expone el recurrente, no tendría sentido que en la escritura de hipoteca otorgada el día 31 de diciembre de 1982 se hiciera mención del reiterado resto de la finca. La circunstancia que tal finca sea relacionada en dicho documento como último aspecto del conjunto urbanístico da lugar a un hecho notorio: La inclusión de aquélla dentro de este último como parte integrante del mismo, lo que se fortaleció por el destino atribuido a dicha finca de servir de zonas verdes y viales, lo que no tendría sentido si se la considera como finca total y absolutamente independiente. Por otro lado, dado que cada elemento del conjunto lleva atribuidas dos cuotas (en el inmueble de que forma parte y en el total complejo urbanístico) y formando el resto de finca integrante del complejo, resulta claro que pertenecerá a los propietarios de los diferentes elementos en proporción a la cuota de cada uno de ellos.

b) El formal o adjetivo, referente a la forma en que ha de manifestarse la voluntad de vinculación real para que el Registrador pueda ejercer su ministerio. En este aspecto el Registrador ve imposibilitada su actuación por el hecho de que tal vinculación real no se formula de una forma expresa. Dicha vinculación resulta notoriamente implícita en la voluntad de la Entidad que creó el complejo debatido, «Ruvador, Sociedad Anónima», que a su vez fue causahabiente del recurrente, pero por ningún lado se observa una formulación expresa de la situación *ob rem*, con lo que el Registrador sobre la base del principio de consentimiento formal que inspira nuestra legislación hipotecaria (con las excepciones a que el recurrente se refiere) se ve en la necesidad de negarse a la práctica del asiento solicitado. Que en cuanto al segundo de los defectos apuntados en la nota de calificación, se entiende que al no hacerse mención de él en el recurso, querrá decir que el recurrente se conforma con el mismo. No obstante hay que señalar que no puede ser rectificada la matriz originaria por el simple hecho de

que ésta, tal y como era, ha desaparecido por efecto de las segregaciones efectuadas, con lo que las rectificaciones pretendidas deberán ir referidas a la nueva situación, o sea, a las nuevas fincas procedentes de la segregación o a la finca resto de la matriz, teniendo en cuenta que la solución que se dé al primero de los defectos influirá necesariamente en este último, caso de que la rectificación vaya referida al resto destinado a zonas verdes y viales, el cual se encuentra inscrito a nombre de la vendedora «Ruvador, Sociedad Anónima», y si se estima el recurso podrá procederse a dicha rectificación física una vez la inscripción se hubiera pactado a nombre de la compradora de las viviendas «Valde-Esquivias, Sociedad Anónima».

V. El Presidente de la Audiencia Territorial de Madrid confirmó la nota del Registrador, fundándose en los artículos 2, 1.º, y 40, a), y 214, de la Ley Hipotecaria.

Fundamentos de derecho.— Vistos los artículos 1, 8, 13, 20, 38, 40 y 243 de la Ley Hipotecaria.

1. El supuesto de hecho que da origen al presente recurso viene configurado por las siguientes circunstancias:

a) Sobre determinado solar, que constituye finca registral única, su propietario, la Compañía Mercantil «Ruvador, Sociedad Anónima», construye tres bloques de viviendas y una nave industrial. Posteriormente, procede segregar la superficie ocupada por cada una de estas construcciones, formando cuatro fincas independientes y quedando el resto de la finca matriz (el terreno no edificado) destinado a zonas verdes y viales. Asimismo, los citados bloques son divididos en régimen de propiedad horizontal atribuyéndose a cada vivienda o local resultante dos cuotas, una en los elementos comunes de total edificio y otra en el total complejo urbanístico.

b) Por escritura otorgada el 10 de agosto de 1984, «Ruvador, Sociedad Anónima», vende a la Sociedad «Valde-Esquivias, Sociedad Anónima», todos los pisos y locales integrantes de los tres bloques (en total 43), así como la nave construida. El Registrador procede a inscribir a favor de la compradora las citadas fincas, pero no el resto de la finca matriz que pertenece inscrito a favor de «Ruvador, Sociedad Anónima», sin más peculiaridad que la afirmación del genérico destino a viales y zonas verdes.

c) Por escritura posterior, otorgada unilateralmente por la compraventa, en la que se recoge la descripción del primitivo solar sobre el que se levantaron las construcciones y que fue objeto de las segregaciones apuntadas, se pretende por el recurrente la inscripción del mencionado solar a favor de la Compañía «Valde-Esquivias, Sociedad Anónima».

2. Es evidente que a partir de las segregaciones efectuadas, verdaderas y propias segregaciones en el sentido jurídico y registral del término, el primitivo solar ha dejado de existir como objeto jurídico independiente y, por tanto, no cabe pretender la subsistencia —ni, lógicamente, su constatación tabular— de una titularidad actual sobre el mismo; aquel objeto ha dado paso a nuevas fincas resultantes tras la segregación, las porciones segregadas y el resto de la finca matriz, y —aun cuando entre ellas puedan haberse establecido determinadas relaciones jurídicas de dependencia y subordinación, o, incluso, la conexión inescindible entre las titularidades dominicales respectivas— es respecto de éstas a las que debe referirse toda titularidad actual.

3. Otra cuestión es la de si en el caso contemplado la transmisión de todos los pisos y locales integrantes de los tres bloques construídos, así como de la nave edificada a favor de un mismo comprador lleva inherente, en virtud de los mecanismos jurídicos articulados al tiempo de efectuar las segregaciones, el desplazamiento patrimonial del resto de la finca matriz en beneficio del mismo sujeto, debiendo inscribirse a su favor en el Registro de la Propiedad.

4. Sin prejuzgar sobre la verdadera intención del propietario del primitivo solar cuando procedió a efectuar las segregaciones y posteriores divisiones horizontales con adjudicación a cada piso o local de una doble cuota y destino el resto a viales y zonas verdes, ni, tampoco, sobre el preciso alcance de la escritura correspondiente, es lo cierto que:

a) La inscripción registral de ese resto no atribuye su titularidad a los que en cada momento sean titulares de determinadas otras fincas, no configura su dominio como un derecho subjetivamente real, sino que proclama de modo directo, a favor de determinado sujeto, una titularidad plena sin más peculiaridad que la expresión de un genérico destino (cuya significación concreta no procede ahora examinar).

b) Que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 13 y 138 en relación con los artículos 8 y 243 de la Ley Hipotecaria, la presunción de exactitud registral respecto de cada finca viene delimitada por el contenido de su folio particular, sin que puedan afectarle los datos consignados en los folios abiertos a otras fincas.

c) Que el contenido de los asientos está bajo la salvaguardia de los Tribunales y produce todos sus efectos mientras no sea oportunamente rectificado por alguno de los procedimientos legalmente arbitrados (arts. 1 y 40 de la Ley Hipotecaria).

5. En consecuencia, en tanto tal asiento subsista en sus actuales términos, sin que proceda examinar ahora los procedimientos adecuados para su rectificación, la modificación de la titularidad que proclama en base a un pretendido desplazamiento patrimonial de ese resto exigirá que el acto traslativo calificado incluya expresamente dicho resto y sea otorgado por su titular registral (art. 20 de la Ley Hipotecaria), sin que sea suficiente el título transmisivo de todos los pisos o locales integrantes de las parcelas segregadas, cualquiera que sea el contenido de sus asientos respectivos o los derechos que se les conecten respecto al resto de la finca matriz ni, menos aún, la escritura calificada que, sobre no añadir nada nuevo a la anterior, ha sido otorgada unilateralmente por el comprador.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado y la nota del Registrador.

Lo que con devolución del expediente original comunico a V. E. para su conocimiento y efectos.

Madrid, 27 de mayo de 1988.—El Director general, Mariano Martín Rosado.
Excmo. Sr. Presidente de la Audiencia Territorial de Madrid.

COMENTARIO

Como preámbulo al comentario de esta Resolución de la Dirección General, me veo obligado a hacer una advertencia al lector: la nota de calificación objeto de este recurso gubernativo fue extendida por el que suscribe, al que no obstante le ha correspondido su comentario; procuraré ser lo más imparcial posible.

En la nota de calificación cabe diferenciar tres aspectos: uno material (la viabilidad de la titularidad *ob rem* —letra *a*) de la nota—), los otros dos restantes son formales [la ausencia de vinculación expresa y el defecto señalado en la letra *b*]; veamos cada uno de ellos.

Por lo que respecta a la viabilidad de las titularidades *ob rem*, ya desde tiempo atrás venían las mismas siendo admitidas por el Centro directivo, por lo que no resulta extraño que en esta Resolución la cuestión se dé por resuelta; no obstante, la Dirección General se preocupa de aclarar la forma en que habrá de verificarse la inscripción en tales casos, ya que señala en la letra *a*) del número 4 que «la inscripción registral de ese resto no atribuye su titularidad a los que en cada momento sean titulares de determinadas otras fincas...», de donde se deduce que la inscripción de la finca *ob rem* deberá verificarse a favor de los titulares actuales y futuros de las fincas registrales *X* e *Y*, en proporción a la cuota que a cada una de ellas corresponde. Se elige pues una fórmula muy similar a las hipotecas en garantía de títulos transmisibles por endoso o al portador, pues en definitiva el mecanismo es muy semejante: publicar un derecho que se ostenta por tenencia de un título (hipoteca) o la propiedad de una finca determinada (titularidad *ob rem*).

Podría pensarse que esa misma situación *ob rem* se produce en las constituciones en régimen de propiedad horizontal de los edificios, pues los elementos comunes pertenecen a los propietarios de los elementos independientes en proporción a la cuota que cada uno ostenta en el régimen; no obstante, en la inscripción del inmueble no se hace referencia a esa titularidad actual o futura. Así es en realidad, pero es que entre nuestro caso y éste existe una importante diferencia: en las divisiones horizontales la situación *ob rem* viene impuesta por la Ley, en el caso de la presente Resolución el origen reside en la voluntad de los particulares, por ello mientras que en aquélla resultaría superfluo la expresión de la titularidad ambulatoria, en ésta se hace imprescindible; basta pues en aquellos casos con la nota marginal de referencia a las inscripciones de cada elemento independiente.

Otra cuestión a la que aludíamos era a la ausencia de un consentimiento formal de vinculación (defecto *a*)). Contrariamente a lo que pudiera parecer, no se trata de un problema de ausencia de tracto (art. 20 LH), sino de una falta de manifestación expresa y formal aunque de evidente existencia tácita. Ni el Presidente de la Audiencia ni el Centro Directivo tocan este punto, que paradójicamente es a mi juicio el punto neurálgico del recurso. En ambas instancias se resuelve el asunto en idéntica forma: presunción de exactitud de los asientos registrales y ausencia de consentimiento por parte del titular según Registro. Ahora bien, ninguno de estos dos aspectos son discutidos por el recurrente, el cual se limita a decir que el consentimiento ha existido aunque no de forma expresa sino tácita, pero que resulta tan evidente que no puede ser ignorado. Por ello el tracto no queda roto al menos desde el punto de vista material.

El Registrador, es decir, yo en este caso, se muestra conforme con el recurrente en la viabilidad de la titularidad *ob rem*, y en la clara vinculación tácita que ha querido establecerse por parte de «Ruvador, Sociedad Anónima», lo que ya no admite es que dentro de las funciones registrales se encuentre la facultad de apreciar voluntades tácitamente manifestadas, aunque en ocasiones como en la presente se haría deseable que así fuera.

El recurrente apoya sus tesis en ciertos supuestos hipotecarios (art. 353 RH) en los que el Registrador puede valorar consentimientos de naturaleza tácita; ahora bien, tales casos, como el del precepto de referencia, resultan excepciona-

les, y —por otro lado— no es claro que nos encontremos ante manifestaciones tácitas, sino más bien presuntas. El hecho de tales excepciones al consentimiento formal ratifica la regla general del mismo, la cual regirá en todos aquellos casos, como el presente, donde no exista excepción expresa.

Podría uno plantearse, como el recurrente y yo hicimos en su día, en qué lugar viene exigido o proclamado en la Ley ese principio de consentimiento formal y expreso. A mi modo de ver tal exigencia deriva de la propia naturaleza del procedimiento registral, pero sobre todo de la combinación de dos preceptos: el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, relativo a los títulos formales (que por cierto no se cita en la Resolución), y el artículo 20 del mismo texto legal (tracto sucesivo), que utiliza la palabra «otorgar» para referirse al constituyente o transmitente del derecho. Si el titular registral ha de otorgarse el acto plasmándolo en alguno de los títulos formales hábiles al respecto, malamente puede admitirse una voluntad tácitamente manifestada con operancia registral, todo ello independientemente del derecho material que pueda asistir al recurrente.

El tercer punto de la nota ni siquiera fue objeto de debate en el recurso, pareciendo pues que el recurrente se conforma con el mismo. El asunto es de todas formas muy sencillo: no cabe rectificar una finca matriz que se ha modificado por efecto de diversas operaciones registrales, en este caso segregaciones, sino que la rectificación habrá de ir referida a las nuevas fincas: segregadas o resto.

A. P. DE LA C.

CONDICION RESOLUTORIA EN GARANTIA DE PRECIO APLAZADO:

NO ES INSCRIBIBLE EL PACTO POR EL QUE SE DISPENSA AL VENDEDOR DE LA PREVIA RESTITUCION DE LAS CANTIDADES QUE HABRIA DE DEVOLVER PARA EL EJERCICIO DE LA RESOLUCION, ESTABLECIDA EN EL ARTICULO 175-6.º DEL REGLAMENTO HIPOTECARIO.

EN LA VENTA DE INMUEBLES CON CONDICION RESOLUTORIA, LLEGADO EL CASO DE FALTA DE PAGO, ES NECESARIO PARA VERIFICAR LA NUEVA INSCRIPCION EN FAVOR DEL VENDEDOR QUE SE ACREDITE HABERSE REALIZADO LA CONSIGNACION DEL ARTICULO 175-6.º DEL REGLAMENTO Y QUE SE HAN PUESTO A DISPOSICION DEL COMPRADOR LAS LETRAS PENDIENTES DE PAGO.

SE REITERA LA DOCTRINA DE LA RESOLUCION DE 29 DE DICIEMBRE DE 1982, EXIGIENDO LAS FORMALIDADES DEL ARTICULO 59 y 175-6.º DEL REGLAMENTO HIPOTECARIO, SIN QUE QUEPA DISMINUIR NADA POR UNA POSIBLE CLAUSULA PENAL PACTADA. (RESOLUCIONES DE 16 Y 17 DE SEPTIEMBRE DE 1987 Y 19 DE ENERO DE 1988)

1. RESOLUCIÓN DE 16 DE SEPTIEMBRE DE 1987

Hechos.—I. El día 12 de noviembre de 1984, mediante escritura autorizada por el Notario de Madrid don Roberto Blanquer Uberos, la mercantil «Inmobiliaria Albal, Sociedad Anónima», representada por don Ignacio Duato Gómez-