

## **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 4-7-2022

BOE 12-9-2022

Registro de la Propiedad de Oliva.

#### **BIENES PRIVATIVOS: DETERMINACIÓN DE CUÁNDO UN BIEN ES PRIVATIVO.**

La determinación del carácter privativo de un bien puede hacerse por estas tres vías: Primera. Justificar indubitablemente el carácter privativo del bien. Segunda. Que un cónyuge confiese el hecho del carácter privativo de la contraprestación con la que se adquirió el bien por el otro cónyuge. Tercera. Que los cónyuges celebren un negocio jurídico de atribución de carácter privativo.

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 consocial o ganancial a los bienes adquiridos a título oneroso con cargo al acervo común, constante su vigencia. Esta última idea expresa lo que se conoce como el llamado principio de subrogación real, enunciado con carácter general en los artículos 1347.3.<sup>o</sup> del Código Civil. La regulación que del régimen económico-matrimonial contiene el Código Civil se caracteriza por un marcado principio de libertad. 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 de la autonomía privada, y constituye una manifestación más del principio de libertad de pactos que se hace patente en el mencionado artículo 1323. Precisa-

mente la aplicación de este principio hace posible también que, aun cuando no concurran los presupuestos de la norma del artículo 1355, los cónyuges atribuyan la condición de gananciales a bienes que fueran privativos.

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 casualizado (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 y 15 de enero de 2021). Como puso de relieve este Centro en resolución de 30 de julio de 2018, el pacto de privatividad siempre será admisible si bien será necesaria su causalización, tanto en los supuestos en que sea previa o simultánea a la adquisición, como en los casos en que sea posterior, sin que ello signifique que haya que acudir a contratos de compraventa o donación entre cónyuges. Ahora bien, como se indicó en la referida resolución de 22 de junio de 2006, dicha exigencia de especificación causal del negocio ha de ser interpretada en sus justos términos. En este sentido, se ha considerado suficiente que se mencione la onerosidad o gratuitad de la aportación, o que la misma resulte o se deduzca de los concretos términos empleados en la redacción de la escritura.

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 indubitablemente 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.

Resolución 6-7-2022

BOE 11-10-2022

Registro de la Propiedad de Cocentaina.

#### **BASES GRÁFICAS: NO PUEDE PRACTICARSE LA INSCRIPCIÓN CUANDO AL REGISTRADOR LE CONSTA LA INVASIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO.**

Si el registrador tiene constancia de la invasión del dominio público, ha de denegar la inscripción de la base gráfica, aunque el referido dominio público no esté inscrito ni deslindado.

En primer lugar, debe recordarse, como se indicó en las resoluciones de esta Dirección General de 19 de julio de 2018 y 12 de marzo de 2020, que la falta de deslinde de la vía pecuaria con el procedimiento y garantías previstas en la Ley impide que puedan aplicarse a los titulares de fincas colindantes las consecuencias propias de este deslinde. En este punto no podemos olvidar la presunción derivada del principio de legitimación registral que consagra el artículo 38 de la Ley Hipotecaria. La falta de deslinde impide a la Administración competente el ejercicio de las facultades administrativas de recuperación posesoria.

No obstante lo anterior, la protección registral que la Ley otorga al dominio público no se limita exclusivamente al que ya consta inscrito, sino que tam-

bién se hace extensiva al dominio público no inscrito, incluso al no deslindado formalmente (pues el deslinde tiene un valor declarativo y no constitutivo: *vid.* resolución de 23 de enero de 2014, fundamento jurídico séptimo), pero de cuya existencia tenga indicios suficientes el registrador y con el que pudiera llegar a colisionar alguna pretensión de inscripción, como ocurre en el supuesto del presente expediente.

Para lograr la pretensión de inscribir la agrupación y el exceso de cabida, el interesado deberá «restar» o «suprimir» los metros correspondientes a la vía pecuaria y sobre los que existe oposición de la Administración pública, e iniciar un expediente del artículo 199 o 201 de la Ley Hipotecaria, con la correspondiente georreferenciación de la finca agrupada, con notificación a colindantes y Administración afectada.

Resolución de 12-8-2022

*BOE* 11-10-2022

Registro de la Propiedad de Álora.

#### **SUELOS CONTAMINADOS: ALCANCE DE LA DECLARACIÓN IMPUESTA POR EL ARTÍCULO 98.3 DE LA LEY 7/2022.**

La declaración que establece el artículo 98.3 de la Ley 7/2022 no alcanza a los elementos privativos de una propiedad horizontal, en la medida en que su contacto con el suelo es solo una proyección ideal.

El presente recurso tiene por objeto determinar el alcance de la obligación impuesta por el artículo 98.3 de la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular. El legislador ha considerado oportuno servirse de las funciones de notarios y registradores de la propiedad, en coordinación con las actuaciones que deben desplegar las Administraciones públicas, respecto del control de suelos afectados por actividades potencialmente contaminantes. Y es que el Registro de la Propiedad constituye una herramienta enormemente útil, tanto para cualquier tercero que puede así conocer la posible afectación de una determinada finca por la realización de este tipo de actividades potencialmente contaminantes, como para la propia Administración, que puede obtener una información esencial sobre la existencia de suelos contaminados.

Lo que en este recurso se discute es si la obligación que establece el referido artículo 98.3 de la Ley 7/2022 es o no aplicable a los casos en los que la finca afectada sea una vivienda que forme parte de un edificio en régimen de propiedad horizontal. Es enteramente razonable concluir que cuando el número 3 establece la obligación de declarar «si se ha realizado o no en la finca transmitida alguna actividad potencialmente contaminante del suelo», se está refiriendo a actividades (recuérdese lo antes expuesto a propósito del Real Decreto 9/2005) que puedan afectar al suelo, pues, de hecho, el número anterior habla de remitir, por los titulares de actividades, información que pueda servir de base para la declaración de suelos contaminados.

Por consiguiente, debe concluirse que la norma en la que se basa la calificación en modo alguno puede afectar a entidades independientes, o cuotas de entidades (pensemos en aparcamientos o trasteros así transmitidos), pues solo se proyectan idealmente sobre el suelo —elemento común— de un edificio en régimen de propiedad horizontal (por descender a la realidad, se antoja realmente difícil, por no decir imposible, admitir que, por ejemplo, evacuar por los desagües

restos de productos de limpieza encaje en la citada definición y en la intención del legislador). Por ello y respecto de tales entidades independientes (o cuotas de las mismas) no cabe imponer esa declaración a la vista del artículo 98.3 citado, en referencia a los negocios jurídicos que detalla; entre otras razones, porque en una finca en la que hay cuota de participación sobre el suelo, pero no suelo propiamente dicho, no es dado realizar actividad alguna (recordemos el concepto de actividad potencialmente contaminante) que sirva de base para la declaración de suelo contaminado. Por contra, sí que se aplicaría el precepto en casos que por sí resultan evidentes, tales como transmisión de terrenos (suelo) de la especie que sea (rústico o urbano); o naves o instalaciones, industriales o comerciales. Se podría dudar si afecta a las transmisiones de viviendas unifamiliares o aisladas, en las que no se realice una actividad comercial o industrial (al modo que indica la citada definición); pero el hecho de que, aquí, el dominio se proyecta sobre el suelo directamente y no de una forma ideal (cuota parte de un elemento común), como sucede respecto de las entidades en régimen de propiedad horizontal, avalaría su inclusión junto a los supuestos —de inclusión— anteriores.

En resumen y para precisar aun más, la norma en cuestión (art. 98.3) solo afecta al propietario, transmita la propiedad o cualquier otro derecho real, pero no al titular de cualquier derecho real (por ejemplo, usufructo) que dispusiera de su derecho, ni a los actos de gravamen. Sí, e indiscriminadamente, a actos gratuitos y onerosos, y también a las transmisiones «mortis causa», por razón de la posición de los sucesores «mortis causa», los herederos en tanto que continuadores de las relaciones del causante (recordemos que, por el contrario, el legatario no es un sucesor sino un adquirente). Y también a todo tipo de declaración de obra nueva, sea por antigüedad (art. 28.4 de la Ley estatal de Suelo) o con licencia (art. 28.1 de la misma ley); tanto iniciada como terminada.

Resolución de 12-8-2022  
BOE 11-10-2022  
Registro de la Propiedad de Álora.

#### **SUELOS CONTAMINADOS: ALCANCE DE LA DECLARACIÓN IMPUESTA POR EL ARTÍCULO 98.3 DE LA LEY 7/2022.**

La declaración que establece el artículo 98.3 de la Ley 7/2022 no alcanza a los elementos privativos de una propiedad horizontal, en la medida en que su contacto con el suelo es solo una proyección ideal. Pero sí a un supuesto de vivienda pareada que tiene parte destinada a jardín.

El presente recurso tiene por objeto determinar el alcance de la obligación impuesta por el artículo 98.3 de la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular. El legislador ha considerado oportuno servirse de las funciones de notarios y registradores de la Propiedad, en coordinación con las actuaciones que deben desplegar las Administraciones Públicas, respecto del control de suelos afectados por actividades potencialmente contaminantes. Y es que el Registro de la Propiedad constituye una herramienta enormemente útil, tanto para cualquier tercero que puede así conocer la posible afectación de una determinada finca por la realización de este tipo de actividades potencialmente contaminantes, como para la propia Administración, que puede obtener una información esencial sobre la existencia de suelos contaminados.

Lo que en este recurso se discute es si la obligación que establece el referido artículo 98.3 de la Ley 7/2022 es o no aplicable a los casos en los que la finca afectada sea una vivienda que forme parte de un edificio en régimen de propiedad horizontal. Es enteramente razonable concluir que cuando el número 3 establece la obligación de declarar «si se ha realizado o no en la finca transmitida alguna actividad potencialmente contaminante del suelo», se está refiriendo a actividades (recuérdese lo antes expuesto a propósito del Real Decreto 9/2005) que puedan afectar al suelo, pues, de hecho, el número anterior habla de remitir, por los titulares de actividades, información que pueda servir de base para la declaración de suelos contaminados.

Por consiguiente, debe concluirse que la norma en la que se basa la calificación en modo alguno puede afectar a entidades independientes, o cuotas de entidades (pensemos en aparcamientos o trasteros así transmitidos), pues solo se proyectan idealmente sobre el suelo —elemento común— de un edificio en régimen de propiedad horizontal (por descender a la realidad, se antoja realmente difícil, por no decir imposible, admitir que, por ejemplo, evacuar por los desagües restos de productos de limpieza encaje en la citada definición y en la intención del legislador). Por ello y respecto de tales entidades independientes (o cuotas de las mismas) no cabe imponer esa declaración a la vista del artículo 98.3 citado, en referencia a los negocios jurídicos que detalla; entre otras razones, porque en una finca en la que hay cuota de participación sobre el suelo, pero no suelo propiamente dicho, no es dado realizar actividad alguna (recordemos el concepto de actividad potencialmente contaminante) que sirva de base para la declaración de suelo contaminado. Por contra, sí que se aplicaría el precepto en casos que por sí resultan evidentes, tales como transmisión de terrenos (suelo) de la especie que sea (rústico o urbano); o naves o instalaciones, industriales o comerciales. Se podría dudar si afecta a las transmisiones de viviendas unifamiliares o aisladas, en las que no se realice una actividad comercial o industrial (al modo que indica la citada definición); pero el hecho de que, aquí, el dominio se proyecta sobre el suelo directamente y no de una forma ideal (cuota parte de un elemento común), como sucede respecto de las entidades en régimen de propiedad horizontal, avalaría su inclusión junto a los supuestos —de inclusión— anteriores.

En resumen y para precisar aun más, la norma en cuestión (art. 98.3) solo afecta al propietario, transmita la propiedad o cualquier otro derecho real, pero no al titular de cualquier derecho real (por ejemplo, usufructo) que dispusiera de su derecho, ni a los actos de gravamen. Sí, e indiscriminadamente, a actos gratuitos y onerosos, y también a las transmisiones «mortis causa», por razón de la posición de los sucesores «mortis causa», los herederos en tanto que continuadores de las relaciones del causante (recordemos que, por el contrario, el legatario no es un sucesor sino un adquirente). Y también a todo tipo de declaración de obra nueva, sea por antigüedad (art. 28.4 de la Ley estatal de Suelo) o con licencia (art. 28.1 de la misma ley); tanto iniciada como terminada.

En el caso concreto cabe la posibilidad de que, sobre la indicada vivienda, que dispone de un terreno o jardín, se haya podido realizar una actividad que potencialmente sea contaminante del suelo, por lo que será preciso que el transmitente manifieste, no si el suelo está contaminado o no, sino, más bien, si se ha realizado o no, en la finca transmitida, alguna actividad potencialmente contaminante del suelo.

Resolución de 12-8-2022

*BOE* 11-10-2022

Registro de la Propiedad de Álora.

## SUELOS CONTAMINADOS: ALCANCE DE LA DECLARACIÓN IMPUESTA POR EL ARTÍCULO 98.3 DE LA LEY 7/2022.

La declaración que establece el artículo 98.3 de la Ley 7/2022 no alcanza a los elementos privativos de una propiedad horizontal, en la medida en que su contacto con el suelo es solo una proyección ideal.

El presente recurso tiene por objeto determinar el alcance de la obligación impuesta por el artículo 98.3 de la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular. El legislador ha considerado oportuno servirse de las funciones de notarios y registradores de la propiedad, en coordinación con las actuaciones que deben desplegar las Administraciones públicas, respecto del control de suelos afectados por actividades potencialmente contaminantes. Y es que el Registro de la Propiedad constituye una herramienta enormemente útil, tanto para cualquier tercero que puede así conocer la posible afectación de una determinada finca por la realización de este tipo de actividades potencialmente contaminantes, como para la propia Administración, que puede obtener una información esencial sobre la existencia de suelos contaminados.

Lo que en este recurso se discute es si la obligación que establece el referido artículo 98.3 de la Ley 7/2022 es o no aplicable a los casos en los que la finca afectada sea una vivienda que forme parte de un edificio en régimen de propiedad horizontal. Es enteramente razonable concluir que cuando el número 3 establece la obligación de declarar «si se ha realizado o no en la finca transmitida alguna actividad potencialmente contaminante del suelo», se está refiriendo a actividades (recuérdese lo antes expuesto a propósito del Real Decreto 9/2005) que puedan afectar al suelo, pues, de hecho, el número anterior habla de remitir, por los titulares de actividades, información que pueda servir de base para la declaración de suelos contaminados.

Por consiguiente, debe concluirse que la norma en la que se basa la calificación en modo alguno puede afectar a entidades independientes, o cuotas de entidades (pensemos en aparcamientos o trasteros así transmitidos), pues solo se proyectan idealmente sobre el suelo —elemento común— de un edificio en régimen de propiedad horizontal (por descender a la realidad, se antoja realmente difícil, por no decir imposible, admitir que, por ejemplo, evacuar por los desagües restos de productos de limpieza encaje en la citada definición y en la intención del legislador). Por ello y respecto de tales entidades independientes (o cuotas de las mismas) no cabe imponer esa declaración a la vista del artículo 98.3 citado, en referencia a los negocios jurídicos que detalla; entre otras razones, porque en una finca en la que hay cuota de participación sobre el suelo, pero no suelo propiamente dicho, no es dado realizar actividad alguna (recordemos el concepto de actividad potencialmente contaminante) que sirva de base para la declaración de suelo contaminado. Por contra, sí que se aplicaría el precepto en casos que por sí resultan evidentes, tales como transmisión de terrenos (suelo) de la especie que sea (rústico o urbano); o naves o instalaciones, industriales o comerciales. Se podría dudar si afecta a las transmisiones de viviendas unifamiliares o aisladas, en las que no se realice una actividad comercial o industrial (al

modo que indica la citada definición); pero el hecho de que, aquí, el dominio se proyecta sobre el suelo directamente y no de una forma ideal (cuota parte de un elemento común), como sucede respecto de las entidades en régimen de propiedad horizontal, avalaría su inclusión junto a los supuestos —de inclusión— anteriores.

En resumen y para precisar aun más, la norma en cuestión (art. 98.3) solo afecta al propietario, transmita la propiedad o cualquier otro derecho real, pero no al titular de cualquier derecho real (por ejemplo, usufructo) que dispusiera de su derecho, ni a los actos de gravamen. Sí, e indiscriminadamente, a actos gratuitos y onerosos, y también a las transmisiones «mortis causa», por razón de la posición de los sucesores «mortis causa», los herederos en tanto que continuadores de las relaciones del causante (recordemos que, por el contrario, el legatario no es un sucesor sino un adquirente). Y también a todo tipo de declaración de obra nueva, sea por antigüedad (art. 28.4 de la Ley estatal de Suelo) o con licencia (art. 28.1 de la misma ley); tanto iniciada como terminada.

Resolución de 12-8-2022  
BOE 11-10-2022  
Registro de la Propiedad de Adra.

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

Las dudas sobre si la finca cuya inmatriculación se pretende está ya inmatriculada con anterioridad han de fundarse adecuadamente en la nota de calificación.

Para que el registrador pueda, para rechazar la inmatriculación, apreciar la coincidencia entre la finca a inmatricular y otra finca ya inscrita, no puede limitarse a objetar que la finca a inmatricular coincide en diversos detalles descriptivos con la registral, debiendo entenderse que la superficie de aquella forma parte de esta como matriz, debiendo expresar los motivos y detalles descriptivos que le han llevado a tal conclusión, y sin que pueda esta omisión ser suplida en el informe que emita una vez interpuesto el recurso. Si la registradora, en la nota simple, solicitada inicialmente, ya expresó tales dudas, en la escritura ahora presentada deberían haberse incorporado pruebas que desvirtuasen las mismas, sin ser suficientes las manifestaciones del vendedor de que no le constaba que su causante hubiese adquirido del titular registral de la matriz; debiendo, en otro caso, acudirse al expediente del artículo 203 de la Ley Hipotecaria. Si bien es cierto que el registrador no puede rechazar la inmatriculación de una finca por el solo hecho de que ya figure inscrita otra finca con la misma referencia catastral, no lo es menos que sí podrá rechazarla cuando concurran otras circunstancias que provoquen la duda razonable de que se pueda producir una doble inmatriculación.

Del escrito de interposición del recurso se desprende que el recurrente reconoce que las fincas que se aportan han accedido al Registro por medios fraudulentos, afirmando la existencia de actuaciones irregulares, que no pueden resolverse en el seno de un recurso como el presente. También se refiere a la existencia de sentencias judiciales en su favor, que no han sido presentadas.

Resolución 12-8-2022

BOE 11-10-2022

Registro de la Propiedad de Torrijos.

**ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: NO ES NECESARIO PARA PRACTICAR LA ANOTACIÓN DE PRÓRROGA LA FIRMEZA DE LA RESOLUCIÓN JUDICIAL NI ES ÓBICE LA REVOCACIÓN DEL CIF DE SU TITULAR.**

Para practicar una prórroga de una anotación preventiva no es necesario que la resolución judicial que así lo acuerde sea firme. Tampoco es obstáculo para ello el que la entidad a cuyo favor aparece practicado el embargo tenga el CIF revocado.

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo (cfr. resoluciones citadas en «Vistos») que el recurso tiene por objeto exclusivamente las calificaciones del registrador por las que se suspende o deniega la práctica de los asientos solicitados, determinando si han sido o no ajustadas a Derecho (arts. 19, 19 bis, 66 y 326 de la Ley Hipotecaria y 112 y siguientes del Reglamento Hipotecario). No es por tanto el recurso el cauce adecuado para dejar sin efecto un asiento ya practicado en los libros del Registro (como es la prórroga de la anotación preventiva en este caso) ni para decidir sobre cualquier otra pretensión del recurrente que no esté directa e inmediatamente relacionada con la calificación del registrador, cuestiones todas ellas extrañas al recurso contra la calificación registral.

El requisito de la firmeza de la resolución judicial resulta claramente de lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria. Y, conforme a lo dispuesto en el artículo 245.4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial la ejecutoria es el documento público y solemne en que se consigna una sentencia firme. Igual exigencia resulta de lo dispuesto en el artículo 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que respecto de las sentencias no firmes solo prevé la posibilidad de tomar anotación preventiva en el Registro de la Propiedad. Tratándose de anotaciones preventivas, no existe ese peligro, porque se trata de asientos provisionales (*vid. art. 86 de la Ley Hipotecaria*) que, además, no atribuyen al anotante la fuerza de la fe pública registral. Si, practicada una anotación preventiva, se revocase posteriormente la resolución judicial que la había decretado al resolverse el recurso que sin efectos suspensivos está previsto legalmente al efecto, bastará con emitir el oportuno mandamiento para cancelar dicha anotación.

La siguiente alegación de la recurrente se centra en la revocación del número de identificación fiscal de la entidad a cuyo favor aparece trabado el embargo, a los efectos de cierre registral por la revocación del NIF previsto en la disposición adicional sexta de la Ley General Tributaria. La regulación no implica la imposibilidad de practicar una anotación preventiva de prórroga de otra de embargo existente en el Registro y ordenada por la autoridad judicial, que es lo que se pretende impugnar. La prohibición de acceso a cualquier registro público no impide practicar asientos ordenados por la autoridad judicial, pues la norma —de claro carácter restrictivo— no se refiere a estos asientos de forma expresa —a diferencia de lo que ocurre con los correspondientes a documentos notariales—, y mucho menos practicar anotaciones preventivas de embargo que, en realidad, no implican un asiento a favor del anotante, sino de la constancia registral de un embargo ordenado por el juzgado que tramita el procedimiento y a resultas del mismo.

Resolución 12-8-2022

BOE 11-10-2022

Registro de la Propiedad de Aoiz.

**PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: POSICIÓN DEL FIDUCIANTE Y FIDUCARIO EN LA FIDUCIA EN GARANTÍA EN DERECHO NAVARRO.**

La intervención del fiduciario de un bien sujeto a fiducia en garantía en el procedimiento es necesaria a efectos de practicar una anotación de embargo.

Entrando ya en la cuestión sustantiva reseñada por la registradora objeto de controversia en el recurso, debe afirmarse que entre los principios de nuestro Derecho hipotecario es básico el de trato sucesivo, en virtud del cual para inscribir un título en el Registro de la Propiedad se exige que esté previamente inscrito el derecho del transmitente (art. 20 de la Ley Hipotecaria). En el presente expediente resulta que el mandamiento objeto de calificación ordena la práctica de una anotación preventiva de embargo respecto de la registral 32.389 de Egüés, inmueble que figura inscrito a favor de una entidad que no ha sido parte en el procedimiento, por título de fiducia en garantía.

Este Centro Directo se ha manifestado ya respecto la referida figura regulada en la ley 466 del Fueno Nuevo de Navarra (resolución de 14 de julio de 2016), reconociendo los efectos de la misma respecto de la adquisición definitiva del dominio por parte del fiduciario en caso de incumplimiento de la obligación garantizada. No puede desconocerse la posición jurídica que ocupa el titular adquirente conforme a lo dispuesto en la ley 466 del Fueno Nuevo de Navarra, y el preceptivo control registral del cumplimiento del principio constitucional de interdicción de la indefensión de todo titular registral.

Así, la letra del último apartado del artículo 20 de la Ley Hipotecaria, y lo establecido en el artículo 140.1.<sup>a</sup> del Reglamento Hipotecario justificarían de forma clara la desestimación de este recurso. Ahora bien, nada impide practicar la anotación de embargo respecto de la posición jurídica del fiduciante, pues la transmisión definitiva del inmueble solo se producirá en caso de cumplimiento de la fiducia. Entretanto existe una expectativa de recuperación del inmueble por parte del fiduciante que tiene contenido económico y es transmisible, siendo por tanto embargable.

Resolución de 12-8-2022

BOE 11-10-2022

Registro de la Propiedad de Marbella, número 4.

**SUELOS CONTAMINADOS: ALCANCE DE LA DECLARACIÓN IMPUESTA POR EL ARTÍCULO 98.3 DE LA LEY 7/2022.**

La declaración que establece el artículo 98.3 de la Ley 7/2022 no alcanza a los elementos privativos de una propiedad horizontal, en la medida en que su contacto con el suelo es solo una proyección ideal.

El presente recurso tiene por objeto determinar el alcance de la obligación impuesta por el artículo 98.3 de la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular. El legislador ha considerado oportuno servirse de las funciones de notarios y registradores de la propiedad, en coordinación con las actuaciones que deben desplegar las Administraciones

públicas, respecto del control de suelos afectados por actividades potencialmente contaminantes. Y es que el Registro de la Propiedad constituye una herramienta enormemente útil, tanto para cualquier tercero que puede así conocer la posible afectación de una determinada finca por la realización de este tipo de actividades potencialmente contaminantes, como para la propia Administración, que puede obtener una información esencial sobre la existencia de suelos contaminados.

Lo que en este recurso se discute es si la obligación que establece el referido artículo 98.3 de la Ley 7/2022 es o no aplicable a los casos en los que la finca afectada sea una vivienda que forme parte de un edificio en régimen de propiedad horizontal. Es enteramente razonable concluir que cuando el número 3 establece la obligación de declarar «si se ha realizado o no en la finca transmitida alguna actividad potencialmente contaminante del suelo», se está refiriendo a actividades (recuérdese lo antes expuesto a propósito del Real Decreto 9/2005) que puedan afectar al suelo, pues, de hecho, el número anterior habla de remitir, por los titulares de actividades, información que pueda servir de base para la declaración de suelos contaminados.

Por consiguiente, debe concluirse que la norma en la que se basa la clasificación en modo alguno puede afectar a entidades independientes, o cuotas de entidades (pensemos en aparcamientos o trasteros así transmitidos), pues solo se proyectan idealmente sobre el suelo —elemento común— de un edificio en régimen de propiedad horizontal (por descender a la realidad, se antoja realmente difícil, por no decir imposible, admitir que, por ejemplo, evacuar por los desagües restos de productos de limpieza encaje en la citada definición y en la intención del legislador). Por ello y respecto de tales entidades independientes (o cuotas de las mismas) no cabe imponer esa declaración a la vista del artículo 98.3 citado, en referencia a los negocios jurídicos que detalla; entre otras razones, porque en una finca en la que hay cuota de participación sobre el suelo, pero no suelo propiamente dicho, no es dado realizar actividad alguna (recordemos el concepto de actividad potencialmente contaminante) que sirva de base para la declaración de suelo contaminado. Por contra, sí que se aplicaría el precepto en casos que por sí resultan evidentes, tales como transmisión de terrenos (suelo) de la especie que sea (rústico o urbano); o naves o instalaciones, industriales o comerciales. Se podría dudar si afecta a las transmisiones de viviendas unifamiliares o aisladas, en las que no se realice una actividad comercial o industrial (al modo que indica la citada definición); pero el hecho de que, aquí, el dominio se proyecta sobre el suelo directamente y no de una forma ideal (cuota parte de un elemento común), como sucede respecto de las entidades en régimen de propiedad horizontal, avalaría su inclusión junto a los supuestos —de inclusión— anteriores.

En resumen y para precisar aún más, la norma en cuestión (art. 98.3) solo afecta al propietario, transmita la propiedad o cualquier otro derecho real, pero no al titular de cualquier derecho real (por ejemplo, usufructo) que dispusiera de su derecho, ni a los actos de gravamen. Sí, e indiscriminadamente, a actos gratuitos y onerosos, y también a las transmisiones «mortis causa», por razón de la posición de los sucesores «mortis causa», los herederos en tanto que continuadores de las relaciones del causante (recordemos que, por el contrario, el legatario no es un sucesor sino un adquirente). Y también a todo tipo de declaración de obra nueva, sea por antigüedad (art. 28.4 de la Ley estatal de Suelo) o con licencia (art. 28.1 de la misma ley); tanto iniciada como terminada.

Resolución 26-9-2022

BOE 27-10-2022

Registro de la Propiedad de Don Benito.

**PUBLICIDAD FORMAL: CONSIGNACIÓN DEL PRECIO DE LAS TRANSMISIONES.**

Se recuerda que con carácter general no es posible la consignación en la publicidad formal del precio de las transmisiones.

Con carácter previo debemos recordar (cfr. resoluciones de 6 de noviembre y 11 de diciembre de 2017 y 14 marzo de 2019, entre otras), que con arreglo a lo dispuesto en los artículos 221 y 222 de la Ley Hipotecaria y 332 de su Reglamento, el contenido del Registro solo se ha de poner de manifiesto a quienes tengan interés en conocer el estado de los bienes y derechos inscritos y, por tanto, este interés se ha de justificar ante el registrador.

Como regla general, el registrador, como responsable del Registro y en el ejercicio de su función pública, controla la finalidad, contenido y uso del tratamiento de los datos personales, debiendo decidir, caso por caso, si procede incluir el precio de la transmisión de un inmueble en la publicidad registral. Así serían supuestos admisibles de inclusión del precio en la publicidad y que son aplicables a la luz de la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, 3/2018 de 5 de diciembre: a) cuando los precios o valores solicitados lo sean de operaciones jurídico-económicas en los que sean parte únicamente personas jurídicas o empresarios individuales o comerciantes, en su condición de tales; b) cuando, a juicio del registrador, se considere que dicho dato está incluido dentro de la publicidad de carácter «tráfico jurídico inmobiliario», puesto que la cesión vendría justificada por la normativa hipotecaria; c) cuando se trate de permitir al solicitante el ejercicio de un derecho que tenga reconocido por una norma con rango de ley o en cumplimiento de un deber impuesto por una norma de igual rango, lo cual se acredite suficientemente al registrador, y d) en el supuesto de que la petición del precio se realice por agencias que actúen por cuenta de entidades financieras, acreditando el encargo recibido y la entidad en cuyo nombre actúen, de conformidad con las circulares del Banco de España, referentes a la obligación de cubrir los activos calificados como dudosos, previa estimación del deterioro de su valor, para lo cual es necesario conocer los datos cuya cesión se pretende. En el caso de la segunda transmisión el precio de venta refleja un dato sensible, como es la capacidad económica de los compradores, que no puede incluirse en ninguna de las excepciones a la normativa de protección de datos antes citadas. El anuncio de posibles acciones judiciales no es motivo suficiente para enervar el derecho a la protección de datos de carácter personal.

La interposición de una demanda de ejercicio de derecho de retracto sería motivo justificado para proporcionar la información solicitada. Sin embargo, con carácter general, el mero anuncio de interposición de acciones no es suficiente. En el presente caso, el recurrente no justifica la presentación de la demanda ante los tribunales de Justicia, por lo que la acreditación del interés legítimo de que se le informe del precio de venta, y demás condiciones, debe ser acreditado suficientemente por otros medios.

Resolución de 26-9-2022

*BOE* 27-10-2022

Registro de la Propiedad de Madrid, número 18.

**HIPOTECA: APLICACIÓN DE LA LEY 5/2019 AL CÓNYUGE DEL TITULAR DE LA FINCA A LOS EFECTOS DEL ARTÍCULO 1320 CC EN LOS CASOS DE NEGOCIO COMPLEJO.**

La equiparación del cónyuge del titular registral de la finca en los casos del artículo 1320 CC al hipotecante no deudor no es aplicable cuando se está en el supuesto del negocio complejo.

En los casos en que el negocio de adquisición absorbe otro de gravamen por ser el primero predominante, este Centro Directivo ha interpretado que también son los requisitos de aquel los que deben prevalecer frente a los del absorbido, por tratarse de un negocio complejo en orden a una finalidad predominante. Así, se ha permitido al marido comprar un inmueble e hipotecarlo en garantía del precio aplazado sin necesidad de consentimiento de su esposa. Esta misma doctrina se aplicó en el caso de la resolución de 7 de julio de 1998, que admite la inscripción de la compraventa otorgada por la madre como representante legal de sus hijos menores de edad, con hipoteca del inmueble para pago del precio de adquisición, sin necesidad de autorización judicial.

Ciertamente, en relación con la aplicación de las normas de protección que establece la Ley 5/2019, de 15 de marzo, a los garantes de préstamos que estén garantizados mediante hipoteca sobre bienes inmuebles de uso residencial, este Centro Directivo, en Instrucción de 20 de diciembre de 2019, afirmó que «el cónyuge que, a los efectos del artículo 1320 del Código Civil, debe prestar su consentimiento a la constitución de la hipoteca sobre la vivienda habitual cuya propiedad sea exclusiva del otro consorte debe considerarse equiparado a estos efectos al hipotecante no deudor y por tanto quedar protegido de forma análoga, otorgando el acta de información previa». Ahora bien, del propio texto literal de esta Instrucción resulta que al hipotecante no deudor se equipara el cónyuge del prestatario que, a los efectos del citado artículo 1320 del Código Civil, debe prestar su consentimiento a la constitución de la hipoteca sobre la vivienda habitual. Por ello, debe entenderse que no será necesario cumplir las normas de la Ley 5/2019 en todos aquellos casos en que tampoco sea necesario el asentimiento o consentimiento del cónyuge a la constitución de hipoteca, como ocurre en supuestos de negocio complejo como el del presente caso, en el cual ni siquiera se manifiesta, a efectos de lo establecido en el citado artículo 1320, que en el momento de constitución de la hipoteca la finca hipotecada constituya vivienda habitual de la familia.

Resolución de 27-9-2022

*BOE* 27-10-2022

Registro de la Propiedad de Madrid, número 9.

**SUELOS CONTAMINADOS: ALCANCE DE LA DECLARACIÓN IMPUESTA POR EL ARTÍCULO 98.3 DE LA LEY 7/2022.**

La declaración que establece el artículo 98.3 de la Ley 7/2022 no alcanza a los elementos privativos de una propiedad horizontal, en la medida en que su contacto con el suelo es solo una proyección ideal.

El presente recurso tiene por objeto determinar el alcance de la obligación impuesta por el artículo 98.3 de la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular. El legislador ha considerado oportuno servirse de las funciones de notarios y registradores de la propiedad, en coordinación con las actuaciones que deben desplegar las Administraciones públicas, respecto del control de suelos afectados por actividades potencialmente contaminantes. Y es que el Registro de la Propiedad constituye una herramienta enormemente útil, tanto para cualquier tercero que puede así conocer la posible afectación de una determinada finca por la realización de este tipo de actividades potencialmente contaminantes, como para la propia Administración, que puede obtener una información esencial sobre la existencia de suelos contaminados.

Lo que en este recurso se discute es si la obligación que establece el referido artículo 98.3 de la Ley 7/2022 es o no aplicable a los casos en los que la finca afectada sea una vivienda que forme parte de un edificio en régimen de propiedad horizontal. Es enteramente razonable concluir que cuando el número 3 establece la obligación de declarar «si se ha realizado o no en la finca transmitida alguna actividad potencialmente contaminante del suelo», se está refiriendo a actividades (recuérdese lo antes expuesto a propósito del Real Decreto 9/2005) que puedan afectar al suelo, pues, de hecho, el número anterior habla de remitir, por los titulares de actividades, información que pueda servir de base para la declaración de suelos contaminados.

Por consiguiente, debe concluirse que la norma en la que se basa la calificación en modo alguno puede afectar a entidades independientes, o cuotas de entidades (pensemos en aparcamientos o trasteros así transmitidos), pues solo se proyectan idealmente sobre el suelo —elemento común— de un edificio en régimen de propiedad horizontal (por descender a la realidad, se antoja realmente difícil, por no decir imposible, admitir que, por ejemplo, evacuar por los desagües restos de productos de limpieza encaje en la citada definición y en la intención del legislador). Por ello y respecto de tales entidades independientes (o cuotas de las mismas) no cabe imponer esa declaración a la vista del artículo 98.3 citado, en referencia a los negocios jurídicos que detalla; entre otras razones, porque en una finca en la que hay cuota de participación sobre el suelo, pero no suelo propiamente dicho, no es dado realizar actividad alguna (recordemos el concepto de actividad potencialmente contaminante) que sirva de base para la declaración de suelo contaminado. Por contra, sí que se aplicaría el precepto en casos que por sí resultan evidentes, tales como transmisión de terrenos (suelo) de la especie que sea (rústico o urbano); o naves o instalaciones, industriales o comerciales. Se podría dudar si afecta a las transmisiones de viviendas unifamiliares o aisladas, en las que no se realice una actividad comercial o industrial (al modo que indica la citada definición); pero el hecho de que, aquí, el dominio se proyecta sobre el suelo directamente y no de una forma ideal (cuota parte de un elemento común), como sucede respecto de las entidades en régimen de propiedad horizontal, avalaría su inclusión junto a los supuestos —de inclusión— anteriores.

En resumen y para precisar aun más, la norma en cuestión (art. 98.3) solo afecta al propietario, transmita la propiedad o cualquier otro derecho real, pero no al titular de cualquier derecho real (por ejemplo, usufructo) que dispusiera de su derecho, ni a los actos de gravamen. Sí, e indiscriminadamente, a actos gratuitos y onerosos, y también a las transmisiones «mortis causa», por razón de la posición de los sucesores «mortis causa», los herederos en tanto que continuadores de las relaciones del causante (recordemos que, por el contrario, el legatario no es un sucesor sino un adquirente). Y también a todo tipo de declaración de obra

nueva, sea por antigüedad (art. 28.4 de la Ley estatal de Suelo) o con licencia (art. 28.1 de la misma ley); tanto iniciada como terminada.

Resolución de 27-9-2022

*BOE* 27-10-2022

Registro de la Propiedad de Málaga, número 11.

#### **SUELOS CONTAMINADOS: ALCANCE DE LA DECLARACIÓN IMPUESTA POR EL ARTÍCULO 98.3 DE LA LEY 7/2022.**

La declaración que establece el artículo 98.3 de la Ley 7/2022 no alcanza a los elementos privativos de una propiedad horizontal, en la medida en que su contacto con el suelo es solo una proyección ideal.

El presente recurso tiene por objeto determinar el alcance de la obligación impuesta por el artículo 98.3 de la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular. El legislador ha considerado oportuno servirse de las funciones de notarios y registradores de la propiedad, en coordinación con las actuaciones que deben desplegar las Administraciones públicas, respecto del control de suelos afectados por actividades potencialmente contaminantes. Y es que el Registro de la Propiedad constituye una herramienta enormemente útil, tanto para cualquier tercero que puede así conocer la posible afectación de una determinada finca por la realización de este tipo de actividades potencialmente contaminantes, como para la propia Administración, que puede obtener una información esencial sobre la existencia de suelos contaminados.

Lo que en este recurso se discute es si la obligación que establece el referido artículo 98.3 de la Ley 7/2022 es o no aplicable a los casos en los que la finca afectada sea una vivienda que forme parte de un edificio en régimen de propiedad horizontal. Es enteramente razonable concluir que cuando el número 3 establece la obligación de declarar «si se ha realizado o no en la finca transmitida alguna actividad potencialmente contaminante del suelo», se está refiriendo a actividades (recuérdese lo antes expuesto a propósito del Real Decreto 9/2005) que puedan afectar al suelo, pues, de hecho, el número anterior habla de remitir, por los titulares de actividades, información que pueda servir de base para la declaración de suelos contaminados.

Por consiguiente, debe concluirse que la norma en la que se basa la calificación en modo alguno puede afectar a entidades independientes, o cuotas de entidades (pensemos en aparcamientos o trasteros así transmitidos), pues solo se proyectan idealmente sobre el suelo —elemento común— de un edificio en régimen de propiedad horizontal (por descender a la realidad, se antoja realmente difícil, por no decir imposible, admitir que, por ejemplo, evacuar por los desagües restos de productos de limpieza encaje en la citada definición y en la intención del legislador). Por ello y respecto de tales entidades independientes (o cuotas de las mismas) no cabe imponer esa declaración a la vista del artículo 98.3 citado, en referencia a los negocios jurídicos que detalla; entre otras razones, porque en una finca en la que hay cuota de participación sobre el suelo, pero no suelo propiamente dicho, no es dado realizar actividad alguna (recordemos el concepto de actividad potencialmente contaminante) que sirva de base para la declaración de suelo contaminado. Por contra, sí que se aplicaría el precepto en casos que por sí resultan evidentes, tales como transmisión de terrenos (suelo) de la especie que sea (rústico o urbano); o naves o instalaciones, industriales o comerciales. Se

podría dudar si afecta a las transmisiones de viviendas unifamiliares o aisladas, en las que no se realice una actividad comercial o industrial (al modo que indica la citada definición); pero el hecho de que, aquí, el dominio se proyecta sobre el suelo directamente y no de una forma ideal (cuota parte de un elemento común), como sucede respecto de las entidades en régimen de propiedad horizontal, avararía su inclusión junto a los supuestos —de inclusión— anteriores.

En resumen y para precisar aun más, la norma en cuestión (art. 98.3) solo afecta al propietario, transmita la propiedad o cualquier otro derecho real, pero no al titular de cualquier derecho real (por ejemplo, usufructo) que dispusiera de su derecho, ni a los actos de gravamen. Sí, e indiscriminadamente, a actos gratuitos y onerosos, y también a las transmisiones «mortis causa», por razón de la posición de los sucesores «mortis causa», los herederos en tanto que continuadores de las relaciones del causante (recordemos que, por el contrario, el legatario no es un sucesor sino un adquirente). Y también a todo tipo de declaración de obra nueva, sea por antigüedad (art. 28.4 de la Ley estatal de Suelo) o con licencia (art. 28.1 de la misma ley); tanto iniciada como terminada.

Resolución de 27-9-2022

BOE 27-10-2022

Registro de la Propiedad de Badalona, número 1.

#### **HIPOTECA: VALOR DE TASACIÓN A EFECTOS DE SUBASTA.**

El valor de tasación de la finca hipotecada debe ser al menos el 100 % del señalado en el certificado de tasación no caducado que debe incorporarse a la escritura, pero no habría inconveniente en que fuera mayor que esa referencia.

Es cierto que el escrito de recurso tiene un carácter peculiar, ya que formalmente parece que no es tal, sino que se trata de una diligencia en la escritura calificada, a modo de las de subsanación de defectos, en la que el notario argumenta para convencer a la registradora calificante de que modifique su criterio denegatorio. Ahora bien, también es verdad que la calificación registral está identificada, por cuanto se encuentra incorporada a la propia escritura que incorpora la diligencia, y, además, su carácter de recurso viene señalado expresamente en la citada diligencia. Por ello y dado que es propio de todo recurso que el registrador calificante pueda cambiar de opinión a la luz de los argumentos del recurrente (art. 327 de la Ley Hipotecaria), rectificando su calificación y procediendo a la inscripción del documento, razones de economía procesal y sustantivas, llevan a la admisión de la tramitación del recurso.

En cuanto al plazo de vigencia del certificado de tasación de las fincas hipotecadas a los efectos del procedimiento de ejecución judicial hipotecaria y de la venta extrajudicial del artículo 682 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y del artículo 129 de la Ley Hipotecaria, respectivamente, y la forma de su cómputo, el apartado 1 del artículo 62 de la Orden ECO/805/2003, de 27 marzo, establece que «la fecha de emisión de un informe o certificado de tasación no podrá ser posterior en más de dos meses a la fecha en que se haya efectuado la última inspección ocular del bien valorado», y su apartado 4 que «los informes y certificados caducarán, necesariamente, a los seis meses contados desde la fecha en que haya sido emitido el informe»; ello sin perjuicio que en el certificado de tasación, por la razón que fuere, figurare un plazo de caducidad más reducido, en cuyo caso al mismo habría de estarse. El carácter terminante de este artícu-

lo implica que, a priori, no puedan acceder al Registro de la Propiedad tasaciones que tenga su base en certificados caducados; caducidad que, a estos efectos registrales, habrá de computarse atendiendo a la naturaleza del procedimiento hipotecario, el cual, como es sabido, se fundamenta en el carácter público (art. 3 de la Ley Hipotecaria) de los títulos inscribibles, por lo que, como ya señalara la resolución de 25 de mayo de 2019, deberá ser considerada como *dies ad quem* la fecha del correspondiente documento público presentado a inscripción, pues es la única que puede acreditar de forma fehaciente que el certificado de tasación ha sido utilizado dentro del plazo de su vigencia.

Lo que se discute en el presente supuesto es si, con carácter general, es posible la fijación de un tipo de subasta que como se señala en el recurso, es una cantidad fija y exacta que no está condicionada a circunstancia o evento alguno, en particular la terminación de la obra, aunque tenga la particularidad de que coincida con el valor atribuido a la finca para el caso de que se termine la construcción. No existe norma alguna que, en el ámbito de la ejecución hipotecaria, imponga expresamente que el tipo de subasta no pueda ser superior al valor de tasación de la finca hipotecada sino únicamente que el tipo de subasta no puede ser inferior al 100% del valor de la tasación.

Resolución de 27-9-2022

BOE 27-10-2022

Registro de la Propiedad de Leganés, número 1.

#### DOCUMENTOS JUDICIALES: REQUISITOS PARA INSCRIBIR LAS SENTENCIAS DICTADAS EN REBELDÍA.

Mientras no se acredite por el letrado de la Administración de Justicia el transcurso de los plazos para el ejercicio de la acción de rescisión solo cabrá practicar anotación preventiva.

La rescisión de sentencias firmes dictadas en rebeldía constituye una vía de tutela excepcional que se concede a aquellos demandados declarados en rebeldía que se encuentran en esta situación por una causa que les es involuntaria teniendo por finalidad el reabrir de nuevo la causa con la plena participación del demandado rebelde. Dictada la sentencia en rebeldía procesal de los demandados, tal y como consta en la propia resolución, resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 524.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que dispone: «Mientras no sean firmes, o aun siéndolo, no hayan transcurrido los plazos indicados por esta Ley para ejercitarse la acción de rescisión de la sentencia dictada en rebeldía, solo procederá la anotación preventiva de las sentencias que dispongan o permitan la inscripción o la cancelación de asientos en Registros públicos». El transcurso de tales plazos debe resultar del propio documento presentado a la calificación o bien de otro documento que lo complemente, indicando la imposibilidad de ejercicio del procedente recurso por transcurso del plazo aplicable al supuesto concreto.

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 deberá ser apreciada por el letrado de la Administración de Justicia, correspondiendo por tanto al propio Juzgado la determinación del transcurso o no del oportuno plazo de la acción de rescisión.

Resolución de 27-9-2022

BOE 27-10-2022

Registro de la Propiedad de Seo de Urgel.

**PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA: EFECTOS DE LA DECLARACIÓN JUDICIAL DE CLÁUSULAS ABUSIVAS FRENTE A TERCEROS ADQUIENTES.**

Los terceros adquirentes de la finca ejecutada no pueden verse afectados por la resolución judicial dictada después de su adquisición declarando la nulidad de determinadas cláusulas del préstamo hipotecario.

En su reciente sentencia de 17 de mayo de 2022, número de expediente C-600/19, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha sentado una serie de conclusiones que son de especial relevancia para este tema. En primer término, se reconoce la posibilidad, con ciertas condiciones, de enjuiciar la abusividad de una cláusula del préstamo que dio pie a la ejecución, aun después de haber esta concluido por resolución firme. Pero, por otro lado, deja siempre a salvo de los efectos de dicha declaración de una cláusula como abusiva a los terceros adquirentes ajenos a la relación contractual.

En Derecho español la transmisión de la propiedad está basada en el sistema del título y el modo. La concurrencia del acuerdo de voluntades entre las partes y de la entrega de la posesión de la cosa produce el efecto traslativo (arts. 609 y 1462 del CC). La entrega de la posesión puede ser sustituida por la llamada «traditio ficta», que en la práctica habitual de la contratación inmobiliaria viene representada por el otorgamiento de la escritura pública notarial (art. 1462, párrafo segundo, del CC). Una vez sustituida la necesidad de otorgar escritura pública por el auto de adjudicación, y ahora por el testimonio del secretario judicial del decreto de adjudicación, que comprende la resolución por la que se aprueba el remate y se expresa que se ha consignado el precio (art. 674 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según redacción dada por Ley 13/2009 de 3 de noviembre), este será el momento en que debe entenderse producida la transmisión del bien de acuerdo con lo dispuesto en la legislación civil.

Como consta en los hechos, en el presente caso, la resolución judicial que pone fin al incidente sobre el carácter abusivo de la cláusula de vencimiento anticipado del crédito garantizado por la hipoteca se dicta cuando la finca está ya inscrita a favor de un tercero, la sociedad mercantil a la que la sociedad cesionaria del remate y adjudicataria judicial la había aportado en escritura pública de ampliación de capital social de fecha 16 de noviembre de 2018. Por tanto, se trata, no solo de un propietario que ha adquirido el dominio desde de la expedición del testimonio del decreto de adjudicación, sino de un titular posterior y protegido por la eficacia del Registro de la Propiedad. De acuerdo con la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea recogida en la citada sentencia de 17 de mayo de 2022 los terceros propietarios adquirentes en una ejecución hipotecaria o que traigan causa de los mismos, han de quedar protegidos frente a posibles reclamaciones sobre el carácter abusivo de alguna de las cláusulas del préstamo hipotecario.

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

debería pronunciarse sobre hechos eventualmente controvertidos y ajenos a la prueba documental presentada inaudita parte y sin poder garantizar, por tanto, el derecho de defensa (alegando y probando lo que a su derecho convenga) del titular registral con la plenitud que exige el derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución española.

Resolución de 27-9-2022

*BOE* 27-10-2022

Registro de la Propiedad de Santa Lucía de Tirajana.

#### **PROCEDIMIENTO DEL ARTÍCULO 199 LH: REQUISITOS.**

No puede solicitar la iniciación del procedimiento quien no es titular registral del dominio de la finca o de cualquier derecho real.

Para resolver el presente recurso se acude, en primer lugar, al tenor literal del artículo 199.1 en su primer párrafo, cuando dispone: «El titular registral del dominio o de cualquier derecho real sobre finca inscrita podrá completar la descripción literaria de la misma acreditando su ubicación y delimitación gráfica y, a través de ello, sus linderos y superficie, mediante la aportación de la correspondiente certificación catastral descriptiva y gráfica». Ciertamente esta legitimación no se cumple en el supuesto de hecho del presente recurso, pues la finca figura inscrita a nombre de un matrimonio con carácter ganancial, padres del recurrente, el cual presenta los documentos que acreditan que él es uno de los herederos de los causantes, pero no el único, por lo que no es titular registral del dominio, como el mismo recurrente reconoce en su escrito de interposición del recurso, pues manifiesta que actúa como uno de los cotitulares de la finca.

El defecto expresado por el registrador debe ser mantenido, pues el promotor del expediente no tiene la titularidad dominical de la finca, por lo que no se cumple con el principio de tracto sucesivo del artículo 20 de la Ley Hipotecaria, que exige el artículo 199 citado.

Ciertamente, son fundadas las dudas del registrador en la identidad de la finca, las cuales derivan de la propia instancia privada que reconoce esa perturbación de hecho, frente a la cual no puede defenderse mediante el expediente del artículo 199 de la Ley Hipotecaria, sino mediante las acciones judiciales adecuadas para ello.

Por tanto, en el presente caso la calificación contiene la fundamentación necesaria relativa a la suspensión del inicio del expediente, por falta de legitimación del promotor del expediente y por no estar acreditada debidamente la identidad del mismo, al no estar la firma legitimada o ratificada ante el registrador y por las dudas en la identidad de la finca.

Resolución de 29-9-2022

*BOE* 27-10-2022

Registro de la Propiedad de Palma de Mallorca, número 4.

#### **DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO: *LEX REI SITAE*.**

Conforme a la regla del *lex rei sitae* ha de estarse exclusivamente a las normas que regulan el sistema registral español para la inscripción de un inmueble sito en España.

Para resolver la cuestión planteada debe tenerse en cuenta: a) que la ley del lugar de situación del inmueble («*lex rei sitae*»), conduce a la aplicación de la ley española respecto de los requisitos exigibles para producir la inscripción en el Registro de la Propiedad español, conforme a los artículos 10.1 del Código Civil y 58 y 60 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil (cfr., por todas la resolución de 6 de marzo de 2020; b) que, según esta legislación, la adquisición de inmuebles por una sociedad civil constituida en escritura pública es inscribible en el Registro de la Propiedad a nombre de dicha sociedad, sin necesidad de reflejar en el asiento los datos de identificación de los socios (cfr., por todas, la resolución de 14 de febrero de 2001); c) que el notario autorizante de la escritura calificada ha emitido juicio sobre equivalencia funcional del documento representativo reseñado y sobre juicio de suficiencia de las facultades representativas acreditadas (que incluye juicio sobre existencia de la persona jurídica compradora conforme a la ley alemana —cfr. art. 9.11 del CC español—), sin que pueda quedar desvirtuado por las consideraciones que expresa la registradora sobre la forma de inscripción de negocios análogos en el Registro de la Propiedad alemán que estima aconsejable aplicar (cfr. arts. 98 de la Ley 24/2001 y 56 y 60 de la citada Ley 29/2015), y d) que también se cumple la normativa sobre indicación de número de identificación de extranjero tanto de la sociedad representada como del representante (cfr. arts. 254 de la Ley Hipotecaria, 23 y 24 de la Ley del Notariado, 156.5.<sup>a</sup> del Reglamento Notarial y 18.1, 23.1 y 27.2.c) del Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio).

Resolución de 3-10-2022

BOE 31-10-2022

Registro de la Propiedad de Sevilla, número 17.

**PROPIEDAD HORIZONTAL: DETERMINACIÓN DE LOS PROPIETARIOS QUE ADOPTARON UN ACUERDO DE MODIFICACIÓN DE ESTATUTOS.**

Para comprobar que los actuales titulares registrales de los pisos y locales participaron en la reunión en la que se adoptó el acuerdo de modificación de estatutos, es necesario que figuren los datos de los que participaron en dicha reunión.

Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de protocolización de acuerdos con la modificación de los estatutos de una comunidad de propietarios. Dicho acuerdo se toma con el voto a favor de 4 propietarios presentes y 12 ausentes, los cuales fueron debidamente notificados; se computan 4 votos en contra de la propuesta, procedentes de 2 propietarios presentes y 2 notificados, cuyos coeficientes suman en total 35,1381 %; por tanto, el acuerdo reúne el 64,86 % del porcentaje del total de cuotas de la propiedad horizontal. El acuerdo adoptado es el siguiente: «Limitar la cesión temporal de uso de la totalidad de una vivienda amueblada y equipada en condiciones de uso inmediato, comercializada o promocionada en canales de oferta turística y realizada con finalidad lucrativa, cuando esté sometida a un régimen específico, derivado de su normativa sectorial».

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 mar-

zo, 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, así como para el acuerdo por el que se establezcan cuotas especiales de gastos o un incremento en la participación de los gastos comunes de la vivienda donde se realice dicha actividad, siempre que estas modificaciones no supongan un incremento superior al 20 %, si bien en cualquier caso estos acuerdos no tendrán efectos retroactivos, según dispone el mismo apartado 12.

La cuestión debatida se centra en si es necesario que se exprese la identidad de los propietarios que, presentes, representados o debidamente notificados, hayan tenido intervención en el acuerdo adoptado, de manera que se pueda comprobar la coincidencia entre algunos titulares registrales y los propietarios que tomaron el acuerdo, pudiendo existir propietarios que hayan inscrito su adquisición con posterioridad a la adopción de los acuerdos, y no hayan aprobado dicha modificación estatutaria.

Si en el Registro apareciesen inscritos derechos de dominio adquiridos por terceras personas en un momento posterior a la fecha de adopción de los acuerdos debatidos, sería necesario que dicha modificación de los estatutos cuente con el consentimiento de esos nuevos titulares de elementos privativos, por cuanto estos terceros no pueden verse afectados por las modificaciones del título constitutivo que no hubieren sido inscritas oportunamente (cfr. arts. 5 de la Ley sobre propiedad horizontal y 13, 17, 32 y 38 de la Ley Hipotecaria). En consecuencia, en el concreto supuesto, tratándose de un acuerdo que requiere solo la mayoría legal, es preciso que se identifiquen los partícipes de ese voto favorable para comprobar que representen al menos las tres quintas partes de las cuotas de participación de titulares registrales en el momento de presentación del acuerdo para su inscripción en el Registro.

Resolución de 3-10-2022  
BOE 31-10-2022  
Registro de la Propiedad de Chantada.

#### **HERENCIA: FACULTADES DEL ALBACEA CONTADOR PARTIDOR.**

Constando en el testamento la atribución al albacea de facultades para disponer de los bienes, no cabe objetar su actuación.

Ciertamente la registradora basa su calificación en un hecho erróneo: tras la atribución del causante a la albacea de la facultad de enajenar los bienes hereditarios, expresa la calificación que «la albacea se reservó expresamente la facultad de enajenación de los mismos» en la escritura de partición de la herencia, lo que no es así.

Así, a la vista de los hechos reseñados, no cabe sino concluir que es correcta la apreciación del notario sobre la legitimación de la albacea contadora-partidora, de modo que está facultada suficientemente para la enajenación de los bienes y, por tanto, no puede más que estimarse el recurso.

Resolución de 3-10-2022

*BOE* 31-10-2022

Registro de la Propiedad de Alicante, número 4.

**PUBLICIDAD FORMAL: INTERÉS LEGÍTIMO Y EXTENSIÓN DE LA PUBLICIDAD.**

Para poder expedir certificación literal histórica de todos los asientos de una finca hay que especificar el interés y la justificación necesaria para ello.

Con carácter previo debe señalarse (cfr. resoluciones de 6 de noviembre y 11 de diciembre de 2017 y 14 marzo de 2019, entre otras), que con arreglo a lo dispuesto en los artículos 221 y 222 de la Ley Hipotecaria y 332 de su Reglamento, el contenido del Registro solo se ha de poner de manifiesto a quienes tengan interés en conocer el estado de los bienes y derechos inscritos y, por tanto, este interés se ha de justificar ante el registrador, debiendo además respetarse la normativa reguladora de la protección de datos de carácter personal. La aplicación de la normativa sobre protección de datos en el ámbito del Registro implica, entre otras cuestiones, que los datos sensibles de carácter personal o patrimonial contenidos en los asientos registrales no podrán ser objeto de publicidad formal ni de tratamiento automatizado, para finalidades distintas de las propias de la institución registral.

No cabe para la investigación privada de datos no patrimoniales si no es cumpliendo estrictamente con la normativa de protección de datos. En el presente expediente, al tiempo de la solicitud de la certificación el interesado únicamente manifiesta que solicita «certificación literal histórica que recoja todos los asientos sobre los propietarios de la finca desde el primero», por tanto, no se manifiesta entonces cuál es la finalidad con la que se solicita la publicidad a fin de que el Registrador pueda valorar si se trata de una de las propias de la institución registral.

Es doctrina reiterada de esta Dirección General (cfr. resolución de 21 de noviembre de 2021) que en el recurso no pueden tenerse en cuenta documentos o argumentos que no se han presentado en tiempo y forma a fin de que puedan ser calificados por el registrador.

Por otro lado, la existencia del interés legítimo, en el ámbito del Registro de la Propiedad, ha de probarse a satisfacción del registrador de acuerdo con el sentido y función de la institución registral. En relación con el interés legítimo, sostiene la Dirección General (cfr. resolución de 27 de julio de 2022, 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.

Por ello se reitera desde este Centro Directivo, la conveniencia de explicar motivadamente en la solicitud cual es el objeto para el que se pide la publicidad a fin de que el registrador pueda valorar si la misma está justificada, así como la existencia de interés legítimo.

Resolución de 3-10-2022

*BOE* 31-10-2022

Registro de la Propiedad de Avilés, número 2.

## SUELOS CONTAMINADOS: ALCANCE DE LA DECLARACIÓN IMPUESTA POR EL ARTÍCULO 98.3 DE LA LEY 7/2022.

La declaración que establece el artículo 98.3 de la Ley 7/2022 no alcanza a los elementos privativos de una propiedad horizontal, en la medida en que su contacto con el suelo es solo una proyección ideal.

El presente recurso tiene por objeto determinar el alcance de la obligación impuesta por el artículo 98.3 de la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular. El legislador ha considerado oportuno servirse de las funciones de notarios y registradores de la propiedad, en coordinación con las actuaciones que deben desplegar las Administraciones públicas, respecto del control de suelos afectados por actividades potencialmente contaminantes. Y es que el Registro de la Propiedad constituye una herramienta enormemente útil, tanto para cualquier tercero que puede así conocer la posible afectación de una determinada finca por la realización de este tipo de actividades potencialmente contaminantes, como para la propia Administración, que puede obtener una información esencial sobre la existencia de suelos contaminados.

Lo que en este recurso se discute es si la obligación que establece el referido artículo 98.3 de la Ley 7/2022 es o no aplicable a los casos en los que la finca afectada sea una vivienda que forme parte de un edificio en régimen de propiedad horizontal. Es enteramente razonable concluir que cuando el número 3 establece la obligación de declarar «si se ha realizado o no en la finca transmitida alguna actividad potencialmente contaminante del suelo», se está refiriendo a actividades (recuérdese lo antes expuesto a propósito del Real Decreto 9/2005) que puedan afectar al suelo, pues, de hecho, el número anterior habla de remitir, por los titulares de actividades, información que pueda servir de base para la declaración de suelos contaminados.

Por consiguiente, debe concluirse que la norma en la que se basa la clasificación en modo alguno puede afectar a entidades independientes, o cuotas de entidades (pensemos en aparcamientos o trasteros así transmitidos), pues solo se proyectan idealmente sobre el suelo —elemento común— de un edificio en régimen de propiedad horizontal (por descender a la realidad, se antoja realmente difícil, por no decir imposible, admitir que, por ejemplo, evacuar por los desagües restos de productos de limpieza encaje en la citada definición y en la intención del legislador). Por ello y respecto de tales entidades independientes (o cuotas de las mismas) no cabe imponer esa declaración a la vista del artículo 98.3 citado, en referencia a los negocios jurídicos que detalla; entre otras razones, porque en una finca en la que hay cuota de participación sobre el suelo, pero no suelo propiamente dicho, no es dado realizar actividad alguna (recordemos el concepto de actividad potencialmente contaminante) que sirva de base para la declaración de suelo contaminado. Por contra, sí que se aplicaría el precepto en casos que por sí resultan evidentes, tales como transmisión de terrenos (suelo) de la especie que sea (rústico o urbano); o naves o instalaciones, industriales o comerciales. Se podría dudar si afecta a las transmisiones de viviendas unifamiliares o aisladas, en las que no se realice una actividad comercial o industrial (al modo que indica la citada definición); pero el hecho

de que, aquí, el dominio se proyecta sobre el suelo directamente y no de una forma ideal (cuota parte de un elemento común), como sucede respecto de las entidades en régimen de propiedad horizontal, avalaría su inclusión junto a los supuestos —de inclusión— anteriores.

En resumen y para precisar aun más, la norma en cuestión (art. 98.3) solo afecta al propietario, transmite la propiedad o cualquier otro derecho real, pero no al titular de cualquier derecho real (por ejemplo, usufructo) que dispusiera de su derecho, ni a los actos de gravamen. Sí, e indiscriminadamente, a actos gratuitos y onerosos, y también a las transmisiones «mortis causa», por razón de la posición de los sucesores «mortis causa», los herederos en tanto que continuadores de las relaciones del causante (recordemos que, por el contrario, el legatario no es un sucesor sino un adquirente). Y también a todo tipo de declaración de obra nueva, sea por antigüedad (art. 28.4 de la Ley estatal de Suelo) o con licencia (art. 28.1 de la misma ley); tanto iniciada como terminada.

En el presente caso no se transmite la propiedad ni ningún derecho real, sino que se constituye hipoteca sobre la finca descrita. Por ello, la objeción que opone el registrador no puede ser confirmada.

Resolución de 3-10-2022

BOE 31-10-2022

Registro de la Propiedad de Escalona.

#### BIENES GANANCIALES: APORTACIÓN A LA SOCIEDAD DE GANANCIALES.

La aportación de bienes a la sociedad de gananciales ha de estar basada en una causa onerosa o gratuita, sin que sea suficiente alegar la existencia de aportaciones anteriores realizadas por el esposo.

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.

Los elementos constitutivos del negocio por el que se produce el desplazamiento entre los patrimonios privativos y el consorcial han de quedar precisados debidamente, también respecto de la causa de la transferencia patrimonial, que no puede presumirse a efectos registrales. Ahora bien, como se indicó en la referida resolución de 22 de junio de 2006, dicha exigencia de especificación causal del negocio ha de ser interpretada en sus justos términos. En este sentido, se ha considerado suficiente que se mencione la onerosidad o gratuitad de la aportación, o que la misma resulte o se deduzca de los concretos términos empleados en la redacción de la escritura.

En el presente caso, tiene razón el registrador al afirmar en su calificación que el mero hecho de que el esposo haya podido realizar otras aportaciones a la sociedad de gananciales no aclara nada en relación con el carácter gratuito u oneroso de la aportación formalizada en la escritura calificada, que puede efectuarse tanto a título gratuito como a título oneroso, al igual que la aportación o aportaciones efectuadas por dicho señor. Por ello, la objeción expresada por el registrador debe ser confirmada.

Resolución de 3-10-2022

*BOE* 31-10-2022

Registro de la Propiedad de Fuenlabrada, número 1.

**SUELOS CONTAMINADOS: ALCANCE DE LA DECLARACIÓN IMPUESTA POR EL ARTÍCULO 98.3 DE LA LEY 7/2022.**

La declaración que establece el artículo 98.3 de la Ley 7/2022 no alcanza a los elementos privativos de una propiedad horizontal, en la medida en que su contacto con el suelo es solo una proyección ideal.

El presente recurso tiene por objeto determinar el alcance de la obligación impuesta por el artículo 98.3 de la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular. El legislador ha considerado oportuno servirse de las funciones de notarios y registradores de la propiedad, en coordinación con las actuaciones que deben desplegar las Administraciones públicas, respecto del control de suelos afectados por actividades potencialmente contaminantes. Y es que el Registro de la Propiedad constituye una herramienta enormemente útil, tanto para cualquier tercero que puede así conocer la posible afectación de una determinada finca por la realización de este tipo de actividades potencialmente contaminantes, como para la propia Administración, que puede obtener una información esencial sobre la existencia de suelos contaminados.

Lo que en este recurso se discute es si la obligación que establece el referido artículo 98.3 de la Ley 7/2022 es o no aplicable a los casos en los que la finca afectada sea una vivienda que forme parte de un edificio en régimen de propiedad horizontal. Es enteramente razonable concluir que cuando el número 3 establece la obligación de declarar «si se ha realizado o no en la finca transmitida alguna actividad potencialmente contaminante del suelo», se está refiriendo a actividades (recuérdese lo antes expuesto a propósito del Real Decreto 9/2005) que puedan afectar al suelo, pues, de hecho, el número anterior habla de remitir, por los titulares de actividades, información que pueda servir de base para la declaración de suelos contaminados.

Por consiguiente, debe concluirse que la norma en la que se basa la calificación en modo alguno puede afectar a entidades independientes, o cuotas de entidades (pensemos en aparcamientos o trasteros así transmitidos), pues solo se proyectan idealmente sobre el suelo —elemento común— de un edificio en régimen de propiedad horizontal (por descender a la realidad, se antoja realmente difícil, por no decir imposible, admitir que, por ejemplo, evacuar por los desagües restos de productos de limpieza encaje en la citada definición y en la intención del legislador). Por ello y respecto de tales entidades independientes (o cuotas de las mismas) no cabe imponer esa declaración a la vista del artículo 98.3 citado, en referencia a los negocios jurídicos que detalla; entre otras razones, porque en una finca en la que hay cuota de participación sobre el suelo, pero no suelo propiamente dicho, no es dado realizar actividad alguna (recordemos el concepto de actividad potencialmente contaminante) que sirva de base para la declaración de suelo contaminado. Por contra, sí que se aplicaría el precepto en casos que por sí resultan evidentes, tales como transmisión de terrenos (suelo) de la especie que sea (rústico o urbano); o naves o instalaciones, industriales o comerciales. Se podría dudar si afecta a las transmisiones de viviendas unifamiliares o aisladas, en las que no se realice una actividad comercial o industrial (al modo que indica la citada definición); pero el hecho de que, aquí, el dominio se proyecta sobre el suelo directamente y no de una forma ideal (cuota parte de un elemento común), como sucede respecto de las entidades en régimen de propiedad horizontal, avalaría su inclusión junto a los supuestos —de inclusión— anteriores.

En resumen y para precisar aun más, la norma en cuestión (art. 98.3) solo afecta al propietario, transmite la propiedad o cualquier otro derecho real, pero no al titular de cualquier derecho real (por ejemplo, usufructo) que dispusiera de su derecho, ni a los actos de gravamen. Sí, e indiscriminadamente, a actos gratuitos y onerosos, y también a las transmisiones «mortis causa», por razón de la posición de los sucesores «mortis causa», los herederos en tanto que continuadores de las relaciones del causante (recordemos que, por el contrario, el legatario no es un sucesor sino un adquirente). Y también a todo tipo de declaración de obra nueva, sea por antigüedad (art. 28.4 de la Ley estatal de Suelo) o con licencia (art. 28.1 de la misma ley); tanto iniciada como terminada.

Resolución de 7-10-2022

BOE 31-10-2022

Registro de la Propiedad de Almería, número 3.

#### DERECHO FORAL CATALÁN: ACTUACIÓN DEL TUTOR.

No se puede exigir la autorización judicial al tutor ante un supuesto de posible conflicto de intereses.

Como cuestión previa, debe afirmarse que este Centro Directivo es el único órgano competente para resolver el presente recurso, toda vez que la finca objeto de los actos y negocios formalizados mediante la escritura calificada se encuentra situada en la comunidad autónoma de Andalucía y, en consecuencia, el Registro de la Propiedad del que es titular el autor de la calificación impugnada no se encuentra radicado en la comunidad autónoma de Cataluña.

Por lo que se refiere a la cuestión de fondo planteada, relacionada con el ejercicio de las facultades atribuidas a la tutora, debe determinarse si los actos de ratificación, aceptación, extinción de condominio, exceso de adjudicación oneroso y adjudicación por título sucesorio, que realiza en nombre de su tutelado requieren o no de la correspondiente aprobación judicial. Al interpretar tales normas, debe tenerse en cuenta que uno de los principios fundamentales del Derecho catalán es el de la libertad civil que actualmente proclama el artículo 111.6 del Código Civil de Cataluña. Este principio permite a las personas la máxima libertad en la autorregulación de sus intereses particulares. Esta confianza en la propia capacidad para ordenar la vida privada, tan tradicional en el derecho sucesorio y en el derecho patrimonial, se ha extendido de forma acelerada a los ámbitos del derecho de familia y de la persona, tradicionalmente sometidos al control de los poderes públicos, esencialmente los judiciales.

En el presente caso, la tutora otorga la escritura no solo en ejercicio de dicho cargo representando al tutelado sino también en nombre propio. Atendiendo a las normas antes referidas y a las especiales circunstancias concurrentes en este caso, no puede confirmarse el criterio de registrador por el que exige que se acredite haber obtenido la aprobación judicial de tales operaciones por entender que exceden de lo meramente particional. Cuestión diferente es que al actuar la tutora en nombre de su hermano y también en su propio nombre e interés, pueda existir un conflicto de intereses con dicho tutelado conforme al artículo 222-29 del Código Civil de Cataluña, lo que habría hecho necesario el nombramiento de defensor judicial. Pero la cuestión relativa al conflicto de intereses no ha sido planteada por el registrador en su calificación, por lo que no puede decidirse sobre aquella (cfr. art. 326 de la Ley Hipotecaria).

## Registro Mercantil y Bienes Muebles

Por Servicio de Coordinación RRMM

Resolución de 5-8-2022.

*BOE* 27-10-2022

Registro Mercantil de Guadalajara.

### INFORME DE AUDITORÍA: IMPOSIBILIDAD DE REALIZAR EL TRABAJO DE AUDITORÍA. — CORRECCIÓN DE ERRORES.

La Dirección General corrige el «confirmar la nota de calificación del registrador» por «revocar la nota», al haber sido estimado el recurso.

Resolución de 12-8-2022.

*BOE* 27-10-2022

Registro Mercantil de Menorca.

### INSCRIPCIÓN CONJUNTA DE ESCRITURA DE CONSTITUCIÓN Y DE LA DE MODIFICACIÓN DE ESTATUTOS QUE SUBSANA AQUELLA.

#### SE REVOCA

La escritura de constitución de una compañía mercantil se califica con defectos consecuencia de la indeterminación del objeto social, ya que la utiliza una cláusula residual de alcance indeterminado (art. 23 LSC).

En una escritura posterior, fue elevado a público el acuerdo social adoptado por unanimidad en junta general extraordinaria por la que se suprime dicha cláusula y se añade una actividad más dentro del objeto social.

Se presentan las dos escrituras conjuntamente al Registro —constitución y modificación— pero se dan asientos de presentación distintos y se califican separadamente rechazándose la constitución por continuar el defecto y parando la inscripción de la modificación, por falta de previa inscripción de la constitución.

La Dirección General dispone que rectificada la inicial escritura el defecto queda subsanado, debiendo inscribirse conjuntamente ambas escrituras.

Resolución de 2-9-2022.

*BOE* 14-10-2022

Registro Mercantil de Las Palmas de Gran Canaria, número II.

### RÉGIMEN DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DEL CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN.

#### SE REVOCA

El artículo 245.1 LSC dispone que el consejo de administración será convocado por el presidente o el que haga sus veces, y el artículo 246.2 de la Ley

de Sociedades de Capital se reconoce a los administradores que constituyan al menos un tercio de los miembros del consejo la competencia para convocarlo. No es necesario reproducir en los estatutos preceptos legales que tienen eficacia por encima de los mismos. A la vista de lo dispuesto en el artículo 245.1 no es imprescindible una atribución de competencia en los estatutos para realizar la convocatoria del consejo, pues legalmente ya corresponde al presidente o quien haga sus veces, y, además, los estatutos sociales podrán contener disposiciones sobre competencia para convocar el consejo más favorable para los miembros del mismo, pero no podrán restringir la legitimación que les reconoce el artículo 246.2 LSC.

Resolución de 5-9-2022.

BOE 14-10-2022

Registro Mercantil de Almería.

#### **ADMINISTRADORES MANCOMUNADOS: OTORGAR PODER A UN TERCERO.**

##### **SE CONFIRMA**

La Dirección General confirma que cuando el sistema de administración escogido es de administradores que actúen de forma conjunta, constituye un elemento esencial su actuación conjunta o mancomunada, sin que sean admisibles fórmulas que las desvirtúen (RDGRN de 15 de abril de 2015).

El otorgamiento de un poder de representación para que la competencia representativa sea ejercitada por un tercero es un acto de gestión que exige la actuación conjunta de los administradores mancomunados designados por la junta general.

No es posible que el administrador mancomunado ejerza su competencia por medio de un apoderado designado por él.

Resolución de 6-9-2022.

BOE 14-10-2022

Registro Mercantil de Madrid, número XIV

#### **PRESENTACIÓN DE LA HOJA DE DECLARACIÓN DEL TITULAR REAL EN EL DEPÓSITO DE CUENTAS: OBLIGACIÓN LEGAL.**

##### **SE CONFIRMA**

La Dirección General confirma a tenor de lo dispuesto en la Orden JUS/794/2021 —al igual que lo hacía la Orden JUS/319/2018, que el registrador ha citado erróneamente, pero la obligación es idéntica— que la sociedad tiene la obligación de presentar a depósito sus cuentas anuales acompañadas de la declaración de la titularidad real, por ser una obligación legal que se materializa con dicho depósito.

Resolución de 12-9-2022.

*BOE* 21-10-2022

Registro Mercantil de Madrid, número VI.

**CONVOCATORIA POR CORREO DE JUNTA GENERAL. IMPUGNACIÓN DE LOS ACUERDOS SOCIALES.**

**SE CONFIRMA.**

La Dirección General reitera que se debe evitar una sucesión de calificaciones, pero también declara que queda justificada la necesidad de poner de manifiesto los defectos que se observen aun cuando sea extemporánea, sin perjuicio de la responsabilidad en la que se incurriría (Resoluciones de la Dirección General de 12 de noviembre de 2001, 28 de diciembre de 2004, 5 de marzo de 2014 y 13 y 22 de febrero de 2019, entre otras).

Con respecto a la convocatoria por correo de junta general, y conforme a doctrina reiterada de la Dirección General, se debe llevar a cabo a través de la «Sociedad Estatal de Correos y Telégrafos, S.A.», porque las notificaciones efectuadas por este gozan de la presunción de veracidad y fehaciencia en la distribución, entrega y recepción o rehúse o imposibilidad de entrega (...), tanto las realizadas por medios físicos, como telemáticos.

El socio irregularmente convocado, que no asistió a la junta, tiene legitimación para ejercitar la acción de impugnación de los acuerdos adoptados.

Resolución de 13-9-2022.

*BOE* 21-10-2022

Registro Mercantil de Burgos.

**DOMICILIO SOCIAL.**

**SE REVOCA**

La Dirección General confirma que el domicilio social que deben incluir los estatutos sociales deben expresar la calle y número o el lugar de situación, la localidad y el municipio, y, si estuviese fuera de poblado, bastará con indicar el término municipal y el nombre del lugar o cualquier otro dato de localización (art. 23 LSC y 38 RRM).

Resolución de 26-9-2022.

*BOE* 27-10-2022

Registro Mercantil de Guipúzcoa, número II.

**CONDICIÓN DE EMPRENDEDOR. NO LA TIENEN LOS LLAMADOS «AUTÓNOMOS SOCIETARIOS».**

**SE CONFIRMA**

La Dirección General confirma que «los autónomos societarios» ejercen su actividad a través de sociedades, en el caso que nos ocupan, además, ellos mismos las administran, es decir no tienen la condición de emprendedores.

A tenor del artículo 3 y 7 de la Ley 14/2013 de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, el emprendedor es una persona física que ejerce la actividad en su propio nombre y consecuencia de ello puede limitar su responsabilidad por las deudas que traigan causa del ejercicio de su actividad empresarial o profesional mediante la adquisición de la condición de «emprendedor de responsabilidad limitada», es decir, mediante la inscripción como emprendedor en el registro mercantil.

Resolución 3-10-2022.

BOE 31-10-2022

Registro Mercantil de Barcelona, número XII.

**SENTENCIA ORDENANDO LA RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO MEDIANTE LA INSCRIPCIÓN DE DOS ESCRITURAS NO INSCRITAS. CESE DEL ADMINISTRADOR: TÍTULO INSCRIBIBLE. BAJA PROVISIONAL EN EL ÍNDICE DE ENTIDADES.**

**SE CONFIRMA**

La Dirección General confirma que la hoja registral está abierta a nombre de un sociedad que no ha sido parte del proceso judicial en el que se declara la inexactitud del registro, por ello para llevar a cabo la inscripción solicitada es necesario que se presenten las escrituras públicas que documentan los actos a inscribir y pendientes de inscripción, en el caso que nos ocupa el cese y el nombramiento del administrador único y el cambio de socio único, sin que puedan ser suplidadas por la declaración judicial, pues en el presente caso el juez no se pronuncia sobre el fondo del asunto ni sobre la situación de cierre registral y no es indiferente la especie de documento auténtico que se presente en el Registro, pues es distinto el ámbito de la calificación de los documentos judiciales y notariales.

El órgano directivo, tal y como ha dicho en numerosas ocasiones, indica que estando vigente la nota marginal del cierre por baja provisional en el Índice de Entidades, no puede practicar ningún asiento en la hoja abierta a la sociedad afectada por no estar ante ninguna de las excepciones previstas en la ley, ya que el cese de administrador único se podría practicar consecuencia de una sentencia judicial, pero no estamos ante ese supuesto porque el título que da lugar a la inscripción son unas escrituras públicas.