

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 21-7-2021
BOE 5-8-2021
Registro de la Propiedad de Albaida.

ARRENDAMIENTO CON OPCIÓN DE COMPRA: CANCELACIÓN.

La calificación registral de los documentos judiciales se extiende necesariamente a la congruencia de los mismos con la situación registral vigente en el momento en que se pretende su inscripción, por lo que ha de exigirse la identificación suficiente de los asientos a los que se refieren los mandamientos o documentos judiciales cancelatorios (Resolución de 28 de febrero de 1977 y muchas otras posteriores). Estas afirmaciones se justifican porque como repetidamente ha afirmado esta Dirección General no incumbe al registrador determinar cuál es el alcance de los efectos producidos por la sentencia presentada.

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

De igual forma, este Centro Directivo ha reiterado en numerosas ocasiones (*vid. resoluciones en los «Vistos»*) que todo documento que acceda al Registro y que pretenda alterar su contenido debe reunir los requisitos previstos en la legislación hipotecaria (art. 21 de la Ley Hipotecaria). Esta afirmación es predicable

igualmente de los documentos judiciales cualquiera que sea su naturaleza y el procedimiento del que provengan. Si con la presentación del documento judicial se pretende la cancelación de asientos vigentes en el Registro debe especificarse en el mismo qué asiento o asientos han de ser objeto de cancelación.

Sin embargo, como también ha señalado este Centro Directivo (*vid. Resolución de 21 de noviembre de 2012*), no debe caerse en un rigor formalista injustificado si por estar debidamente identificado en la sentencia la finca a que se refiere el pronunciamiento, el documento que recoge el negocio objeto de declaración de nulidad, así como las partes intervenientes, de modo coincidente con el contenido del Registro, no cabe albergar duda sobre su alcance cancelatorio.

Habiéndose demandado a los titulares registrales del derecho de arrendamiento, aunque no se haya solicitado expresamente la cancelación de la inscripción de tal derecho, debe entenderse implícita la cancelación del asiento registral, si la demanda de desahucio por falta de pago se ha dirigido contra el titular del derecho inscrito, sin que pueda entenderse producida indefensión conforme a lo antes expuesto. Por ello, en el presente caso, debe entenderse como título suficiente para la cancelación del derecho de arrendamiento inscrito el testimonio firme por el que se decreta el desahucio por falta de pago de las rentas debidas, junto con el decreto de lanzamiento y toma de posesión por el propietario.

De igual modo, debe admitirse la posibilidad de practicar la cancelación de la opción de compra inscrita junto con el arrendamiento. Esto es precisamente lo que ocurre en el caso objeto de este expediente. Como se ha indicado en anteriores apartados, las partes acordaron en el contrato de opción suscrito que los concedentes podrían cancelar unilateralmente en el Registro la opción de compra en los siguientes supuestos: «B) En el supuesto de que el contrato de alquiler se resuelva por cualesquiera causas, antes de su finalización. En este supuesto, los concedentes aportarán acta notarial, de manifestaciones donde declaren bajo su responsabilidad en aquel documento público que se ha producido la finalización del contrato y además acreditará en aquel que han remitido una notificación fehaciente dirigida a los optantes, a la dirección que figura en la comparecencia, indicando que se ha producido la resolución del contrato de alquiler, con especificación de las circunstancias que determinen su finalización». De igual modo, hay que tener en cuenta que el derecho de opción, tal y como se ha configurado por las partes, y así se reflejó en la inscripción misma, forma una unidad con el negocio jurídico del arrendamiento, lo que, como ya ha tenido ocasión de declarar este Centro Directivo (*cfr. Resoluciones de 19 de mayo de 2016 y 15 marzo y 25 de mayo 2021*), produce una dependencia que no puede ser ignorada por el ordenamiento jurídico.

Resolución de 21-7-2021

BOE 5-8-2021

Registro de la Propiedad de El Rosario-Área Metropolitana de Santa Cruz de Tenerife.

PRINCIPIO DE LEGITIMACIÓN REGISTRAL: EFECTOS DE LOS ASIENTOS REGISTRALES.

Uno de los efectos más significativos del principio de legitimación registral, que se deduce de lo previsto en el artículo 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria, es el de que los asientos del Registro se encuentran bajo la salvaguardia

de los tribunales. Por esa razón, y sin que se pueda ahora entrar en el análisis de los motivos que llevaron a que no se hiciera constar en la inscripción de la hipoteca el pacto de posposición de la condición resolutoria que gravaba la finca hipotecada, hay que partir de lo que resulta de los libros registrales: la condición resolutoria tiene un rango prioritario al de la hipoteca que ha sido objeto de ejecución.

En el presente caso no cabe sino confirmar la calificación de la registradora, porque la condición resolutoria cuya cancelación se pretende aparece inscrita en el Registro con anterioridad a la hipoteca que se ha ejecutado, sin que pueda tenerse en cuenta a estos efectos el pacto recogido en la escritura que dio lugar a la inscripción de hipoteca por el que se acordó la posposición de dicha condición resolutoria, dado que no fue inscrito en su momento y, en consecuencia, el titular registral de la referida condición no ha sido tenido en cuenta en el procedimiento de ejecución hipotecaria en los términos antes expuestos.

Resolución de 21-7-2021

BOE 5-8-2021

Registro de la Propiedad de Tomelloso.

PROCEDIMIENTO ARTÍCULO 199 LH: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.

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

En el presente caso la calificación contiene la fundamentación necesaria relativa a las dudas de identidad, basadas en la oposición debidamente fundamentada y documentada de los colindantes que se transcribe en la calificación. En definitiva, en el caso de este expediente no puede pretenderse que el registrador en su calificación o esta Dirección General en sede de recurso pueda resolver dicho conflicto entre colindantes que se pone de manifiesto, cuestión que, a falta de acuerdo entre los interesados, estará reservada a los tribunales de Justicia.

Resolución de 21-7-2021

BOE 5-8-2021

Registro de la Propiedad de Madrid, número 18.

OBRA NUEVA: CAMBIO DE USO DE LOCAL A VIVIENDA POR ANTIGÜEDAD.

Forma parte del derecho del propietario de un terreno la facultad de construir y edificar en el mismo siempre que se ejercite «de acuerdo con la legislación

en materia de ordenación territorial y urbanística aplicable por razón de las características y situación del bien» (*vid. artículo 12 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana*).

Desde el punto de vista del Registro de la Propiedad, en la inscripción de una edificación debe reflejarse: «(...) si en el proyecto aprobado se especifica, el número de viviendas, apartamentos, estudios, despachos, oficinas o cualquier otro elemento que sea susceptible de aprovechamiento independiente» (art. 45 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística). Verificada la inscripción en el Registro de la Propiedad con unos usos determinados cuyo reflejo consta en la forma establecida en el artículo 45 transcrita, cualquier modificación que de los mismos se lleve a cabo exige nuevamente la aplicación de la norma sobre inscripción en el Registro de obras nuevas (*vid. art. 28.3 de la Ley de Suelo*).

Admitida la posibilidad del acceso registral del cambio de uso acreditado por la vía prevista en el artículo 28.4 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, la cuestión objeto del presente recurso (cfr. art. 326 de la Ley Hipotecaria) se limita a determinar si la documentación aportada por el recurrente al efecto es apta para practicar la inscripción del referido cambio de uso de local a vivienda. Dicha documentación está constituida por la certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, con su correspondiente código seguro de verificación, de la que resulta que dicha finca está destinada a vivienda, si bien sin indicación alguna de la antigüedad de dicho uso, junto con otro documento anexo obtenido a través de la Sede Electrónica del Catastro mediante consulta realizada por el notario, denominado «Antecedentes en Catastro de un inmueble. Datos físico-económicos», del cual resulta que desde el día 31 de diciembre de 1998, fecha más antigua que aparece en dicho informe, hasta el día 20 de noviembre de 2020 en que se realiza la consulta protocolizada en la escritura el uso del inmueble ha sido residencial. De la documentación aportada resulta por tanto que la antigüedad del uso de la finca como vivienda es superior a los cuatro años que exige la legislación de la comunidad autónoma de Madrid para que prescriba cualquier acción de restablecimiento de la legalidad urbanística.

El hecho de que la superficie mínima que han de tener las viviendas según la normativa urbanística sea un dato objetivo no impide la aplicación de la doctrina expuesta, pues al registrador le corresponde el control de la legalidad urbanística, pero solo a través de los mecanismos legalmente previstos, entre los cuales no se encuentra el realizar un juicio sobre si una vivienda reúne o no las características exigidas por la legislación urbanística para tener la consideración de tal.

Resolución de 21-7-2021

BOE 5-8-2021

Registro de la Propiedad de Sevilla, número 3.

OBRA NUEVA: NECESIDAD DE INSCRIBIR LA BASE GRÁFICA DE LA FINCA DONDE SU UBICA.

La Resolución-Circular de 3 de noviembre de 2015 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre la interpretación y aplicación de algunos ex-

tremos regulados en la reforma de la Ley Hipotecaria operada por la Ley 13/2015, de 24 de junio, señaló, en su apartado octavo, punto 1, que «cuando, conforme al artículo 202 de la Ley Hipotecaria, proceda inscribir la relación de coordenadas de referencia geográfica de la porción de suelo ocupada por cualquier edificación, instalación o plantación, deberá constar inscrita, previa o simultáneamente, la delimitación geográfica y lista de coordenadas de la finca en que se ubique».

El cumplimiento de tal exigencia legal de georreferenciación de las edificaciones, cuando además conste inscrita la delimitación georreferenciada de la finca, permite efectuar el referido análisis geométrico espacial y concluir, sin ningún género de dudas, si la porción ocupada por la edificación, debidamente georreferenciada, está o no totalmente incluida dentro de la porción de suelo correspondiente a la finca. Pero cuando la finca no tiene previamente inscrita su georreferenciación, tal análisis geométrico espacial resultará difícil en ocasiones o imposible en otras, y puede no llegar a disipar las dudas acerca de si la concreta edificación declarada está o no efectivamente ubicada en su totalidad dentro de la finca sobre la que se declara. Por tanto, con carácter general, la obligada georreferenciación de la superficie ocupada por cualquier edificación no requiere, desde el punto de vista procedimental, que se tramite un procedimiento jurídico especial con notificación y citaciones a colindantes y posibles terceros afectados, salvo que registrador en su calificación sí lo estimare preciso para disipar tales dudas fundadas acerca de que la edificación se encuentre efectivamente incluida en la finca sobre la que se declara. Así, la circunstancia de ubicarse la edificación en los límites de la parcela o, aún más, ocupando la totalidad de la misma, es relevante a la hora de determinar si la misma puede extralimitarse de la finca registral desde el punto de vista espacial o geométrico, como ya se puso de manifiesto por esta Dirección General en las Resoluciones de 6 y 28 de septiembre de 2016 o 4 de enero de 2019.

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

Resolución de 21-7-2021

BOE 5-8-2021

Registro de la Propiedad de Madrid, número 35.

OPCIÓN DE COMPRA: DETERMINACIÓN DEL PRECIO DE COMPRA Y PACTO COMISORIO.

El Código civil rechaza enérgicamente toda construcción jurídica en cuya virtud, el acreedor, en caso de incumplimiento de la obligación, pueda apropiarse

definitivamente de los bienes dados en garantía por el deudor (*vid.* artículos 6, 1859 y 1884 del CC). También este Centro Directivo ha aplicado la prohibición del pacto comisorio incluso cuando las operaciones elusivas del mismo se instrumentan mediante negocios jurídicos indirectos. En este sentido, las Resoluciones de 30 de septiembre de 1998, 26 de marzo de 1999 y 26 de noviembre de 2008 concluyeron que la opción de compra examinada se concedía en función de garantía.

No obstante, en las Resoluciones de 26 de diciembre de 2018 y 28 de enero de 2020, se admiten aquellos pactos o acuerdos que permitan un equilibrio entre los intereses del acreedor y del deudor, evitando enriquecimientos injustos o prácticas abusivas, pero que permitan al acreedor, ante un incumplimiento del deudor, disponer de mecanismos expeditivos para alcanzar la mayor satisfacción de su deuda.

A diferencia del supuesto objeto de la Resolución de 27 de octubre de 2020, en el que la opción se pactaba a favor del acreedor hipotecario, en el caso de este expediente en el historial registral de la finca consta la existencia de una hipoteca a favor de una entidad financiera, sin que ni de la escritura de opción, ni del registro resulte que haya una vinculación entre la deuda garantizada y los optantes futuros compradores de la finca de forma que pueda deducirse que la opción se pacta en garantía de dicha deuda. No obstante, la existencia del pacto comisorio se sustenta a juicio del registrador en la diferencia entre el valor de tasación de la finca que consta en la inscripción de hipoteca y el muy inferior valor de compra lo que podría dar lugar a un posible abuso en contra del dueño de la finca. De las afirmaciones de la concedente, efectuadas en escritura pública, no puede inferirse la situación de abuso, cuya prueba, por otra parte, supera el alcance de la función calificadora y el ámbito del marco en el que se desenvuelve este recurso.

En cuanto a que la determinación queda al arbitrio de una de las partes, tal pacto el señalamiento del precio no queda, en sí mismo, al arbitrio del comprador (algo que está prohibido por los artículos 1256 y 1447 —este «a contrario sensu»— del CC), pues la facultad que se atribuye convencionalmente al comprador se refiere propiamente a la cantidad que del precio ya fijado se paga en realidad, hechas las referidas deducciones. Bien es cierto que en sede del Código civil existe una cierta aversión hacia la indeterminación de lo que puedan considerarse como elementos objetivos del contrato, citándose en tal sentido el texto de artículos como el 1449, 1690, párrafo segundo, 1115 (condición meramente protestativa) y por supuesto el 1256. Pero no lo es menos que el derecho comparado y las más recientes codificaciones se orientan en un sentido que ha sido calificado como «superación del mito del tabú de la determinación del objeto y del precio» y del «tabú del arbitrio de parte»; de modo que, modernamente, la insistencia en la determinación de los elementos objetivos del contrato y singularmente del precio, así como la aversión a su determinación unilateral han disminuido muy notablemente, desvaneciéndose para algunos autores en términos prácticos.

Es también doctrina reiterada que el principio de consignación íntegra del precio establecido por diversas Resoluciones —entre ellas la de 11 de junio de 2002—, debe impedir pactos que dejen la consignación y su importe al arbitrio del optante en perjuicio no solo del concedente sino también de los titulares de derechos posteriores, pero esta protección no puede llevarse al extremo, pues implicaría, so pretexto de proteger a los titulares de los derechos posteriores a la opción de perjudicar al propio titular de la opción, que goza de preferencia registral frente a ellos. Este Centro Directivo ha reconocido la posibilidad de deducción del importe de la prima de la opción o de las cantidades satisfechas en concepto de cuotas del arrendamiento, al constar en el Registro que la cantidad pagada por

el otorgamiento de la opción se deducirá del precio, si se ejercita tal derecho, de forma que cualquier titular de un derecho posterior tiene conocimiento de que tal cantidad no se consignará. También se ha reconocido la posible deducción del importe de cargas anteriores a la propia opción, que son asumidas o satisfechas por el optante. Si bien esta posibilidad debe considerarse limitada por el principio de que las cantidades satisfechas por estos conceptos no podrán ser superiores a las correspondientes coberturas hipotecarias. En general, puede decirse que no habrá obligación de consignar cuando la forma de pago que se hubiera pactado no permite la consignación por no haber entrega alguna de cantidad. En todo caso, es fundamental que estas circunstancias consten pactadas en la escritura de opción y que consten debidamente inscritas.

Resolución de 21-7-021

BOE 14-10-2021

Registro de la Propiedad de La Seu d'Urgell.

RECURSO GUBERNATIVO: COMPETENCIAS ESTADO-CATALUÑA. OBRA NUEVA: LICENCIA OBTENIDA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO.

Es doctrina de este Centro Directivo que, en aplicación de lo dispuesto en la Ley 5/2009, de 28 de abril, del Parlamento de Cataluña, parcialmente dejada sin efecto por la Sentencia del Tribunal Constitucional número 4/2014, de 16 de enero, que la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalidad de Cataluña es competente para la resolución de los recursos contra la calificación registral únicamente cuando «las calificaciones impugnadas o los recursos se fundamenten de forma exclusiva en normas del derecho catalán o en su infracción», mientras que «la competencia para resolver recursos mixtos, es decir, basados en cuestiones específicas de derecho catalán como, además, en cuestiones de derecho común u otros derechos corresponde a la Dirección General de los Registros y del Notariado», hoy Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública. Con base en todo lo expuesto este Centro Directivo se considera competente para resolver el presente recurso ya que la materia discutida no es exclusiva de Derecho especial catalán, sino, que converge con normativa estatal constituida por el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, en especial los artículos 26 y 28.

Como así mismo ha reiterado este Centro Directivo, es competencia de las normas estatales establecer los requisitos necesarios para la documentación pública e inscripción registral de las declaraciones de obras nuevas —íntimamente relacionadas con las divisiones horizontales—, sin perjuicio de la remisión a autorizaciones o licencias que establezca la normativa autonómica.

Únicamente se plantea en el presente expediente la cuestión referente a la obtención de la licencia por silencio administrativo positivo, no el cumplimiento de los demás requisitos exigidos por el artículo 28.1 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana (cfr. art. 326 de la Ley Hipotecaria) En la escritura calificada figura certificación expedida por la secretaría del Ayuntamiento de Arsèguel, doña Y. C. E., en la que se hace constar que con fecha 29 de enero de 2015 se ha dictado sentencia declarando la concesión de licencia por silencio positivo. Consecuentemente este defecto debe ser revocado en los términos expresados en el presente fundamento de Derecho.

En relación con la materia objeto del presente recurso, el artículo 11.4 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, dice: «Régimen urbanístico del derecho de propiedad del suelo (...) 4. Con independencia de lo establecido en el apartado anterior, serán expresos, con silencio administrativo negativo, los actos que autoricen: a) Movimientos de tierras, explanaciones, habiendo sido declarado inconstitucional por Sentencia del Tribunal Constitucional 143/2017, de 14 de diciembre, su inciso final referido a parcelaciones, segregaciones u otros actos de división de fincas en cualquier clase de suelo, cuando no formen parte de un proyecto de repartelación». La existencia de una regulación general del silencio administrativo en la legislación del procedimiento administrativo común y otra diferente en la normativa estatal del suelo genera graves problemas de seguridad jurídica, lo cual afecta, indefectiblemente, a la seguridad jurídica del tráfico inmobiliario.

En el ámbito de la legislación urbanística catalana, el artículo 5 del citado Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de urbanismo de Cataluña dispone que «en ningún caso se pueden considerar adquiridas por silencio administrativo facultades urbanísticas que contravengan a esta Ley o al planeamiento urbanístico». Respecto de la exigencia de licencia urbanística en materia de constitución o modificación de un régimen de propiedad horizontal, la letra k), del apartado primero del artículo 187 del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de urbanismo de Cataluña, establece lo siguiente: «1. Están sujetos a licencia urbanística previa, con las excepciones establecidas por el artículo 187 ter, los siguientes actos: (...) k) La constitución o modificación de un régimen de propiedad horizontal, simple o compleja». Y, respecto de la concesión de licencia y el silencio administrativo positivo, los dos primeros apartados del artículo 188 del mismo cuerpo legal disponen que: «1. Las licencias urbanísticas deben otorgarse de acuerdo con lo que establecen esta Ley, el planeamiento urbanístico y las ordenanzas municipales. 2. La competencia y el procedimiento para otorgar y denegar las licencias urbanísticas se ajustan a lo que establece la legislación de régimen local. El sentido positivo del silencio administrativo en esta materia se entiende sin perjuicio de lo que dispone el artículo 5.2 y en el marco de lo que establece la legislación aplicable sobre procedimiento administrativo común».

Resolución de 22-7-2021

BOE 5-8-2021

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

PARCELACIÓN URBANÍSTICA: VENTA DE PARTICIPACIONES INDIVISAS.

Es conocido que las comunidades autónomas pueden asumir competencia exclusiva en las materias de «ordenación del territorio, urbanismo y vivienda» (Sentencias del Tribunal Constitucional números 61/1997, de 20 de marzo, fundamento jurídico 5, y 164/2001, de 11 de julio, fundamento jurídico 4), lo que en el caso de la comunidad de Andalucía se plasma en el ejercicio de su potestad legislativa mediante la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía. Es al Estado al que compete, en materia urbanística, establecer qué actos son inscribibles en el Registro de la Propiedad y sujetar su inscripción al previo cumplimiento de ciertos requisitos, en particular, el requisito de la previa intervención administrativa.

Una parcelación urbanística es un proceso dinámico que se manifiesta mediante hechos externos y objetivos fácilmente constatables. De modo que la simple transmisión de una cuota indivisa de propiedad, sin que en el título traslativo se consigne derecho alguno de uso exclusivo actual o futuro sobre parte determinada de la finca, constituiría, en principio, un acto neutro desde el punto de vista urbanístico y amparado por un principio general de libertad de contratación; solo si hechos posteriores pudieran poner de relieve la existencia de una parcelación física cabría enjuiciar negativamente la utilización abusiva o torticera de aquella libertad contractual. La ausencia de asignación formal y expresa de uso individualizado de una parte del inmueble no es por sí sola suficiente para excluir la formación de nuevos asentamientos y, por tanto, la calificación de parcelación urbanística. Ni siquiera excluye esta posibilidad la manifestación contraria al hecho o voluntad de que se produzca aquella asignación.

La normativa de referencia está constituida por el artículo 66 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía y por el artículo 8 del Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de la comunidad autónoma de Andalucía.

En el presente expediente la sociedad titular registral vende a unos cónyuges el pleno dominio de una doceava parte indivisa que le pertenece sobre una finca registral que se describe como solar en el término de Chiclana de la Frontera. La registradora considera que aunque no existe en la venta de participaciones indivisas asignaciones concretas de uso de la finca, se entiende que existen indicios de parcelación urbanística una vez comprobada, tanto de la consulta catastral como de las Bases gráficas registrales, la parcelación habitual de las zonas del entorno, con caminos, edificaciones, piscinas, etc., y la sucesiva venta de participaciones de la finca (existen presentadas once escrituras por las que se transmiten cuotas indivisas de la misma finca). Por ello entiende necesaria la presentación de la licencia municipal de parcelación. Debe tenerse presente que, a pesar de la descripción como rústica de la finca, en la calificación urbanística emitida por el Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera incorporada a la escritura se acredita su clasificación como suelo urbanizable no sectorizado, situación urbanística que se ha hecho constar además en el historial registral.

Por lo que atendidas las circunstancias concurrentes en el presente caso como es el hecho de que se trate de suelo urbanizable, que no se encuentre edificado y que no concurra elemento adicional alguno que permitan afirmar la existencia de una distribución fraccionada de parcelas antes de la actuación urbanizadora, el defecto tal y como ha sido formulado no puede mantenerse. Por ello cabe afirmar, en este caso, que la transmisión de participaciones indivisas de suelo urbanizable a distintos titulares puede ser perfectamente compatible con el proceso urbanizador y no justificar obstáculo alguno desde el punto de vista civil.

Resolución de 22-7-2021

BOE 5-8-2021

Registro de la Propiedad de Vigo, número 3.

PROCEDIMIENTO DE APREMIO FISCAL: REQUISITOS PARA LA INSCRIPCIÓN DEL ACTA DE ADJUDICACIÓN.

La resolución de este expediente debe comenzar por recordar la doctrina mantenida por este Centro Directivo sobre el alcance de la calificación registral

del acto administrativo. Como señala la Resolución de 3 de septiembre de 2019, la calificación registral de los documentos administrativos que pretendan su acceso al Registro de la Propiedad se extiende en todo caso a la competencia del órgano, a la congruencia de la resolución con la clase de expediente o procedimiento seguido, a las formalidades extrínsecas del documento presentado, a los trámites e incidencias esenciales del procedimiento, a la relación de este con el titular registral y a los obstáculos que surjan del Registro (cfr. art. 99 del Reglamento Hipotecario). Como ya afirmara este Centro Directivo, ante una alegación similar, en sus Resoluciones de 25 de marzo de 2008, 30 de noviembre de 2016 y 10 de octubre de 2018, el control de la legalidad en relación a los actos inscribibles correspondiente al registrador de la propiedad, y no queda excluido por el hecho de que concurra en el expediente administrativo el informe favorable del organismo afectado, ya que tal informe está sometido igualmente a la calificación registral (cfr. art. 99 del Reglamento Hipotecario).

Entre estos trámites esenciales que son objeto de calificación registral, como se ha dicho, figuran todos aquellos que, dentro del procedimiento correspondiente, van dirigidos a que los titulares afectados puedan tener en el mismo la intervención prevista por las leyes para evitar su indefensión (cfr. art. 24 de la Constitución española). En el procedimiento de apremio se exigen una serie de notificaciones de actos y resoluciones que confieren, cada uno de ellos, específicos derechos de defensa para la persona contra la que se dirige el procedimiento. De ahí la necesaria calificación de tales extremos a fin de evitar la indefensión del interesado (cfr. artículos 24 de la Constitución española y 20 de la Ley Hipotecaria). En orden a excluir la indefensión material del deudor titular registral de la finca embargada también debe confirmarse la calificación del registrador en lo relativo a la necesidad de que se explice por el órgano competente cuando menos una referencia a la adecuación de la práctica de las notificaciones en la forma que para ellas prevé la legislación tributaria.

La misma suerte desestimatoria ha de correr el segundo defecto consignado en la nota de calificación relativo a no constar entre las circunstancias personales de los adjudicatarios su domicilio, siendo el adjudicatario una persona física. El artículo 51.9.a del Reglamento Hipotecario exige expresamente la constancia de las circunstancias personales completas de las personas físicas a cuyo favor haya de practicarse la inscripción.

Para la inscripción de documentos administrativos deben seguirse criterios similares a los que se siguen en la inscripción de los documentos judiciales (en este sentido el art. 104 del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social señala que «los mandamientos que para obtener la anotación preventiva de embargo de bienes inmuebles que expidan los recaudadores ejecutivos de la Tesorería General de la Seguridad Social tendrán, a todos los efectos, la misma virtualidad que si emanasesen de la autoridad judicial», y en el mismo sentido el art. 170 de la Ley General Tributaria, y la mencionada Resolución de 30 de septiembre de 1980). Por lo tanto, si para el acceso al Registro de documentos judiciales que produzcan mutaciones jurídico-reales inmobiliarias, se exige que conste la firmeza en la vía judicial, para el acceso al Registro de documentos administrativos se debe exigir la firmeza en la vía administrativa.

Para los arrendamientos sometidos al régimen derivado de la reforma de la Ley de Arrendamientos Urbanos introducida por la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas, porque en esos casos, y en cuanto al ejercicio de retracto, habrá que distinguir si el contrato de arrendamiento tuvo o no acceso al Registro de la Propiedad y si lo hizo «con

anterioridad a los derechos determinantes de la resolución del derecho del arrendador». Esto es, con anterioridad a la hipoteca o embargo que se ejecuta. En este último caso la persistencia del arrendamiento tras la adjudicación de la vivienda, provocará que el arrendatario pueda, en su caso, ejercitar su derecho de retracto contra el adjudicatario en los términos previstos en el artículo 25. En el caso de que el arrendamiento se haya inscrito en el Registro de la Propiedad con posterioridad a la inscripción de la hipoteca, o a la anotación preventiva del embargo o a la inscripción del derecho que provoca la resolución de la titularidad del arrendador, puesto que el contrato de arrendamiento se extinguirá *«ipso iure»* conforme a lo dispuesto en el artículo 13.1 de la Ley de Arrendamientos Urbanos antes transcrita, no habrá lugar a retracto. Si el arrendamiento de vivienda no ha accedido al Registro de la Propiedad, lógicamente no habrá lugar a derecho alguno. Sin embargo, el artículo 13 de la Ley de Arrendamientos Urbanos fue nuevamente objeto de reforma con el Real Decreto Ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler. Con esta reforma volvió a establecerse para los arrendamientos de vivienda un plazo de duración mínima de cinco años, o de siete si el arrendador es persona jurídica, plazo que se mantendría, aunque el derecho del arrendador fuera resuelto, entre otras causas, por enajenación forzosa. Este nuevo régimen supone la persistencia del arrendamiento durante ese plazo mínimo y, consecuentemente, la aplicación del artículo 25 de la ley en relación con los derechos de tanteo y retracto. No obstante, en el caso objeto de recurso, dado que la finca adjudicada no tiene la consideración de vivienda, no resulta de aplicación lo establecido en el artículo 13 de la Ley de Arrendamientos Urbanos. Por ello, a menos que el arrendamiento estuviera inscrito en el Registro con anterioridad a la anotación de embargo que ha fundamentado la ejecución, dicho arrendamiento quedará extinguido con la adjudicación en el procedimiento de apremio y, consecuentemente, no serán de aplicación las normas que regulan los derechos de tanteo y retracto.

Resolución de 22-7-2021

BOE 5-8-2021

Registro de la Propiedad de Parla, número 1.

PROPIEDAD HORIZONTAL: LEGALIZACIÓN DEL LIBRO DE ACTAS.

Es doctrina reiterada de esta Dirección General (cfr. Resolución de 11 de junio de 2020) que solo cabe interponer recurso ante este Centro Directivo cuando el registrador califica negativamente el título, sea total o parcialmente. Es igualmente doctrina reiterada que, una vez practicado un asiento, el mismo se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales, produciendo todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud, bien por la parte interesada, bien por los tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos (art. 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria).

Sin embargo, el presente expediente presenta unas características propias, toda vez que la legalización del libro de actas se ha realizado en el llamado Libro Fichero. La consignación en el fichero auxiliar no implica ningún efecto propio de los asientos registrales (en particular no gozará de los principios de legitimación, prioridad, inoponibilidad y fe pública registral), ni prejuzga la calificación sobre los requisitos de constitución de tal comunidad en caso de que se presentara a inscripción, ni ampara frente a eventuales incumplimientos de la normativa administrativa o urbanística.

En el presente expediente consta al margen de las inscripciones correspondientes a cada uno de los tres edificios la legalización de diversos libros de actas, expresándose que dichos libros son el tercero, primero que se legaliza registralmente, y, a continuación, cuarto, segundo que se legaliza registralmente. En atención a tales consideraciones y teniendo en cuenta que con anterioridad se han legalizado cuatro libros de actas, y que se han practicado las correspondientes notas marginales de legalización, debe estimarse el recurso y revocarse la nota de calificación de la registradora, pues tales notas marginales sí están bajo la salvaguardia de los tribunales y no practicarla ahora pondría en entredicho la eficacia y validez de aquellas.

Resolución de 22-7-2021

BOE 5-8-2021

Registro de la Propiedad de Almuñécar.

PROCEDIMIENTO ARTÍCULO 199 LH: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.

Del análisis de la nota de calificación de este expediente resulta que no pueden aceptarse los argumentos del recurrente sobre la falta de motivación, ya que dicha nota señala las dudas que a juicio de la registradora impiden la inscripción de la representación gráfica, basadas en la existencia de litigio entre los colindantes y una representación gráfica contradictoria, así como los fundamentos en los que se apoya para justificarlas —que podrán o no ser acertados—.

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

En el presente caso la calificación contiene la fundamentación necesaria relativa a las dudas de identidad, basadas en la oposición debidamente fundamentada y documentada del colindante que se refiere a la pendencia de un procedimiento judicial sobre la configuración física de las fincas, que se identifica en la calificación.

Resolución de 22-7-2021

BOE 5-8-2021

Registro de la Propiedad de Pontedeume.

PROCEDIMIENTO ARTÍCULO 199 LH: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.

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

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

En caso de dudas de invasión del dominio público resulta (...) esencial la comunicación a la Administración titular del inmueble afectado a efectos de valorar si efectivamente se produce dicha invasión. En el caso objeto del presente recurso, tras efectuarse notificación en el procedimiento, no consta oposición del ayuntamiento ni otra Administración pública titular de un supuesto camino de dominio público supuestamente invadido, y la delimitación de tal camino y su supuesta invasión tampoco resultan de la aplicación gráfica registral homologada, sino que las dudas de la registradora solo dicen resultar del hecho de existir oposición de un particular, también ha de estimarse el recurso y revocarse la nota de calificación recurrida.

Resolución de 22-7-2021

BOE 5-8-2021

Registro de la Propiedad de Brihuega.

VÍAS PECUARIAS: NO PUEDE PRACTICARSE NOTA MARGINAL INDICATIVA DE QUE LA FINCA ESTÁ PENDIENTE DE DESLINDE.

En primer lugar conviene traer a colación la doctrina reiterada de este Centro Directivo, en el sentido de que el registrador, al ejercer su competencia de calificación de los documentos presentados a inscripción no está vinculado, habida cuenta del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores, como tampoco lo está por las propias resultantes de la anterior presentación de otros títulos.

En cuanto a la cuestión de fondo, la publicidad del procedimiento de deslinde se contempla en el artículo 8, apartado 5, de la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias que dispone que «cuando los interesados en un expediente de deslinde aporten títulos inscritos en el Registro de la Propiedad sobre terrenos que pudieran resultar incluidos en el dominio público, el órgano que tramite dicho expediente lo pondrá en conocimiento del Registrador a fin de que por este se practique la anotación marginal preventiva de esa circunstancia». Con independencia de la imprecisión del texto legal sobre el asiento legal («anotación marginal preventiva»), lo que resulta indudable es que la publicidad registral mediante un asiento en la finca solo se contempla una vez iniciado el procedimiento de deslinde y con intervención de los interesados. En ningún caso puede admitirse la práctica de asientos sobre las fincas sin que el titular haya sido parte en el procedimiento.

Por otra parte, la nota marginal previa al inicio del expediente de deslinde no está prevista en la normativa reguladora de las vías pecuarias, ni tampoco se prevé en la normativa general de las Administraciones públicas. Así, en el procedimiento de deslinde previsto en la Ley 33/2003 de 3 de noviembre (cfr.

art. 52), se contempla la publicidad registral una vez iniciado dicho procedimiento. Ahora bien, el artículo 9, letra a), de la Ley Hipotecaria dispone que «cuando conste acreditada, se expresará por nota al margen la calificación urbanística, medioambiental o administrativa correspondiente, con expresión de la fecha a la que se refiera». En esta previsión legal podría tener encaje la nota marginal cuya solicitud motiva este recurso. Sin embargo, en el concreto supuesto analizado en este expediente, el contenido de la solicitud de la Administración y de la nota pretendida adolece una falta de determinación total.

Debe recordarse, como se indicó en la Resolución de esta Dirección General de 19 de julio de 2018, 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. 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 también 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 7*), pero de cuya existencia tenga indicios suficientes el registrador y con el que pudiera llegar a colisionar alguna pretensión de inscripción.

Por tanto, procede confirmar la calificación del registrador en el sentido de que no puede hacerse constar en el Registro que una finca está pendiente de deslinde, sin haberse incoado el oportuno expediente de deslinde con intervención del titular registral.

Resolución de 22-7-2021
BOE 5-8-2021
Registro de la Propiedad de Adeje.

REPRESENTACIÓN VOLUNTARIA: ARTÍCULO 98 LEY 24/2001.

De la interpretación del artículo 98 de la Ley 24/2001 por el Tribunal Supremo (Sentencias de 23 de septiembre de 2011, 20 y 22 de noviembre de 2018 y, más recientemente, 1 de junio de 2021) y de la doctrina expresada por esta Dirección General en numerosas Resoluciones cabe extraer un criterio ya asentado y pacífico respecto del alcance de la calificación registral del juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas de los otorgantes. El registrador deberá calificar, de un lado, la existencia y regularidad de la reseña identificativa del documento del que nace la representación y, de otro, la existencia del juicio notarial de suficiencia expreso y concreto en relación con el acto o negocio jurídico documentado y las facultades ejercitadas, así como la congruencia del juicio que hace el notario del acto o negocio jurídico documentado y el contenido del mismo título. Dicho de otro modo, deberá calificar que se ha practicado la reseña de modo adecuado y que se ha incorporado un juicio de suficiencia de las facultades del representante, siendo el contenido de este congruente con el acto o negocio jurídico documentado.

Respecto a los términos en que la reseña identificativa del documento auténtico que se haya aportado al notario para acreditar la representación alegada deba efectuarse, se trata de dilucidar en este expediente si la expresión «título legítimo de representación» es suficiente. Precisamente para evitar presunciones, interpretaciones dispares o discusiones semánticas, este Centro Directivo ha seña-

lado que, habida cuenta de los efectos y especialmente la transcendencia que la Ley atribuye hoy a la valoración notarial de la suficiencia de la representación, se impone un mayor rigor en la precisión técnica que debe siempre exigirse a todo documento notarial (cfr. art. 148 del Reglamento Notarial). Por ello, con expresiones genéricas, imprecisas o ambiguas no puede entenderse que en la escritura se hayan cumplido íntegramente los requisitos que respecto de la forma de acreditar la representación exige el artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, y el propio Reglamento Notarial para que dicho instrumento público produzca, por sí solo, los efectos que le son propios como título inscribible.

Resolución de 23-7-2021

BOE 5-8-2021

Registro de la Propiedad de Cebreros.

PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: HERENCIA YACENTE.

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

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

Esta Dirección General ha señalado respecto a la incidencia de la renuncia de los herederos en los supuestos de procedimientos seguidos contra la herencia yacente, que no evita la necesidad de nombrar administrador el hecho de que haya un pronunciamiento judicial en el que conste haberse otorgado escritura de renuncia a la herencia por parte de los herederos, pues, mediando la renuncia de los inicialmente llamados a la herencia, esta pasa los siguientes en orden, sean testados o intestados, quienes serán los encargados de defender los intereses de la herencia; así en Resolución de 19 de septiembre de 2015. Pero también ha resuelto que distinto sería el caso de que la renuncia de los herederos se hubiera producido una vez iniciado el procedimiento de ejecución como consecuencia del requerimiento que se les había hecho en este, pues en este caso sí habría habido posibilidad de intervención en defensa de los intereses de la herencia (Resolución de 15 de noviembre de 2016).

En el concreto supuesto de este expediente, el argumento fundamental que se expresa en la calificación es la necesidad de nombramiento de un defensor judicial de la herencia yacente que garantice la eficaz defensa de sus intereses, dado que los reconocidos como herederos del primitivo deudor hipotecante hicieron sus renuncias antes de iniciado el procedimiento por lo que han intervenido en el mismo con posterioridad a sus respectivas escrituras de renuncia de herencia de dicho causante. Por tanto, cuando lo hicieron, no tenían ningún interés que defender en la citada herencia, sino que los herederos llamados tras su renuncia y que debieran ser parte en el procedimiento, debieron ser los citados en los autos. Además, como bien ha señalado el registrador, existe también una renuncia de otra heredera, cuya fecha de otorgamiento no se acredita y ni siquiera consta en la resolución, de manera que, si se acreditara que dicha renuncia tuvo lugar con posterioridad a su intervención en el procedimiento, la doctrina recogida en la calificación decaería y se podría practicar la inscripción. Pero esto no se ha realizado.

Resolución de 23-7-2021

BOE 5-8-2021

Registro de la Propiedad de Ciudad Rodrigo.

SEGREGACIÓN: ACORDADA EN SENTENCIA JUDICIAL.

Como ha puesto de relieve este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 25 de octubre de 2005 y 16 de junio de 2010, entre otras muchas) uno de los principios básicos de nuestro sistema registral es el llamado principio de legalidad que, por la especial trascendencia de efectos derivados de los asientos del Registro (que gozan *«erga omnes»* de la presunción de exactitud y validez y se hallan bajo la salvaguardia jurisdiccional —artículos 1 y 38 de la Ley Hipotecaria—), está fundado en una rigurosa selección de los títulos inscribibles sometidos a la calificación del registrador, y así el artículo 3 de la Ley Hipotecaria establece, entre otros requisitos, la exigencia de documento público o auténtico para que pueda practicarse la inscripción en los libros registrales, y esta norma se reitera a través de toda la Ley Hipotecaria, así como de su Reglamento, salvo contadas excepciones que son ajenas al caso ahora debatido. No quiere ello decir que puedan constar en cualquiera de estas clases de documentos indistintamente, sino en aquellos que legalmente sean los propios del acto o contrato que haya de inscribirse.

El mandamiento es el acto de comunicación judicial por el que se ordena el libramiento de certificaciones o la práctica de cualquier actuación cuya ejecución corresponda, entre otros, a los registradores de la propiedad. Ahora bien, el mandamiento no es título formal en el sentido recogido por el artículo 3 de la Ley Hipotecaria.

La exigencia de escritura pública viene ordenada por el propio juez que dicta la sentencia que consta en los autos del procedimiento ordinario número 150/2018. Pero es que, además, como se ha expuesto anteriormente, resulta del artículo 50 del Reglamento Hipotecario, lo que es una plasmación del principio fundamental del artículo 3 de la Ley Hipotecaria.

Esta Dirección General ha resuelto en numerosas ocasiones sobre el principio de especialidad. Por exigencia derivada del principio hipotecario de *«especialidad»*, la descripción de la finca ha de ser clara e inequívoca. Es necesario que los

documentos relativos a contratos o actos que deban inscribirse expresen, por lo menos, todas las circunstancias que necesariamente deba contener la inscripción y sean relativas a las personas de los otorgantes, a las fincas y a los derechos inscritos. En este supuesto, el principio de especialidad se debe plasmar en cuanto a qué comunero se le adjudica cada lote o finca segregada, lo que no resulta de la propuesta de división del técnico, que en otros aspectos está bien elaborada, ni resulta tampoco de la parte dispositiva de la sentencia, que remite al otorgamiento de los documentos necesarios para protocolizar la división acordada, así como para su inscripción catastral y registral.

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que el artículo 9.b) de la Ley Hipotecaria en su redacción otorgada por la Ley 13/2015, configura la incorporación de la representación gráfica georreferenciada de las fincas con carácter preceptivo, al establecer que la inscripción contendrá siempre tal incorporación con carácter preceptivo siempre que se «inmatricule una finca, o se realicen operaciones que determinen una reordenación de los terrenos, como segregación, división (...)» —que es lo que se produce en este supuesto—.

Resolución de 23-7-2021

BOE 5-8-2021

Registro de la Propiedad de Almonte.

PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: PREVIA INSCRIPCIÓN A FAVOR DEL DISPONENTE.

Como ha afirmado con reiteración esta Dirección General (*vid.*, por todas, la Resolución de 10 de abril de 2017) es principio básico de nuestro Derecho hipotecario, íntimamente relacionado con los de salvaguardia judicial de los asientos registrales y el de legitimación, según los artículos 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria, el de 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 consecuencia, estando las fincas transmitidas inscritas en el Registro de la Propiedad y bajo la salvaguardia de los tribunales a favor de una persona distinta, no podrá accederse a la inscripción del título calificado sin consentimiento del titular registral, que resulte de los correspondientes títulos traslativos con causa adecuada (cfr. arts. 2 y 17 de la Ley Hipotecaria).

Debe recordarse que tanto la jurisprudencia del Tribunal Supremo, como la doctrina de este Centro Directivo configuran la sociedad legal de gananciales, al igual que la generalidad de la doctrina, como una comunidad de tipo germánico, en la que el derecho que ostentan ambos cónyuges afecta indeterminadamente al objeto, sin atribución de cuotas, ni facultad de pedir la división material, mientras dura la sociedad, a diferencia de lo que sucede con el condominio romano, con cuotas definidas, y en donde cabe el ejercicio de la división de cosa común. Y, por eso, en la sociedad de gananciales no se es dueño de la mitad de cada uno de los bienes comunes, sino que ambos esposos conjuntamente tienen la titularidad del patrimonio ganancial. Asimismo, disuelta pero no liquidada la sociedad de gananciales, no corresponde a los cónyuges individualmente una cuota indivisa en todos y cada uno de los bienes que la integran y de la que puedan disponer separadamente, sino que, por el contrario, la participación de aquellos se predica globalmente respecto de la masa ganancial en cuanto patrimonio separado colec-

tivo, en tanto que conjunto de bienes con su propio ámbito de responsabilidad y con un régimen específico de gestión, disposición y liquidación, que presupone la actuación conjunta de ambos cónyuges o de sus respectivos herederos.

Por los anteriores razonamientos debe confirmarse la calificación de la registradora en cuanto considera que la ahora recurrente no es titular de una mitad indivisa de las fincas referidas que pueda enajenar con su solo consentimiento.

Resolución de 23-7-2021

BOE 5-8-2021

Registro de la Propiedad de Vigo, número 3.

PROCEDIMIENTO DE APREMIO FISCAL: REQUISITOS PARA LA INSCRIPCIÓN DEL ACTA DE ADJUDICACIÓN.

No pueden admitirse los motivos alegados por el recurrente en cuanto a la ausencia de las circunstancias del adquirente en la certificación de la adjudicación derivada del apremio dada su exigencia por los artículos 9 de Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento. No obstante, ha de tenerse en cuenta: En cuanto al ejecutado y transmitente, que derivándose la adjudicación de un embargo practicado contra una persona cuyas circunstancias ya fueron calificadas por el registrador al tomar la anotación de embargo, necesariamente está suficientemente identificado el ejecutado ya que de otra forma el embargo no se habría anotado ni procedería, consecuentemente, la inscripción de la adjudicación.

En cuando a la falta de constancia de los datos de la adjudicataria, la mercantil «Laurican, S.L.», en la certificación de adjudicación calificada es de plena aplicación lo establecido por la Dirección General de los Registros y del Notariado (hoy Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) de 11 de junio de 2012 diciendo: «acreditada la inscripción del cargo de administrador en el Registro Mercantil, el recurso podría (y debería) evitarse, y con ello las consiguientes molestias a los usuarios, si la registradora, antes de poner la nota, hubiese consultado directamente el Registro Mercantil y se procurase los datos que sean necesarios para practicar la inscripción por cuanto le resultan fácilmente accesibles.

Para la inscripción de documentos administrativos deben seguirse criterios similares a los que se siguen en la inscripción de los documentos judiciales (en este sentido el art. 104 del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social señala que «los mandamientos que para obtener la anotación preventiva de embargo de bienes inmuebles expidan los recaudadores ejecutivos de la Tesorería General de la Seguridad Social tendrán, a todos los efectos, la misma virtualidad que si emanasesen de la autoridad judicial», y en el mismo sentido el art. 170 de la Ley General Tributaria, y la mencionada Resolución de 30 de septiembre de 1980). Por lo tanto, si para el acceso al Registro de documentos judiciales que produzcan mutaciones jurídico-reales inmobiliarias, se exige que conste la firmeza en la vía judicial, para el acceso al Registro de documentos administrativos se debe exigir la firmeza en la vía administrativa. La firmeza de la resolución administrativa es un requisito esencial para practicar cualquier asiento de inscripción o cancelación en el Registro que implique una mutación jurídico real inmobiliaria.

Contemplando la adjudicación en un procedimiento de apremio cuya calificación se recurre, bastaría con acudir a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional reseñada en los «Vistos» y a la doctrina de la Resolución de la Dirección

General de los Registros y del Notariado de 2 de octubre de 2014 para sostener la necesidad de calificación de la ausencia de notificación al ejecutado del precio de subasta. Entre estos trámites esenciales que son objeto de calificación registral, como se ha dicho, figuran todos aquellos que, dentro del procedimiento correspondiente, van dirigidos a que los titulares afectados puedan tener en el mismo la intervención prevista por las leyes para evitar su indefensión (cfr. art. 24 de la Constitución española). En el procedimiento de apremio se exigen una serie de notificaciones de actos y resoluciones que confieren, cada uno de ellos, específicos derechos de defensa para la persona contra la que se dirige el procedimiento. De ahí la necesaria calificación de tales extremos a fin de evitar la indefensión del interesado (cfr. artículos 24 de la Constitución española y 20 de la Ley Hipotecaria). En orden a excluir la indefensión material del deudor titular registral de la finca embargada también debe confirmarse la calificación del registrador en lo relativo a la necesidad de que se explice por el órgano competente cuando menos una referencia a la adecuación de la práctica de las notificaciones en la forma que para ellas prevé la legislación tributaria.

La falta de acreditación de las facultades representativas de quien ha comparecido en representación de la citada entidad adjudicataria. Debe partirse del hecho de que el adjudicatario en este caso es una sociedad limitada. Es de plena aplicación lo establecido por la Dirección General de los Registros y del Notariado (hoy Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) de 11 de junio de 2012 diciendo: «acreditada la inscripción del cargo de administrador en el Registro Mercantil, el recurso podría (y debería) evitarse, y con ello las consiguientes molestias a los usuarios, si la registradora, antes de poner la nota, hubiese consultado directamente el Registro Mercantil y se procurase los datos que sean necesarios para practicar la inscripción por cuanto le resultan fácilmente accesibles.

Resolución de 23-7-2021

BOE 5-8-2021

Registro de la Propiedad de Madrid, número 19.

PROCEDIMIENTO ARTÍCULO 199 LH: CASOS EN LOS QUE LA FINCA NO SE LOCALIZA EN EL CATASTRO.

En el presente caso, la única cuestión que se plantea como objeto de recurso es la de si cuando para un finca registral no existe referencia catastral ni certificación catastral descriptiva y gráfica de ningún tipo (ni coincidente ni no coincidente con la finca), es o no posible aportar, para tramitar el procedimiento del artículo 199.2 de la Ley Hipotecaria, una georreferenciación alternativa sin acompañar la —inexistente y por tanto imposible de aportar— certificación catastral descriptiva y gráfica.

Excepcionalmente, y por diversas razones que no procede ahora analizar, hay ciertas porciones de la superficie terrestre, como ocurre en el caso que nos ocupa en el presente recurso, que no tienen asignada geometría ni referencia catastral propias y, por lo tanto, respecto de ellas no es posible obtener su correspondiente certificación catastral descriptiva y gráfica. Por tanto, en casos como este, el requisito legal de, conforme al artículo 199.2, «aportar, además de la certificación catastral descriptiva y gráfica, una representación gráfica georreferenciada alternativa» resulta de imposible cumplimiento en cuanto a su primer inciso relativo a la aportación de la inexistente certificación catastral.

La Resolución de este Centro Directivo de 18 de diciembre de 2020 dijo que «esta Dirección General, para un supuesto de inmatriculación, ya señaló, en Resolución de 22 de septiembre de 2017 que “en los supuestos en los que exista una inconsistencia de la base gráfica catastral que impida la obtención de la completa representación gráfica georreferenciada catastral, no puede impedirse la inmatriculación de la finca por una cuestión técnica que resulta ajena al propio interesado y a la institución registral» siendo admisible la aportación por el interesado de la representación gráfica alternativa». Y dicha doctrina es también aplicable a casos como el presente.

Resolución de 23-7-2021

BOE 5-8-2021

Registro de la Propiedad de Almansa.

VÍAS PECUARIAS: NO PUEDE PRACTICARSE NOTA MARGINAL INDICATIVA DE QUE LA FINCA ESTÁ PENDIENTE DE DESLINDE.

En primer lugar conviene traer a colación la doctrina reiterada de este Centro Directivo, en el sentido de que el registrador, al ejercer su competencia de calificación de los documentos presentados a inscripción no está vinculado, habida cuenta del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores, como tampoco lo está por las propias resultantes de la anterior presentación de otros títulos.

En cuanto a la cuestión de fondo, la publicidad del procedimiento de deslinde se contempla en el artículo 8, apartado 5, de la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias que dispone que «cuando los interesados en un expediente de deslinde aporten títulos inscritos en el Registro de la Propiedad sobre terrenos que pudieran resultar incluidos en el dominio público, el órgano que tramite dicho expediente lo pondrá en conocimiento del Registrador a fin de que por este se practique la anotación marginal preventiva de esa circunstancia». Con independencia de la imprecisión del texto legal sobre el asiento legal («anotación marginal preventiva»), lo que resulta indudable es que la publicidad registral mediante un asiento en la finca solo se contempla una vez iniciado el procedimiento de deslinde y con intervención de los interesados. En ningún caso puede admitirse la práctica de asientos sobre las fincas sin que el titular haya sido parte en el procedimiento.

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

Debe recordarse, como se indicó en la Resolución de esta Dirección General de 19 de julio de 2018, 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. 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 también 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 7*), pero de cuya existencia tenga indicios suficientes el registrador y con el que pudiera llegar a colisionar alguna pretensión de inscripción.

Por tanto, procede confirmar la calificación del registrador en el sentido de que no puede hacerse constar en el Registro que una finca está pendiente de deslinde, sin haberse incoado el oportuno expediente de deslinde con intervención del titular registral.

Resolución de 26-7-2021

BOE 6-8-2021

Registro de la Propiedad de Santa María la Real de Nieva.

RECURSO GUBERNATIVO: NATURALEZA Y ÁMBITO.

Lo primero que debe hacerse es recordar contra la decisión de los registradores a no inscribir un título el recurso procedente no es la interposición de un recurso de alzada o de reposición —como indebidamente se expresa en el recurso—, dado que lo procedente es el recurso contra la calificación de los registradores que tiene su regulación específica en la Ley Hipotecaria. La naturaleza jurídica especial del procedimiento registral y el régimen legal a que queda sujeto resulta particularmente relevante la doctrina legal fijada por la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 3 de enero de 2011.

El objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la Propiedad es exclusivamente la determinación de si la calificación es o no ajustada a Derecho. No tiene en consecuencia por objeto cualquier otra pretensión de la parte recurrente, cuestiones todas ellas extrañas al recurso contra la calificación registral. De acuerdo con lo anterior, es igualmente doctrina reiterada que, una vez practicado un asiento, el mismo se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales, produciendo todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud, bien por la parte interesada, bien por los tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos (art. 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria).

Resolución de 26-7-2021

BOE 6-8-2021

Registro de la Propiedad de Talavera de la Reina, número 2.

VÍAS PECUARIAS: NO PUEDE PRACTICARSE NOTA MARGINAL INDICATIVA DE QUE LA FINCA ESTÁ PENDIENTE DE DESLINDE.

En primer lugar conviene traer a colación la doctrina reiterada de este Centro Directivo, en el sentido de que el registrador, al ejercer su competencia de calificación de los documentos presentados a inscripción no está vinculado, habida cuenta del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores, como tampoco lo está por las propias resultantes de la anterior presentación de otros títulos.

En cuanto a la cuestión de fondo, la publicidad del procedimiento de deslinde se contempla en el artículo 8, apartado 5, de la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias que dispone que «cuando los interesados en un expediente de deslinde aporten títulos inscritos en el Registro de la Propiedad sobre terrenos que pudieran resultar incluidos en el dominio público, el órgano que tramite dicho expediente lo pondrá en conocimiento del Registrador a fin de que por este se practique la anotación marginal preventiva de esa circunstancia». Con independencia de la imprecisión del texto legal sobre el asiento legal («anotación marginal preventiva»), lo que resulta indudable es que la publicidad registral mediante un asiento en la finca solo se contempla una vez iniciado el procedimiento de deslinde y con intervención de los interesados. En ningún caso puede admitirse la práctica de asientos sobre las fincas sin que el titular haya sido parte en el procedimiento.

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

Debe recordarse, como se indicó en la Resolución de esta Dirección General de 19 de julio de 2018, 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. 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 también se hace extensiva al dominio público no inscrito, incluso al no deslindeado formalmente (pues el deslinde tiene un valor declarativo y no constitutivo: *vid.* Resolución de 23 de enero de 2014, fundamento jurídico 7), pero de cuya existencia tenga indicios suficientes el registrador y con el que pudiera llegar a colisionar alguna pretensión de inscripción.

Por tanto, procede confirmar la calificación del registrador en el sentido de que no puede hacerse constar en el Registro que una finca está pendiente de deslinde, sin haberse incoado el oportuno expediente de deslinde con intervención del titular registral.

Resolución de 28-7-2021

BOE 6-8-2021

Registro de la Propiedad de Barcelona, número 11.

VIVIENDA HABITUAL DEL MATRIMONIO: ARTÍCULO 91 RH.

En aplicación de lo dispuesto en la Ley 5/2009, de 28 de abril, del Parlamento de Cataluña, parcialmente derogada por la Sentencia del Tribunal Constitucional número 4/2014, de 16 de enero, que la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalidad de Cataluña es competente para la resolución de los

recursos contra la calificación registral únicamente cuando «las calificaciones impugnadas o los recursos se fundamenten de forma exclusiva en normas del derecho catalán o en su infracción», mientras que «la competencia para resolver recursos mixtos, es decir, basados en cuestiones específicas de derecho catalán como, además, en cuestiones de derecho común u otros derechos corresponde a la Dirección General de los Registros y del Notariado».

Respecto de las alegaciones del recurrente relativas a la falta de motivación de la calificación impugnada, debe recordarse la doctrina de este Centro Directivo según la cual cuando la calificación del registrador sea desfavorable es exigible, conforme a los principios básicos de todo procedimiento y a la normativa vigente, que al consignarse los defectos que, a su juicio, se oponen a la inscripción pretendida, aquella exprese también una motivación suficiente de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer con claridad los defectos aducidos y con suficiencia los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación. Aun cuando la argumentación en que se fundamente la calificación haya sido expresada de modo escueto, cabe la tramitación del expediente y entrar en el fondo del asunto si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que el interesado ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa, según el contenido del escrito de interposición del recurso. En el presente caso el registrador ha expresado con claridad el defecto y ha fundado aquel en diversos preceptos, por lo que no cabe concluir que haya incurrido en una situación de falta de motivación jurídica.

En relación con la cuestión de fondo planteada, la ley protege especialmente la vivienda familiar habitual, trátese de vivienda simplemente conyugal, trátese de vivienda en la que, además de los cónyuges vivan los hijos comunes o los que cada cónyuge hubiera habido antes del matrimonio. Con la finalidad de evitar que ingresen en el Registro actos impugnables y, a la vez, con la de contribuir a la realización de los fines pretendidos con la norma sustantiva, el artículo 91 del Reglamento Hipotecario exige —para la inscripción del acto dispositivo que recaiga sobre un inmueble apto para vivienda y en el que no concurra el consentimiento de ambos cónyuges, o en su caso autorización judicial supletoria, cuando sea exigible para disponer de derechos sobre la vivienda habitual de la familia según la ley aplicable— bien la justificación de que el inmueble no tiene el carácter de vivienda habitual de la familia, bien que el disponente lo manifieste así. En el presente caso, no puede entenderse que la referida norma del artículo 91 del Reglamento Hipotecario, en cuanto exige una manifestación específica sobre un hecho concreto (que la finca no sea vivienda habitual de la familia), quede cumplida con la genérica afirmación de que los vendedores no se encuentran «en situación alguna que implique la necesidad legal de recabar el consentimiento ajeno para esta operación»; igual que no que sería suficiente, por ejemplo, la mera afirmación de que el acto dispositivo cumple todos los requisitos legales.

Resolución de 28-7-2021

BOE 6-8-2021

Registro de la Propiedad de Escalona.

CONTROL DE LOS MEDIOS DE PAGO: CALIFICACIÓN REGISTRAL.

En lo relativo a la calificación de los registradores de la propiedad respecto de los extremos objeto de debate en este recurso, la reforma se centra en dos

aspectos: a) La obligación de comprobar si las escrituras públicas a que se refiere el artículo 24 de la Ley del Notariado expresan no solo «las circunstancias que necesariamente debe contener la inscripción y sean relativas a las personas de los otorgantes, a las fincas y a los derechos inscritos» (disposición que se mantiene en su redacción anterior), sino, además, «la identificación de los medios de pago empleados por las partes, en los términos previstos en el artículo 24 de la Ley del Notariado, de 28 de mayo de 1862» (art. 21 de la Ley Hipotecaria). b) El cierre del Registro respecto de esas escrituras públicas en las que, consistiendo el precio en todo o en parte, en dinero o signo que lo represente, «el fedatario público hubiere hecho constar en la escritura la negativa de los comparecientes a identificar, en todo o en parte, los datos o documentos relativos a los medios de pago empleados» —apartado tercero del mismo artículo 254—.

Sin embargo, en relación con la calificación registral y el cierre del Registro de la Propiedad, en los términos expresados en el artículo 254.3 de la Ley Hipotecaria, el artículo 177, párrafo quinto, del Reglamento Notarial, según redacción dada por el Real Decreto 1/2010, determina que «(...) se entenderán identificados los medios de pago si constan en la escritura, por soporte documental o manifestación, los elementos esenciales de los mismos. A estos efectos, si el medio de pago fuera cheque será suficiente que conste librador y librado, beneficiario, si es nominativo, fecha e importe; si se trata de transferencia se entenderá suficientemente identificada, aunque no se aporten los códigos de las cuentas de cargo y abono, siempre que conste el ordenante, beneficiario, fecha, importe, entidad emisora y ordenante y receptora o beneficiaria».

En el presente caso es indudable que la calificación no puede ser confirmada. Para decidir si la escritura calificada es o no inscribible, resulta irrelevante que los justificantes de las referidas transferencias sean o no legibles.

Resolución 28-7-2021

BOE 6-8-2021

Registro de la Propiedad de Astorga.

INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: REQUISITOS.

Conforme a la nueva redacción del artículo 205 de la Ley Hipotecaria, dada por la Ley 13/2015, de 24 de junio, al objeto de lograr la inmatriculación por título traslativo, se exige que se trate de «(...) títulos públicos traslativos otorgados por personas que acrediten haber adquirido la propiedad de la finca al menos un año antes de dicho otorgamiento también mediante título público». En base a ello, el defecto recurrido debe confirmarse puesto que, si bien el título inmatriculador es traslativo, escritura de compraventa, sin embargo, no se acredita debidamente la previa adquisición de los transmitentes, pues, en el documento previo aportado los vendedores únicamente se comprometen a enajenar el bien, acuerdo carente absolutamente de trascendencia real.

En cuanto al auto de homologación de una transacción judicial, en cuya virtud las partes acuerdan meramente el compromiso de enajenar un bien inmueble, debe reiterarse la doctrina emanada por la Dirección General de los Registros y del Notariado y por esta Dirección General.

Resolución de 28-7-2021

BOE 6-8-2021

Registro de la Propiedad de Málaga, número 10.

PROCEDIMIENTO ARTÍCULO 201.1 LH: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.

Tras la reforma operada por la Ley 13/2015 para proceder a cualquier rectificación de la descripción también es preciso que no existan dudas sobre la realidad de la modificación solicitada. Si el expediente tramitado fuera el previsto en el artículo 201 de la Ley Hipotecaria, ya que el mismo se ha regulado en la reforma de la Ley 13/2015, de 24 de junio, con la finalidad específica de lograr toda clase de rectificación descriptiva, se prevén especiales garantías para su tramitación, que determinan que pueda utilizarse cualesquiera que sean las discrepancias superficiales con la cabida inscrita o los linderos que pretendan modificarse, incluso fijos (cfr. Resolución de 17 de noviembre de 2015).

Centrándonos en la justificación de las dudas de identidad, como ha reiterado este Centro Directivo, siempre que se formule un juicio de identidad de la finca por parte del registrador, no puede ser arbitrario ni discrecional, sino que ha de estar motivado y fundado en criterios objetivos y razonados. En el presente caso, las dudas de identidad que expone el registrador se fundamentan, esencialmente, en la circunstancia de proceder la finca por segregación de otra mayor, la considerable magnitud del exceso declarado, la discrepancia en las superficies registral y catastral de la finca y sus colindantes, el hecho de que de los antecedentes catastrales no resulte superficie asignada a la parcela sino desde el año 2001, y la circunstancia de proceder las fincas colindantes de segregación de otra mayor, que junto con otras, forma parte de un conjunto urbanístico, cuyo resto, conformado por elementos comunes o del complejo o por viario público pudiera ser objeto de invasión con ocasión del exceso declarado.

En el presente caso, resulta acreditado en el expediente notarial que no se han variado los linderos de la finca, excepto un lindero móvil que pasa a ser viario público, debido al desarrollo urbanístico de la zona (lo que queda justificado documentalmente en el acta). En el procedimiento se ha acreditado que no se ha producido alteración de la delimitación perimetral de la finca, por lo que tampoco puede mantenerse este defecto. No existe un límite cuantitativo de superficie para la aplicación del procedimiento previsto en el artículo 201 y que tampoco la sola magnitud del exceso o la existencia de una alteración de linderos pueden basar la denegación de la inscripción sin más justificación.

Se señala también como circunstancia que contribuye a generar dudas en el registrador en cuanto a la identidad de la finca el hecho de existir discrepancia en las superficies registral y catastral de la finca objeto del expediente y sus colindantes, que pudiera encubrir la existencia de operaciones de modificación de entidades hipotecarias no formalizadas debidamente. Este razonamiento podría justificar las dudas manifestadas por el registrador si el incremento superficial de una finca fuera aparejado de una correlativa disminución superficial de su colindante, pero aquí se observa que las tres fincas tienen asignada en Catastro una superficie mayor que la que consta inscrita.

Resolución de 28-7-2021

BOE 6-8-2021

Registro de la Propiedad de Haro.

PROCEDIMIENTO ARTÍCULO 199 LH: DUDAS SOBRE INVASIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO.

Tal profusión normativa, aun cuando pueda incluso llegar a ser reiterativa, no hace sino asentar el principio general, ya vigente con anterioridad a la Ley 13/2015, de que los registradores deben evitar practicar inscripciones de bienes de propiedad privada que invadan en todo o en parte bienes de dominio público, inmatriculado o no, pues el dominio público, por la inalienabilidad que le define, supone, precisamente, la exclusión de la posibilidad de existencia de derechos privados sobre esa concreta porción del territorio catalogada como demanial.

De los datos y documentos que obran en el expediente, se evidencia que no es pacífica la delimitación gráfica que se pretende inscribir, resultando posible o, cuando menos, no incontrovertido, que con la inscripción de la representación gráfica se puede alterar la realidad física exterior que se acota con la global descripción registral, pudiendo afectar a bienes de titularidad municipal. Por todo lo expuesto, resulta correcta la actuación del registrador a la vista del informe de la Administración, pues dados los términos del pronunciamiento no puede procederse a la inscripción, sin perjuicio de que por el interesado se ejercent los recursos o actuaciones correspondientes ante dicha autoridad administrativa o incluso judicial para instar la rectificación de la resolución dictada, o bien entablar el juicio declarativo que corresponda en defensa de sus derechos.

Resolución de 28-7-2021

BOE 6-8-2021

Registro de la Propiedad de Cogolludo.

PROCEDIMIENTO ARTÍCULO 199 LH: DUDAS SOBRE IDENTIDAD DE LA FINCA.

La registración de un exceso de cabida (o disminución de superficie) *stricto sensu* solo puede configurarse como la rectificación de un erróneo dato registral referido a la descripción de la finca inmatriculada, de modo que ha de ser indubitado que con tal rectificación no se altera la realidad física exterior que se acota con la descripción registral, esto es, que la superficie que ahora se pretende constatar tabularmente es la que debió reflejarse en su día por ser la realmente contenida en los linderos originalmente registrados.

En el expediente del artículo 199 de la Ley Hipotecaria en todo caso será objeto de calificación por el registrador la existencia o no de dudas en la identidad de la finca. Procede, en consecuencia, entrar a analizar si los motivos esgrimidos por el registrador en la nota de calificación justifican no iniciar la tramitación del procedimiento para la inscripción de la representación gráfica solicitada y consiguiente rectificación de la descripción, considerando que todo juicio de identidad de la finca por parte del registrador, no puede ser arbitrario ni discrecional, sino que ha de estar motivado y fundado en criterios objetivos y razonados. En el caso de este expediente el recurso no puede prosperar. Son los propios recurrentes los que en su escrito inicial manifiestan que el aumento

de superficie atribuido a la finca se debe a una cesión por el colindante, lo que supone la segregación de una porción de la finca registral colindante —registral 3110— y su posterior agregación a la finca de que son titulares.

Resolución de 28-7-2021

BOE 6-8-2021

Registro de la Propiedad de Altea.

PROCEDIMIENTO DE REANUDACIÓN DEL TRACTO SUCESIVO: REQUISITOS.

Como se ha reiterado por la Dirección General de los Registros y del Notariado, no hay verdadera interrupción del tramo cuando los promotores adquirieron del titular registral o de sus herederos (cfr. Resoluciones 18 de marzo de 2000, 17 de febrero de 2012 y 2 y 23 de octubre de 2014). Esta doctrina, además, ha sido elevada a rango legal por la Ley 13/2015, de 24 de junio, que da nueva redacción al artículo 208 de la Ley Hipotecaria. Se impone por tanto una interpretación restrictiva de las normas relativas al expediente de reanudación del tramo y en especial de las que definen la propia hipótesis de interrupción de tramo, de modo que solo cuando efectivamente concurre esta hipótesis y así resulte del documento calificado, puede accederse a la inscripción.

Resolución de 30-7-2021

BOE 11-8-2021

Registro de la Propiedad de El Rosario-Área Metropolitana de Santa Cruz de Tenerife.

OBRA NUEVA POR ANTIGÜEDAD: NATURALEZA DEL SUELO EN EL QUE SE UBICA.

Procede, en primer lugar, afirmar la competencia de las normas estatales en materia de determinación de los requisitos necesarios para la documentación pública e inscripción registral de las declaraciones de obras nuevas y de obras antiguas, sin perjuicio de la remisión a autorizaciones o licencias que establezca la normativa autonómica o a la prescripción, o no, de la infracción urbanística según dicha normativa.

En el caso de la inscripción de escrituras de declaración de obra nueva, como recuerda la Resolución de 30 de mayo de 2016, resulta con claridad la existencia en nuestra legislación de dos vías para su lograr su registración, la ordinaria del apartado primero del artículo 28 de la actual Ley de Suelo y la prevista con carácter excepcional en el apartado cuarto, que trata de adecuarse a la realidad de edificaciones consolidadas de hecho por el transcurso de los plazos legales para reaccionar, por parte de la Administración, en restauración de la legalidad urbanística infringida.

El actual artículo 28, apartado 4, del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, tan solo exige, junto a la aportación de los documentos que acrediten «la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título», de los que resulte además, como aclara el artículo 52, apartado b), del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, que dicha fecha

sea «anterior al plazo previsto por la legislación aplicable para la prescripción de la infracción en que hubiera podido incurrir el edificador». La prueba de tal extremo, unida a la constatación sobre «la inexistencia de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística sobre la finca objeto de la construcción, edificación e instalación de que se trate» (así como «que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general») constituyen los únicos requisitos necesarios para el acceso de la obra al Registro. Cumpliendo tales requisitos, ciertamente, puede resultar muy conveniente, pero legalmente no es imprescindible, aportar una prueba documental que certifique por parte del Ayuntamiento, como órgano competente en sede de disciplina urbanística, la efectiva prescripción de la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística.

El registrador, como afirmó la Resolución de 11 de diciembre de 2012, deberá «constatar, por lo que resulte del Registro (y, cabe añadir, del propio título calificado), que la finca no se encuentra incluida en zonas de especial protección», en aquellos casos en que la correspondiente legislación aplicable imponga un régimen de imprescriptibilidad de la correspondiente acción de restauración de la realidad física alterada, pues en tales casos ninguna dificultad existe para que el registrador aprecie la falta del requisito de la prescripción, dado que su ausencia no queda sujeta a plazo y su régimen resulta directamente de un mandato legal.

Dentro de esta normativa aplicable a considerar por el registrador en su calificación conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria, se incluye, sin ninguna duda, los concretos planes de ordenación territorial o urbanística en vigor que afecten a la zona en cuestión, cuya naturaleza normativa no cabe discutir. Entre las razones por las que la nueva Ley 13/2015 exige la georreferenciación precisa de la porción de superficie ocupada por cualquier edificación o instalación que se pretenda inscribir en el Registro de la Propiedad, se encuentra que, el permitir que cuando el registrador efectúe las comunicaciones legalmente procedentes a las distintas administraciones, por ejemplo, al ayuntamiento, a la comunidad autónoma o al Catastro, se incluya también esa información tan relevante para todas ellas como es la concreta georreferenciación de la superficie ocupada por la edificación o instalación.

Constando al registrador, por los medios de calificación de que dispone, la concreta ubicación geográfica de una edificación o de la finca en la que se ubica, determinante, como se ha dicho, de un particular régimen jurídico aplicable, en este caso, la ordenación territorial y urbanística, no cabe sino afirmar la procedencia de suspender la inscripción de declaraciones de obra efectuadas por la vía del artículo 28.4 de la Ley de Suelo, cuando así resulte de dicha normativa, siempre que el registrador, de forma motivada, lo justifique en alguno de los presupuestos que previene el citado artículo, como la afectación a suelo demanial, servidumbre de uso público o suelo de especial protección determinante de la imprescriptibilidad de la acción de restablecimiento de legalidad.

En el concreto supuesto de este expediente, se discute la procedencia de inscribir por la vía del artículo 28.4 de la Ley de Suelo, una escritura de declaración de obra terminada el 1 de enero de 1982, según certificación técnica, en suelo descrito en el título y en Registro como rústico, en la comunidad de Canarias; con la circunstancia de que esa certificación técnica está parcialmente incorporada al título y no resulta con claridad la afirmación del técnico de que no está construida en zona de especial protección o al menos que no proceden medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística por haber prescrito la acción administrativa si es que estuviera construida en dicha zona de especial protección.

Está por tanto justificada la exigencia de la registradora de aclarar si efectivamente la edificación existía a la fecha en que se calificó tal suelo como rústico de protección especial y que no caben respecto de la construcción medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística.

Resolución de 30-7-2021

BOE 11-8-2021

Registro de la Propiedad de Novelda.

HERENCIA: TÍTULO SUCESORIO EN LA HERENCIA DE UN NEERLANDÉS.

En el acta se señala que el causante testó en Países Bajos y que posteriormente otorgó testamento revocatorio en España de donde deduce que la apertura del abintestato constituye el único título de la sucesión. Sin embargo, señala asimismo que en dicho testamento ante notario español el causante eligió su ley nacional para que rigiera su sucesión.

Debe acompañarse a la escritura el título sucesorio, la certificación de defunción respectiva y el certificado del Registro General de Actos de Última Voluntad. La notaría considera que dicho título conforme al artículo 14 de la Ley Hipotecaria, es el acta de declaración de herederos abintestato, citando la limitación de calificación de la misma, como acto de jurisdicción voluntaria conforme a las Resoluciones de este Centro Directivo de 15 de enero de 2020 y 19 de febrero de 2021.

Sin embargo, del mismo título sucesorio presentado resulta que el testador no solo revoca el testamento anterior neerlandés —sin que conste un juicio de ley sobre si dicha revocación es posible conforme a la normativa bajo la cual se realizó el testamento previo, o si por el contrario cabe su compatibilidad—. El acta indica que el testador hace «*professio iuris*» a la ley de su nacionalidad, que constituye una disposición testamentaria relevante. La consecuencia es que no nos encontramos ante una herencia abintestato, sin título testamentario hábil, como califica la notaría la sucesión, sino que el título sucesorio es mixto, en base al testamento otorgado en España que complementa el título sucesorio abintestato, hábil respecto a las disposiciones patrimoniales, si conforme a la Ley de Países Bajos fuera posible la total revocación del testamento realizado bajo otra «*lex auctor*».

En el presente caso, deberá acompañar el testamento a la declaración de herederos, respecto de la cual será de aplicación la doctrina de este Centro Directivo, sobre la limitación de la calificación registral, que no se extiende al título testamentario en las sucesiones en que son compatibles la sucesión testada e intestada como es la que aquí se plantea.

Resolución de 30-7-2021

BOE 11-8-2021

Registro de la Propiedad de Manresa, número 1.

PROCEDIMIENTO ARTÍCULO 201.1 LH: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.

La registración de un exceso de cabida *stricto sensu* solo puede configurarse como la rectificación de un erróneo dato registral referido a la descripción de la finca inmatriculada, de modo que ha de ser indubitable que con tal rectificación

no se altera la realidad física exterior que se acota con la descripción registral, esto es, que la superficie que ahora se pretende constatar tabularmente es la que debió reflejarse en su día por ser la realmente contenida en los linderos originalmente registrados.

Si el expediente tramitado fuera el previsto en el artículo 201 de la Ley Hipotecaria, ya que el mismo se ha regulado en la reforma de la Ley 13/2015, de 24 de junio, con la finalidad específica de lograr toda clase de rectificación descriptiva, se prevén especiales garantías para su tramitación, que determinan que pueda utilizarse cualesquiera que sean las discrepancias superficiales con la cabida inscrita o los linderos que pretendan modificarse, incluso fijos (cfr. Resolución de 17 de noviembre de 2015).

Como ya se afirmó en las Resoluciones de 22 de abril y 8 de junio de 2016, las dudas que en tales casos puede albergar el registrador han de referirse a que la representación gráfica de la finca coincida en todo o parte con otra base gráfica inscrita o con el dominio público, a la posible invasión de fincas colindantes inmatriculadas o a que se encubriese un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria [cfr. artículos 9.b), 199.1 y último párrafo del artículo 201.1 de la Ley Hipotecaria], sin que exista limitación de utilización de estos procedimientos solo por razón de la diferencia respecto a la cabida inscrita.

Este Centro Directivo ha reconocido que aun constando ya inscrita una segregación conforme a una licencia o autorización administrativa concedida, no puede negarse la posibilidad de rectificar con posterioridad la descripción de las fincas resultantes, sin necesidad de nueva licencia o autorización, siempre y cuando se cumplan los requisitos y procedimientos contemplados para ello en la Ley Hipotecaria y, ante todo, siempre que las rectificaciones pretendidas no impliquen una nueva reordenación de terrenos diferente a la resultante de la modificación hipotecaria para la que se concedió la licencia (cfr. Resoluciones de 29 de septiembre y 26 de octubre de 2017, entre otras).

En cuanto al momento en el que deben ponerse de manifiesto las dudas, como ha reiterado este Centro Directivo desde la Resolución de 20 de diciembre de 2016, de los artículos 201 y 203 de la Ley Hipotecaria resulta que el registrador al tiempo de expedir la certificación debe manifestar las dudas de identidad que pudieran impedir la inscripción una vez terminado el procedimiento, ya que de este modo se evitan a los interesados dilaciones y trámites innecesarios (cfr. Resolución de 8 de junio de 2016). Y ello sin perjuicio de la calificación que procede efectuar una vez concluida la tramitación ante notario, a la vista de todo lo actuado.

En el caso de este recurso la certificación ha sido expedida por un registrador diferente al que corresponde calificar lo actuado en el procedimiento e inscribir el mismo. A esta cuestión se refirió la Dirección General de los Registros y del Notariado en las Resoluciones de 1 de junio de 2017 y 30 de abril de 2019, que estimaron como salvedad a la regla general aquellos casos en que el registrador que emitió la certificación inicial que permitió iniciar el expediente sea distinto de quien va a practicar la inscripción.

En el concreto caso de este expediente, a la vista de las dudas de identidad manifestadas por la registradora, resulta al menos controvertido que con la representación gráfica propuesta no se varía sustancialmente la descripción de la finca, intentando aplicar el folio registral a una realidad física diferente.

En el caso de este expediente se omite toda notificación a los colindantes registrales, siendo los únicos que figuran en la certificación los resultantes de la descripción literaria, que debieron ser notificados. Por tanto, este defecto debe confirmarse.

Resolución de 30-7-2021

BOE 11-8-2021

Registro de la Propiedad de Manresa, número 1.

HIPOTECA: CONTROL DE TRANSPARENCIA EN LA LEGISLACIÓN CATALANA TRAS LA LEY 5/2019.

La legislación catalana no contiene normas acerca de las consecuencias civiles de las cláusulas abusivas sobre la eficacia de los contratos de préstamo hipotecario ni sobre la inscripción registral de los mismos, sino que se limita a establecer unas sanciones en forma de multa e indemnización, en su caso, por daños y perjuicios (arts. 333-1 y -7 del Código de consumo de Cataluña), añadiendo el artículo 333-10 unas medidas complementarias tendentes al cese de la incorporación de dichas cláusulas o a la imposición de una dación en pago «cuando exista una relación directa entre la cláusula abusiva y tal medida».

Con la publicación de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, de regulación de los contratos de crédito inmobiliario, ha de plantearse la compatibilidad entre esta Ley y el citado Código de consumo de Cataluña, y cómo afectaría la coexistencia de ambas normas a la actuación notarial y registral.

La cuestión que se plantea en la nota de calificación recurrida, como ya se ha indicado anteriormente, es si la omisión en la escritura de préstamo hipotecario de una expresa referencia a que se ha suministrado por parte del notario autorizante, con la antelación debida, la información a que se refiere el número 2 del indicado artículo 123-10 del Código de consumo de Cataluña, y de la comprobación de que el prestamista ha suministrado la información a que se refiere el artículo 262-4 del mismo cuerpo legal, por sí solas, son motivo suficiente para suspender la inscripción de la hipoteca pactada, lo que hace preciso analizar la concreta naturaleza y alcance a efectos registrales de las distintas obligaciones recogidas en los referidos artículos.

Pero estos deberes, en el ámbito de la contratación de préstamos y créditos hipotecarios y en el ámbito estatal, se materializan actualmente en el seguimiento del proceso de contratación e información regulado en la Ley 5/2019, de 15 de marzo, de regulación de la contratación de créditos hipotecarios. El incumplimiento de los requisitos de información previa al contrato, produce como sanción, la posible nulidad o ineficacia del contrato, que será parcial, si la información deficitaria solo afectara a alguna condición general, o bien total del contrato de préstamo, si la omisión de la información afectare a todas las condiciones del contrato, como ocurriría si se omite por el acreedor el suministro de la información precontractual o no se verifica el acta notarial de transparencia material y asesoramiento (nuevo art. 5.5 de la Ley 7/1998, sobre condiciones generales de la contratación).

De la normativa referida resulta que, en la actualidad, la competencia en el control de lo que se ha venido a denominar transparencia material ha sido atribuida por la Ley 5/2019, exclusivamente, al notario autorizante como se dispone expresamente en su artículo 15.2. De la redacción literal del referido artículo 15 resultan dos conclusiones a estos efectos: la primera, que la presunción de veracidad e integridad de la citada acta va referida a la recepción por parte del presuntario de la documentación y asesoramiento a que refiere la Ley estatal 5/2019, que es la que imperativa e inderogablemente impone dicho artículo (preceptos que tienen el alcance derivado de las trascendentales disposiciones adicionales quinta y final decimotercera), y cuya reseña en la forma expuesta es lo que debe

calificar el registrador. Y la segunda, que la escritura que documente el préstamo hipotecario ha de reflejar exclusivamente lo que dispone el citado artículo 15, pues el despliegue del control de la transparencia material tiene su exclusivo ámbito en el acta de transparencia previa al otorgamiento, de modo que la calificación registral habrá de ceñirse al estricto ámbito que la citada Ley 5/2019 determina, dado que el control de transparencia material ha sido encomendado al notario y este ha de reflejarlo en el acta, no en la escritura de hipoteca.

Es decir que da claramente a entender que, en el ámbito del Código de consumo, se podría renunciar a algo más que al plazo de los catorce días naturales acogiéndose a los diez que prevé la norma estatal, algo que como es conocido en el marco de la 5/2019 es imposible (renunciar a ese plazo de diez días), dada su vocación de homogeneidad, en aras de la unidad de mercado y de la protección básica de los consumidores (en todo el Estado), por lo que si lo irrenunciable e inderogable es lo que proclama la Ley 5/2019, esta es la única materia que cabe calificar por el registrador en el marco que ha fijado dicha ley y no otra emanada de determinada legislación autonómica. De lo expuesto resulta claro que el registrador debe limitar su calificación, en lo que se refiere a esta materia, a que la reseña del acta notarial cumpla con los requisitos exigidos en el artículo 15.7 de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario.

Resolución de 25-8-2021

BOE 14-10-2021

Registro de la Propiedad de Palamós.

HERENCIA SUJETA AL DERECHO ALEMÁN: NO NECESIDAD DEL CERTIFICADO DEL REGISTRO DE ACTOS DE ÚLTIMA VOLUNTAD.

En el concreto caso que se resuelve, se pretende la inscripción de la adquisición de dos inmuebles en España, con base en un contrato sucesorio alemán otorgado por los esposos L. ante notario de Alemania. Los esposos L. son residentes en España y de nacionalidad alemana. En 2019 habían confirmado el contenido del pacto otorgado por ellos en 2001, añadiendo la realización de *professio iuris* a la ley alemana.

El tema se ciñe al análisis de si es necesaria la presentación de un certificado sucesorio europeo o en su defecto la aportación de certificado del Registro de Testamentos Alemán, como añade el registrador en su segunda nota. La primera exigencia, aportación de un certificado sucesorio europeo, carece de sentido en este supuesto en que la herencia se liquida ante notario español referida a bienes situados en España.

En cuanto a la necesidad de aportar certificado del Registro de testamentos alemán, como recordara la Resolución de 24 de julio de 2019, ya ha señalado esta Dirección General, que la aplicación del Reglamento y el tratamiento que este concede a la validez material y formal de los títulos sucesorios en los artículos 26 y siguientes del instrumento europeo, hace —con las debidas cautelas derivadas del caso concreto— innecesaria la exigencia de su búsqueda en el Registro del Estado de su nacionalidad, si existiera, poco relevante por otra parte, habida cuenta del criterio general de la residencia habitual y la relevancia de la *lex putativa* aplicable a la validez de las disposiciones mortis causa durante toda la vida del causante. (*vid.* además Resolución de 10 de abril de 2017 y posteriores).

Resolución de 2-9-2021

BOE 14-10-2021

Registro de Mojácar.

RECURSO GUBERNATIVO: SUBSANACIÓN DE DEFECTOS FORMALES DEL ESCRITO DE INTERPOSICIÓN. FINCA REGISTRAL: IDENTIFICACIÓN DE LA FINCA EN EL TÍTULO.

Es doctrina de este Centro Directivo que el requerimiento para la subsanación de los defectos formales observados en un recurso (no acreditación de la representación que ostenta quien presenta el recurso) debe hacerse, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y se ha recogido en el artículo 68 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, apercibiendo al recurrente de que en caso contrario se le tendrá por desistido de su petición; siendo este artículo 68 plenamente aplicable a la acreditación del interés que legitime al recurrente (*vid. Resoluciones de 13 de noviembre de 2017 y 15 de octubre de 2019*). Pues bien, en este expediente, no consta acreditado que el registrador haya realizado un requerimiento que cumpla con estos requisitos, por lo que para evitar la indefensión del recurrente y en aras de la economía procesal, entiende esta Dirección General que procede manifestarse sobre el fondo del asunto debatido en este recurso.

Constituye presupuesto básico de toda actividad registral la identidad o coincidencia indubitable entre la finca que aparece descrita en el título presentado y la que figura inscrita en el Registro. Esta doctrina ha sido matizada en relación con los inmuebles ya inscritos cuya descripción ya recoge el conjunto de requisitos establecidos en el ordenamiento hipotecario. En tales casos, la omisión o discrepancia de algunos de los datos descriptivos con que estos figuran en el Registro no constituye en todo caso un obstáculo para la inscripción si su ausencia no impide la perfecta identificación de la finca. Por el contrario, debe entenderse que dicho obstáculo existirá cuando la omisión o discrepancia sea de tal condición que comprometa la correspondencia segura y cierta entre el bien inscrito y el que según el título se transmite.

En el presente expediente debe partirse de la especial circunstancia de que el informe pericial, al que se remite el auto judicial, no consta firmado o rubricado ni siquiera sellado por el letrado de la Administración de Justicia que asegure su autenticidad. Por ello, no cabe sino confirmar la calificación impugnada, puesto que el título presentado no hace una identificación suficiente de la finca cuya inscripción se pretende.

Resolución de 2-9-2021

BOE 14-10-2021

Registro de la Propiedad de Mula.

OBRA NUEVA POR ANTIGÜEDAD: REQUISITOS.

En primer lugar, en cuanto a la inscripción de la obra nueva por antigüedad, debe considerarse, como ha afirmado este Centro Directivo, que cuando no queda acreditada la correspondencia de la finca registral con la certificación catastral aportada, esta no es hábil para justificar la antigüedad de la edificación, lo que

es requisito ineludible para la inscripción de la declaración de obra nueva de conformidad con el artículo 28.4 del texto refundido de la Ley de Suelo (cfr. Resolución de 2 de marzo de 2017). Todo ello sin perjuicio de que pueda acceder la edificación al Registro si se acredita por otros medios la antigüedad de la misma.

Como es doctrina reiterada de la Dirección General de los Registros y del Notariado, para inscribir cualquier edificación, nueva o antigua, cuya declaración documental y solicitud de inscripción se presente en el Registro de la Propiedad a partir del 1 de noviembre de 2015, fecha de la plena entrada en vigor de la Ley 13/2015, será requisito, en todo caso que la porción de suelo ocupada habrá de estar identificada mediante sus coordenadas de referenciación geográfica. Cuando la finca no tiene previamente inscrita su georreferenciación, tal análisis geométrico espacial resultará difícil en ocasiones o imposible en otras, y puede no llegar a disipar las dudas acerca de si la concreta edificación declarada está o no efectivamente ubicada en su totalidad dentro de la finca sobre la que se declara. Con carácter general, la obligada georreferenciación de la superficie ocupada por cualquier edificación, no requiere, desde el punto de vista procedimental, que se lleven a cabo actuaciones especiales con notificación y citaciones a colindantes y posibles terceros afectados, salvo que el registrador en su calificación, sí lo estimase preciso, para disipar tales dudas fundadas acerca de que la edificación se encuentre efectivamente incluida en la finca sobre la que se declara, tal y como ha sucedido en el caso que nos ocupa.

La circunstancia de ubicarse la edificación en los límites de la parcela (como sucede en el supuesto de este expediente) o aún más, ocupando la totalidad de la misma, es relevante a la hora de determinar si la misma puede extralimitarse de la finca registral desde el punto de vista espacial o geométrico. En el caso de este expediente, además, existe una falta de correspondencia entre la finca registral y la parcela a la que se refiere el certificado catastral incorporado al título, lo cual se pone de manifiesto por el registrador en las notas de calificación que sucesivamente ha emitido.

Es cierto que el visado colegial cumple, entre otras funciones, la de acreditar la cualificación y habilitación profesional del técnico certificante a la fecha de la emisión del certificado, pero también lo es que, al margen de su eficacia en el ámbito de las competencias corporativas propias del colegio respectivo (cfr. art. 2 del Real Decreto 1000/2010, de 5 de agosto, sobre visado colegial obligatorio, 30 del Real Decreto 129/2018, de 16 de marzo, por el que se aprueban los Estatutos Generales de los Colegios de Arquitectos y de su Consejo Superior; y la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de julio de 2001), dicho requisito no viene exigido para la inscripción de la obra nueva por el Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, respecto de ese cualquier otro técnico que no sea de los comprendidos en los números 1, 2 y 4 del artículo 50, siempre que se acredite mediante certificación de su colegio profesional respectivo que tiene facultades suficientes para expedir el certificado sobre la fecha de finalización de la construcción u obra de que se trate y la descripción de esta.

Resolución de 8-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Eivissa, número 4.

DOBLE INMATRICULACIÓN: LEGITIMACIÓN PARA EL INICIO DE EXPEDIENTE.

La legitimación para instar el procedimiento para la subsanación de la doble inmatriculación está específicamente regulada en la regla segunda del artícu-

lo 209.1 de la Ley Hipotecaria que establece: «El expediente se iniciará de oficio por el Registrador, o a instancia del titular registral de cualquier derecho inscrito en alguno de los diferentes historiales registrales coincidentes (...). Por tanto, fuera de los supuestos de iniciación de oficio por el registrador, la Ley Hipotecaria solo reconoce legitimación a los titulares registrales de derechos inscritos respecto de las fincas afectadas por la doble inmatriculación.

Como ya ha señalado esta Dirección General (Resolución de 26 de julio de 2016), tras la entrada en vigor de la nueva ley, el primer requisito para iniciar la tramitación del procedimiento de subsanación es que el registrador aprecie la existencia de doble inmatriculación. Una vez considere esta posibilidad, deberá efectuar las notificaciones y extender la nota marginal que ordena el nuevo artículo 209 de la Ley Hipotecaria, a fin de intentar recabar todos los consentimientos precisos para proceder en la forma prevista en los apartados cuarto a séptimo del referido precepto legal. En el caso de que el registrador, una vez realizadas las investigaciones pertinentes en los términos fijados por el citado artículo antes transcritos, concluya que, a su juicio, no hay indicios de la doble inmatriculación, deberá rechazar la continuación de la tramitación, quedando a salvo la facultad de los interesados para acudir al procedimiento correspondiente, en defensa de su derecho al inmueble.

No puede ser instado por un particular para que inicie tal expediente de oficio sin acreditar que es titular de derecho real alguno sobre las fincas afectadas, máxime, si el requirente conoce con anterioridad a su petición tal presupuesto como resulta del expediente, y, dado los escasos medios de prueba que el registrador de la propiedad tiene a su disposición en este supuesto para presumir la existencia de la misma.

Resolución de 8-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Villajoyosa, número 2.

BIENES GANANCIALES: PACTOS ENTRE LOS CÓNYUGES.

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. Sin embargo, este principio no es de aplicación universal, pues a él se anteponen otros criterios que el legislador ha considerado como prioritarios para determinar la naturaleza de los bienes, como pueden ser el de la accesión (cfr. art. 1359 del CC), el de la autonomía de la voluntad (cfr. art. 1355 del CC) o el del carácter del propio bien del que deriva el derecho a la adquisición (cfr. arts. 1346.4, 1347.4 o 1352 del CC).

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. Precisamente 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.

Ciertamente, según la referida doctrina de este Centro Directivo, 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.

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

Resolución de 8-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Vigo, número 3.

HIPOTECAS: AMPLIACIÓN.

La ampliación de hipoteca ha de asimilarse a efectos prácticos a la constitución de una nueva. Si se tratara de ampliación sobre la misma finca ya hipotecada con anterioridad, de existir cargas intermedias, la pretendida ampliación no puede perjudicarlas, pero la garantía hipotecaria preferente no tiene por qué posponerse a ellas, de modo que la ejecución de esa carga intermedia determinará la cancelación de la llamada ampliación en tanto que hipoteca de rango posterior (art. 134 de la Ley Hipotecaria), pero no la de la hipoteca inicial. En suma, ningún obstáculo existe para inscribir en el Registro de la Propiedad la ampliación de una hipoteca que tenga por objeto garantizar las nuevas responsabilidades derivadas de la ampliación del crédito que hasta entonces lo estaba, siempre que se determine con precisión cuáles sean esas nuevas responsabilidades objeto de garantía (art. 12 de la Ley Hipotecaria). Ahora bien, y esto es de especial interés, ha de tenerse muy en cuenta que los efectos de tal inscripción serían los que legalmente se derivaran de su propio objeto, rango (que viene determinado por la Ley conforme dispone el art. 4 de la Ley Hipotecaria) y demás principios configuradores de regulación hipotecaria, pero no de la voluntad de las partes.

El efecto meramente modificativo y no extintivo de la ampliación del préstamo hipotecario tuvo su expreso reconocimiento legal en la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, que al modificar el artículo 4 de la Ley 2/1994, determinó en su apartado tercero que «las modificaciones previstas en los apartados anteriores no supondrán, en ningún caso, una alteración o pérdida del rango de la hipoteca inscrita, excepto cuando impliquen un incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria o la ampliación del plazo del préstamo por ese incremento o amplia-

ción», cuestión que debe interpretarse atendiendo a la doctrina de la Resolución de 14 de mayo de 2015.

Conforme a la intérpreteación de la reforma introducida por la Ley 41/2007 se reconoce la posibilidad de la recarga de la hipoteca, entendida como la facultad de compensar las cantidades amortizadas del principal con los nuevos importes concedidos, siempre que la suma de estos con el capital pendiente de amortización del préstamo primitivo no supere la cifra de capital inicialmente concedido, aunque existan acreedores intermedios, y con el mantenimiento del rango de la hipoteca que seguirá siendo única. Además, esta interpretación también permite dar coherencia al contenido de la segunda hipoteca en los dos supuestos en que va a operar la división de la garantía: El primero, que tendrá lugar cuando la ampliación del capital exceda de la recarga posible en los términos antes indicados, en cuyo caso la responsabilidad hipotecaria de la segunda hipoteca vendrá determinada por la cifra en que se traduzca dicho exceso, más las correspondientes cifras para los conceptos accesorios y complementarios (intereses, costas, etc.). Y el segundo supuesto, cuando la ampliación del capital vaya acompañada, precedida o seguida, de una ampliación del plazo de la obligación garantizada, en cuyo caso la responsabilidad hipotecaria de la segunda hipoteca vendrá determinada por la total cifra del nuevo capital concedido, es decir, por la cifra íntegra de la ampliación o aumento del capital sin que opere la recarga en cantidad alguna, más las correspondientes cifras para los conceptos accesorios y complementarios.

Esta doctrina implica respecto de las hipotecas otorgadas a partir de la entrada en vigor de la Ley 41/2007, es decir, del 9 de diciembre de 2007, la modificación del criterio de la Resolución de 12 de mayo de 2011 ya que las partes ante un acuerdo de ampliación del capital podrán, aun existiendo titulares de derechos inscritos con rango posterior, optar, sin perder el de la hipoteca inscrita, entre: utilizar la posible recarga existente no alterando la responsabilidad hipotecaria si en la misma cupiere el nuevo importe concedido; utilizar la posible recarga existente y constituir por el nuevo importe concedido que excede de la misma una nueva hipoteca, o, prescindir de la recarga y constituir directamente una segunda hipoteca.

Ahora bien, en los dos últimos supuestos nada impide que, en ausencia de terceros titulares de inscripciones o anotaciones posteriores a la hipoteca cuyo capital es objeto de ampliación (y de la nota marginal a que se refiere el último inciso del art. 4.3 Ley 2/1994), las partes acuerden el mantenimiento de una única hipoteca en garantía de la obligación única y uniforme que resulta de la modificación, aumentado para ello paralelamente su responsabilidad hipotecaria. Pues bien, tampoco existe razón jurídica alguna para que, respecto de las hipotecas constituidas con anterioridad a la repetida reforma legal, en igual situación registral, las partes puedan pactar en caso de ampliación del capital esa configuración de una hipoteca única con responsabilidad hipotecaria ampliada.

Este régimen único y uniforme de la hipoteca implicará también la necesidad de garantizar respecto del capital inicial y del capital ampliado los mismos conceptos, sin que respecto del antiguo principal se garanticen unos conceptos, y respecto el nuevo capital se garanticen otros, o no se garanticen los que ya lo estuvieren inicialmente, salvo que se cancele la hipoteca respecto de ellos. En definitiva, no es admisible que el tipo máximo del interés a efectos de la fijación de la responsabilidad hipotecaria sea superior al límite fijado a efectos obligacionales a la variabilidad del tipo de interés, porque, como queda señalado, el carácter accesorio de la hipoteca imposibilita que se puedan garantizar obligaciones o importes no pactados y/o que nunca podrán devengarse. Todo

lo expuesto no es óbice para que si las partes quieren mantener la dicotomía de la responsabilidad hipotecaria, ello sea posible y la denominada ampliación inscribible, pero como una segunda hipoteca, lo que debe resultar claramente de la correspondiente escritura.

Acerca de la posibilidad de practicar una inscripción parcial en el sentido de inscribir de oficio por parte del registrador la ampliación de hipoteca, que parece se ha solicitado se inscriba con carácter unitario con la hipoteca ya inscrita, como una segunda hipoteca independiente, modificando, a su vez, la primera en cuanto a sus condiciones financieras. Como ya dijera la Resolución de 14 de mayo de 2015, no se considera posible si no es expresamente solicitada tal operación por el interesado, ya que la rogación acerca de la inscripción en este caso es única (Resolución de 7 de noviembre de 2012), y a que el incumplimiento de un requisito legal necesario para que la inscripción se pueda practicar en los términos solicitados por el presentante, cuando el mismo constituye un elemento delimitador esencial del derecho real de hipoteca o de su operatividad, como es en este caso el rango, hace precisa una solicitud expresa de inscripción en los distintos términos que sean posibles.

En cuanto a las cifras de la responsabilidad hipotecaria señaladas para las costas y gastos garantizados, la inexistencia de límites legales frente a terceros (arts. 114 de la Ley Hipotecaria y 220 del Reglamento Hipotecario) y la innecesariedad de su determinación inter partes, como ocurre con los intereses, permite la consideración de la misma como una cantidad abstracta, que si bien se puede fijar como un porcentaje del principal o como una cifra alzada, al no depender su determinación de otros factores, tiene un carácter autónomo que posibilita su suma y confusión con la cantidad también abstracta fijada de acuerdo con otro porcentaje o de forma aleatoria.

Resolución de 8-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Torrelavega, número 2.

INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: PROTECCIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO.

Como señala la Resolución de este Centro Directivo de 28 de julio de 2021, «en cuanto a la protección registral del dominio público, tal y como ha reiterado esta Dirección General (cfr. «Vistos»), esta protección que la Ley otorga al mismo no se limita exclusivamente al que ya consta inscrito, sino que también se hace extensiva al dominio público no inscrito, pero de cuya existencia tenga indicios suficientes el registrador y con el que pudiera llegar a colisionar alguna pretensión de inscripción.

En el presente caso, se ha procedido según prescribe dicho precepto, requiriendo el pertinente informe municipal para disipar las dudas de invasión de dominio público y en respuesta a tal requerimiento se ha emitido informe suscrito por la presidenta de la junta vecinal competente que literalmente dice: «Que conocida la intención de registrar un terreno sobre el que en su día se construyó un pequeño almacén, sito en (...) perteneciente a la junta vecinal de (...) Transmitido por vecinos de la junta vecinal de (...) la circunstancia de que dicho suelo, tiene el carácter de público, no constando entre la documentación de la junta vecinal autorización al respecto, no me queda otra, como responsa-

ble actual de la junta vecinal de (...), que poner en conocimiento, el régimen de público de dicho suelo».

En este punto cabe destacar que la junta vecinal es una entidad local menor de la comunidad autónoma de Cantabria, recogida en la Ley 6/1994, de 19 de mayo, reguladora de las entidades locales menores de dicha comunidad. Por todo ello, debe confirmarse la calificación a la vista del informe de la Administración afectada, pues dados los términos del pronunciamiento no puede procederse a la inscripción, sin perjuicio de que por el interesado se ejercent los recursos o actuaciones correspondientes ante dicha autoridad administrativa o incluso judicial para instar la rectificación de la resolución dictada. Y sin que por otra parte el procedimiento para la inmatriculación o el recurso contra la calificación sea el adecuado para contender acerca del contenido de dicha resolución administrativa.

Resolución de 8-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Torrelavega, número 2.

INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: PROTECCIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO.

Como señala la Resolución de este Centro Directivo de 28 de julio de 2021, «en cuanto a la protección registral del dominio público, tal y como ha reiterado esta Dirección General (cfr. «Vistos»), esta protección que la Ley otorga al mismo no se limita exclusivamente al que ya consta inscrito, sino que también se hace extensiva al dominio público no inscrito, pero de cuya existencia tenga indicios suficientes el registrador y con el que pudiera llegar a colisionar alguna pretensión de inscripción.

En el presente caso, se ha procedido según prescribe dicho precepto, requiriendo el pertinente informe municipal para disipar las dudas de invasión de dominio público y en respuesta a tal requerimiento se ha emitido informe suscrito por la presidenta de la Junta Vecinal competente que literalmente dice: «Que conocida la intención de registrar un terreno sobre el que en su día se construyó un pequeño almacén, sito en (...) perteneciente a la junta Vecinal de (...) Transmitido por vecinos de la Junta Vecinal de (...) la circunstancia de que dicho suelo, tiene el carácter de público, no constando entre la documentación de la junta vecinal autorización al respecto, no me queda otra, como responsable actual de la junta vecinal de (...), que poner en conocimiento, el régimen de público de dicho suelo».

En este punto cabe destacar que la junta vecinal es una entidad local menor de la comunidad autónoma de Cantabria, recogida en la Ley 6/1994, de 19 de mayo, reguladora de las entidades locales menores de dicha comunidad. Por todo ello, debe confirmarse la calificación a la vista del informe de la Administración afectada, pues dados los términos del pronunciamiento no puede procederse a la inscripción, sin perjuicio de que por el interesado se ejercent los recursos o actuaciones correspondientes ante dicha autoridad administrativa o incluso judicial para instar la rectificación de la resolución dictada. Y sin que por otra parte el procedimiento para la inmatriculación o el recurso contra la calificación sea el adecuado para contender acerca del contenido de dicha resolución administrativa.

Resolución de 8-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de Balaguer.

PROCEDIMIENTO ARTÍCULO 201 LH: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.

Si bien en principio es posible la rectificación de una representación gráfica inscrita, la inscripción de la nueva representación debe someterse a las normas y procedimientos generales para su inscripción y, en lo que ahora nos interesa, será objeto de calificación por el registrador la existencia o no de dudas en la identidad de la finca. Por tanto, como ha reiterado este Centro Directivo, las dudas pueden referirse a que la representación gráfica de la finca coincida en todo o parte con otra base gráfica inscrita o con el dominio público, a la posible invasión de fincas colindantes inmatriculadas o se encubriese un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria (cfr. artículos 199 y 201 de la Ley Hipotecaria y Resoluciones de 22 de abril, 8 de junio y 10 de octubre de 2016).

Del análisis de las circunstancias concurrentes en la finca se observa que tiene inscrita la representación gráfica catastral y consta la coordinación gráfica tanto en el Registro como en el Catastro. Tal y como se expone en la calificación, se incrementa la superficie de 181 a 232 metros cuadrados, observándose la alteración de la geometría de la representación que consta inscrita y coordinada con el Catastro. En definitiva, de los datos y documentos que obran en el expediente, se evidencia que la delimitación gráfica alternativa a la catastral propuesta puede alterar la realidad física exterior que se acota con la global descripción registral (que no es otra que la que resulta de la representación gráfica catastral inscrita), pudiendo con ello afectar a los derechos de terceros, procediendo, por tanto, confirmar la calificación del registrador.

En cuanto al momento en el que deben ponerse de manifiesto las dudas, como ha reiterado este Centro Directivo desde la Resolución de 20 de diciembre de 2016, de los artículos 201 y 203 de la Ley Hipotecaria resulta que el registrador al tiempo de expedir la certificación debe manifestar las dudas de identidad que pudieran impedir la inscripción una vez terminado el procedimiento, ya que de este modo se evitan a los interesados dilaciones y trámites innecesarios (cfr. Resolución de 8 de junio de 2016).

Por último, también se ha reiterado por este Centro Directivo que en el expediente notarial regulado en el artículo 201 de la Ley Hipotecaria pueden llevarse a cabo las pruebas, diligencias y averiguaciones que se estimen oportunas con el fin de disipar las dudas de identidad expuestas por el registrador, con independencia de la magnitud de la diferencia de superficie (cfr. Resoluciones de 21 de noviembre de 2017 o 22 de febrero de 2018). Sin embargo, ello no sucede en el caso que nos ocupa. Por todo ello, en el caso de este recurso, las dudas manifestadas en la certificación inicial y fundamentadas en la calificación justifican la negativa a practicar la inscripción, al no haber quedado desvirtuadas por lo actuado en la tramitación del expediente de rectificación de superficie.

Resolución de 9-9-2021

BOE 25-10-2021

Registro de la Propiedad de Colmenar Viejo, número 1.

BIENES GANANCIALES: PACTOS ENTRE LOS CÓNYUGES.

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. Sin embargo, este principio no es de aplicación universal, pues a él se anteponen otros criterios que el legislador ha considerado como prioritarios para determinar la naturaleza de los bienes, como pueden ser el de la accesión (cfr. art. 1359 del CC), el de la autonomía de la voluntad (cfr. art. 1355 del CC) o el del carácter del propio bien del que deriva el derecho a la adquisición (cfr. arts. 1346.4, 1347.4 o 1352 del CC).

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. Precisamente 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.

Ciertamente, según la referida doctrina de este Centro Directivo, 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 gratuidad de la aportación, o que la misma resulte o se deduzca de los concretos términos empleados en la redacción de la escritura.

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

Resolución de 9-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Colmenar Viejo, número 1.

BIENES GANANCIALES: PACTOS ENTRE LOS CÓNYUGES.

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. Sin embargo, este principio no es de aplicación universal, pues a él se anteponen otros criterios que el legislador ha considerado como prioritarios para determinar la naturaleza de los bienes, como pueden ser el de la accesión (cfr. art. 1359 del CC), el de la autonomía de la voluntad (cfr. art. 1355 del CC) o el del carácter del propio bien del que deriva el derecho a la adquisición (cfr. arts. 1346.4, 1347.4 o 1352 del CC).

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. Precisamente 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.

Ciertamente, según la referida doctrina de este Centro Directivo, 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 gratuitud de la aportación, o que la misma resulte o se deduzca de los concretos términos empleados en la redacción de la escritura.

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

Resolución de 9-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Salamanca, número 3.

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: BIENES GANANCIALES.

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

A la luz del contenido de los artículos 144 RH y 541 LEC no cabe sino confirmar el criterio sostenido por la registradora en su calificación y desestimar el recurso, dado que para que resulte anotable un embargo sobre un bien inscrito con carácter ganancial, es imprescindible que la demanda se haya dirigido contra ambos esposos, o que, habiéndose demandado solo al que contrajo la deuda, se le dé traslado de la demanda ejecutiva y del auto que despache ejecución al cónyuge no demandado. Todo ello se entiende sin perjuicio de que, presentada nuevamente en el Registro de la Propiedad la documentación inicialmente calificada junto con la aportada junto al escrito de recurso, pueda ser objeto de examen y nueva calificación por la registradora.

Resolución de 9-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Lora del Río.

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

De la dicción de los artículos 132 LH y 685 y 686 LEC legales resulta que es necesaria tanto la demanda como el requerimiento de pago al tercer poseedor de los bienes hipotecados que haya acreditado al acreedor la adquisición de sus bienes, entendiendo la Ley Hipotecaria que lo han acreditado aquellos que hayan inscrito su derecho con anterioridad a la nota marginal de expedición de certificación de cargas, quienes, en virtud del principio constitucional de tutela judicial efectiva, y por aparecer protegidos por el Registro, han de ser emplazados de forma legal en el procedimiento.

Como se ha señalado, el párrafo primero del artículo 685 de la Ley de Enjuiciamiento Civil condiciona la legitimación pasiva del tercer poseedor a que este hubiese acreditado al acreedor la adquisición de la finca. Tras la Sentencia del Tribunal Constitucional número 79/2013, de 8 de abril, por la que sienta «doctrina sobre la proyección que desde la perspectiva del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 de la Constitución española) tiene la inscripción registral y su publicidad» en un procedimiento de ejecución hipotecaria y en especial «la cuestión relativa a la constitución de la relación jurídico procesal» en este tipo de procedimientos «en relación con el titular de la finca que ha inscrito su derecho en el Registro de la Propiedad». En este sentido, el artículo 685 LEC establece que la demanda debe dirigirse frente al tercer poseedor de los bienes hipotecados «siempre que este último hubiese acreditado al acreedor la adquisición de dichos bienes», precepto este que en-

tendido según el artículo 24 CE nos lleva a la conclusión de que la situación de litis consorcio necesario se produce en todo caso respecto de quien tiene inscrito su título adquisitivo, pues el procedimiento de ejecución hipotecaria no puede desarrollarse a espaldas del titular registral, como aquí ha sucedido, al serlo con anterioridad al inicio del proceso de ejecución hipotecaria. En efecto, la inscripción en el Registro produce la protección de la titular derivada de la publicidad registral, con efectos *erga omnes*, por lo que debe entenderse acreditada ante el acreedor la adquisición desde el momento en que este conoce el contenido de la titularidad publicada, que está amparada por la presunción de exactitud registral.

Diferente tratamiento habría de darse al caso en el que la inscripción a favor del tercer adquirente se hubiera producido una vez interpuesta la demanda frente al que hasta entonces era titular registral y con anterioridad a la expedición de la preceptiva certificación de dominio y cargas, momento en que queda consignado registralmente el comienzo del procedimiento, en cuyo caso resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 689 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. En el presente caso, como bien resulta del resumen de los hechos, queda claro que el tercer poseedor adquirió e inscribió su dominio sobre la finca en cuestión con bastante antelación a la interposición de la demanda. La única comunicación que recibe el tercer poseedor tiene lugar con posterioridad al inicio del procedimiento quedando así privado de la oportunidad de participar, contradictoriamente, en la fase de ejecución de este procedimiento especial.

Resolución de 9-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Cornellá de Llobregat.

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: CANCELACIÓN POR APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 210 LH A LAS ANOTACIONES PRORROGADAS ANTES DE LA LEC.

En el historial registral de la finca consta extendida una anotación que ha sido prorrogada con anterioridad al día 8 de enero de 2001 (fecha de la entrada en vigor de la vigente Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil), por lo que se plantea el problema de la posible caducidad de esta anotación preventiva de embargo prorrogada.

Como se afirmó en la Resolución de este Centro Directivo de 22 de noviembre de 2019, al tratarse el embargo de una traba de bienes para garantizar el pago de una obligación y tener eficacia real a través de la anotación de embargo, le resulta de aplicación el artículo 210.1 de la Ley Hipotecaria.

Sentadas tales premisas, se plantea el problema objeto de este recurso, desde cuándo hay que efectuar el cómputo del plazo de veinte años que señala el precepto. En este sentido la Resolución de 15 de junio de 2020 señaló que el plazo previsto en el citado artículo 210 de la Ley Hipotecaria se cuenta desde el último asiento practicado en relación con el procedimiento en el que se reclama la deuda (en este caso, la nota marginal de expedición de certificación de cargas). Por tanto, existiendo en el presente caso dicha nota marginal de fecha 12 de marzo de 2008, no procede la cancelación del embargo por no haber transcurrido el plazo de 20 años.

Resolución de 10-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Santa María la Real de Nieva.

ASIENTO DE PRESENTACIÓN: DENEGACIÓN.

El artículo 420.1 del Reglamento Hipotecario, en consonancia con el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, ordena a los registradores no extender asiento de presentación de los documentos privados, salvo en los supuestos en que las disposiciones legales les atribuyan eficacia registral. Este Centro Directivo ha reiterado que la negativa a la práctica de un asiento de presentación solo debe realizarse cuando el documento cuya constancia registral se solicita sea, palmaria e indudablemente, de imposible acceso al Registro.

Por otra parte los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los tribunales (art. 1 de la Ley Hipotecaria), por lo que la registradora no puede, como si de un error material se tratara, dejar sin efecto las anotaciones preventivas practicadas. No puede por tanto estimarse la pretensión de que se rectifiquen asientos que se encuentran bajo la salvaguardia de los tribunales. Solo con la conformidad de todos los titulares de derechos inscritos o a través de una acción declarativa de rectificación del Registro (cfr. artículos 40 y 82 de la Ley Hipotecaria), siendo parte todos los interesados, podrá llevarse a cabo la rectificación pretendida.

Resolución de 10-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Madrid, número 32.

HIPOTECA: APLICACIÓN DE LA LEY 2/2009 A LAS CESIONES DE CRÉDITOS HIPOTECARIOS EN FAVOR DE PROFESIONALES.

Se debate en el presente recurso si es preciso el cumplimiento por parte del cessionario de créditos hipotecarios de lo dispuesto en la Ley 2/2009, de 31 de marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamo o crédito, esto es, que la entidad cessionaria esté inscrita en el Registro a que se refiere el artículo 3 y que tenga un seguro de responsabilidad civil vigente a que se refieren los artículos 7 y 14 de la Ley 2/2009, de 31 de marzo desarrollada por el Real Decreto 106/2011, de 28 de enero.

Es doctrina de esta Dirección General (véase, por todas, la Resolución de 13 de junio de 2015) que es cierto que la Ley 2/2009 constituye una norma dirigida fundamentalmente a garantizar la ausencia de publicidad engañosa y la transparencia en la contratación de préstamos y créditos con consumidores, y que las obligaciones que impone se refieren prioritariamente a la fase precontractual y de formalización del contrato de préstamo, por lo que deben entenderse cumplidas en caso de cesión de un préstamo o crédito inscrito en el Registro de la Propiedad. Pero esta realidad no excluye la necesidad de que el cessionario de tales préstamos, si se acredita la habitualidad en la actividad de concesión de préstamos o en la subrogación activa en los mismos, deba cumplir los requisitos exigidos en la nota de calificación recurrida ya que obedecen a una segunda finalidad de la

norma consistente en «cubrir las responsabilidades en que el acreedor pudiera incurrir frente a los consumidores por los perjuicios derivados de la realización de los servicios propios de la actividad de concesión de préstamos o créditos hipotecarios» (*vid. artículos 7 y 14.1.a*) de la Ley 2/2009), y esos perjuicios pueden generarse durante toda la vida del préstamo.

En definitiva, aunque se hubiera formalizado el préstamo con anterioridad a la Ley 2/2009, el cessionario que pretenda su inscripción con posterioridad a la entrada en vigor de esta ley y esté dedicado profesionalmente a esta actividad, requiere el cumplimiento de los requisitos en ella establecidos. En el supuesto de hecho de este expediente, del propio contexto de la cesión, se deduce que no se trata de la cesión de un préstamo o crédito hipotecario aislado, ya que el objeto de la transmisión —entre otros préstamos hipotecarios que gravan otras fincas no pertenecientes al mismo Registro—, son tres préstamos hipotecarios sobre fincas que constituyen la vivienda habitual del deudor persona física.

Resolución de 10-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de El Rosario-Área Metropolitana de Santa Cruz de Tenerife.

EXPEDIENTE DE DOMINIO PARA LA INMATRICULACIÓN: NOTIFICACIONES EDICTALES.

En primer lugar, debe recordarse, como se indicó en las Resoluciones de 19 de julio de 2016 o 28 de noviembre de 2016 (entre otras), que el objeto de la intervención de los titulares colindantes en los procedimientos de concordancia del Registro con la realidad física es evitar que puedan lesionarse sus derechos y en todo caso que se produzcan situaciones de indefensión, asegurando, además que puedan tener acceso al Registro situaciones litigiosas o que puedan generar una doble inmatriculación, siquiera parcial.

El artículo 203.1 de la Ley Hipotecaria en su regla quinta, último párrafo, dispone, en cuanto a la forma en la que han de hacerse las notificaciones, que se realizará «(...) en la forma prevenida en esta Ley a los propietarios de las fincas registrales y catastrales colindantes (...). La remisión a «la forma prevenida en esta Ley» debe entenderse realizada a la prevista en el Título VI de la Ley Hipotecaria en el que se regulan los procedimientos para la concordancia entre el Registro de la Propiedad y la realidad física y jurídica extrarregional, según la redacción dada por la Ley 13/2015 de 24 de junio.

La disposición adicional segunda de la Ley 13/2015, de 24 de junio, se refiere a estas formas de notificaciones que han de realizar tanto notarios como registradores, al disponer que «los anuncios y edictos que los registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, así como los notarios, deban publicar en el “Boletín Oficial del Estado” con carácter supletorio cuando, en los procedimientos en los que intervengan por razón de su cargo, los interesados sean desconocidos, se ignore el lugar de la notificación o, tras dos intentos, hubiera resultado infructuosa la notificación personal, tendrán el tratamiento previsto en la disposición adicional vigésimo primera de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común». De las normas citadas resulta que, siendo conocido el

interesado, previamente a la notificación edictal, es preceptivo intentar por dos veces la notificación personal, salvo que nos encontremos ante un caso en el que se ignore el lugar de la notificación. Este tipo de notificaciones edictales, que se realizan con carácter supletorio, deben estar nominalmente dirigidas a los interesados en la notificación, pues en otro caso conllevará una clara merma en sus garantías al no figurar el destinatario de la notificación, dificultando que pueda llegar a su conocimiento.

Resolución de 10-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Segovia, número 1.

PRINCIPIO DE PRIORIDAD: CIERRE REGISTRAL MIENTRAS HAYA DOCUMENTOS PRESENTADOS CON ANTERIORIDAD PENDIENTES DE DESPACHO.

Las consecuencias del principio de prioridad son múltiples: así, en relación al orden de despacho de los títulos, debe hacerse como regla general, por su orden de presentación; en cuanto al rango de los derechos inscritos en caso de ejecución lo determina la presentación en el Registro, salvo que se haya interpuesto tempestivamente la correspondiente tercería de dominio o de mejor derecho (cfr. artículos 24 de la Ley Hipotecaria y 175 del Reglamento Hipotecario) y también en relación al modo de proceder respecto de los títulos anteriores presentados con posterioridad, pues no solo ocurre que gana prioridad el título primeramente presentado, sino que ello determina el cierre registral a los títulos anteriores incompatibles presentados posteriormente.

El cierre registral puede ser de dos tipos: a) definitivo, cuando el primer título ha obtenido el asiento definitivo que pretendía, que normalmente será el asiento de inscripción —artículo 17.1 de la Ley Hipotecaria—, produciéndose desde ese momento todos los efectos derivados de la inscripción, y b) provisional, cuando el título que accede en primer lugar al Registro está simplemente presentado —artículo 17.2 de la Ley Hipotecaria—. El cierre en este caso se produce durante la vigencia del asiento de presentación y de sus prórrogas. Si hay un título presentado el posterior no puede acceder al Registro antes. En tanto no haya finalizado el procedimiento registral del título anteriormente presentado por caducidad del asiento de presentación, desistimiento o despacho previa calificación, no puede continuar el procedimiento registral iniciado con la presentación posterior de otro título.

Es doctrina reiterada por esta Dirección General (véase, por todas, Resolución de 18 de diciembre de 2020) que estando vigentes asientos de presentación anteriores con relación a las mismas fincas, más que suspenderse la inscripción o anotación del presentado con posterioridad por estar pendientes de despacho títulos contradictorios previos, debe aplazarse su despacho, tal como resulta implícitamente de lo dispuesto por los artículos 111.3 y 432.2.^º del Reglamento Hipotecario al regular las prórrogas del asiento de presentación. Este criterio se encuentra confirmado en el artículo 18.2 de la Ley Hipotecaria.

Resolución de 10-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Jaén, número 3.

BIENES DE LAS ENTIDADES LOCALES: LIQUIDACIÓN DE UNA SOCIEDAD MERCANTIL.

Tiene razón el registrador de la propiedad que la previa calificación positiva del registrador mercantil no condiciona la calificación registral para el acceso de los títulos al Registro de la Propiedad. Cuando se trata de inscribir tales adjudicaciones en el Registro de la Propiedad y habida cuenta que de la inscripción derivaría la presunción de existencia y pertenencia del derecho inscrito al titular registral (cfr. art. 38 de la Ley Hipotecaria), es necesario, conforme a las normas de Derecho inmobiliario, que en la calificación a que su práctica está sujeta se aprecie si existe aceptación por el adjudicatario con capacidad suficiente, por lo que tal extremo debe resultar de la escritura calificada (cfr. art. 18 de la Ley Hipotecaria), mediante su comparecencia en nombre propio o debidamente representados, sin que sea suficiente a tal efecto el hecho de que el liquidador certifique sobre los referidos acuerdos sociales, toda vez que su certificación no es más que un documento privado, sin el valor e importantes efectos que en nuestro Derecho se atribuyen al documento autorizado por un funcionario público.

Pero en el supuesto de hecho de este expediente no está justificada la nota de calificación realizada. No puede exigirse en una disolución y liquidación societaria el cumplimiento de lo preceptuado en los artículos 11 del Reglamento de Bienes de Entidades Locales de 13 de junio de 1986 y 21 del Reglamento de Bienes de Entidades Locales de Andalucía aprobado por el Decreto 18/2006, de 24 de enero, que están referidos a las adquisiciones de bienes a título oneroso por las corporaciones locales. En la disolución y liquidación de una sociedad de capital la garantía de una correcta fijación del valor de los bienes adjudicados, en beneficio no solo de los socios sino de los acreedores, descansa en otras cautelas legales, como es el informe de los administradores, el balance final de liquidación, la aprobación de la junta, y la responsabilidad solidaria de los socios en caso de aparición de pasivo sobrevenido.

Resolución de 10-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Jaca.

RECTIFICACIÓN DE LA DESCRIPCIÓN DE UNA FINCA: ARTÍCULO 201.2 LH.

Es evidente que el artículo 201.2 de la Ley Hipotecaria está referido a cambios en identificación del inmueble que acrediten fehacientemente y que no afecten a la superficie o linderos de la finca. El propio precepto enumera supuestos de aplicación, tales como los cambios de nombre por el que fuere conocida la finca o el número o denominación de la calle, lugar o sitio en que se encuentre. También podría estar comprendido aquí el cambio de denominación de la localidad en la que se encuentra la finca.

En el supuesto de hecho de este expediente no se trata de un mero cambio de nombre de la finca ni de la calle, lugar o sitio ni de la localidad en que se

encuentra. Por tanto, no queda comprendido el supuesto entre los contemplados en el párrafo segundo del artículo 201 Ley Hipotecaria. Lo que se pretende que se haga constar que la finca pertenece a Araguás de Solano, que es una de las localidades que integraban la unidad administrativa de Banaguás antes de incorporarse todas ellas al término municipal de Jaca. Pero no se acredita de modo suficiente.

Resolución de 10-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de A Coruña, número 6.

DERECHO FORAL GALLEGO: PACTO SUCESORIO Y PARTICIÓN DE HERENCIA.

En primer lugar, aparece en el certificado del Registro General de Actos de Última Voluntad correspondiente al primer causante que su último acto de disposición «mortis causa» fue un pacto sucesorio de fecha 22 de febrero de 2010, lo que determina que, efectivamente, como señala el registrador, deba ser considerado.

Por lo que respecta a la influencia en la institución de herederos, en los pactos sucesorios, el artículo 209 de la Ley de derecho civil de Galicia admite dos tipos de pactos sucesorios: los de mejora y los de apartación. En cuanto a estos últimos, de los artículos 224 y siguientes de dicha ley resulta que tienen como finalidad el apartamiento de legitimarios a cambio de «bienes concretos» que les sean adjudicados, por lo que se trata de un llamamiento a título singular. En cuanto a los pactos de mejora, el artículo 214 de la misma ley dispone que «son pactos de mejora aquellos por los cuales se conviene a favor de los descendientes la sucesión de bienes concretos». Es claro el llamamiento a título singular, sin entrar en la posibilidad de un heredero «ex re certa», que sería considerado como legatario, aunque con matizaciones. En consecuencia, es de esencia que el pacto sucesorio gallego no es título sucesorio para designación de herederos, sino que dicho título sucesorio solo lo es para el beneficiario a título singular de dicho pacto sucesorio.

La vigente Ley 2/2006, de derecho civil de Galicia adopta el modelo «pars valoris» y reproduce el sistema adoptado en Cataluña. Así, el artículo 249 dispone que «el legitimario no tiene acción real para reclamar su legítima y será considerado, a todos los efectos, como un acreedor». Así, la legítima gallega es una obligación de valor que puede ser satisfecha en metálico. Ese derecho se dirige personalmente frente al heredero, que, en definitiva, es el obligado frente al legitimario. Por ello, el legitimario tiene a su favor el derecho a percibir con cargo a la herencia un valor patrimonial, pero no forma parte, por su solo título de legitimario, del proceso de transmisión y adquisición de los bienes hereditarios y, por lo tanto, del caudal relicto, con respecto al cual es un tercero acreedor. Por lo tanto, la legítima se configura como un derecho preferente al de los legatarios hasta el límite de la cuota legitimaria y constituye un derecho también preferente al de los acreedores del heredero.

La aceptación y adjudicación de la herencia puede otorgarse por los herederos sin intervención de los mejorados en los pactos sucesorios gallegos, ya que los derechos y acciones en defensa de sus legados o mejoras, están protegidos.

Resolución de 13-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Colmenar Viejo, número 1.

HERENCIA: PARTICIÓN HECHA POR CONTADOR PARTIDOR CON REDUCCIÓN DE LEGADOS POR INOFICIOSOS.

La concurrencia de un contador partidor permite que el proceso de partición hereditaria se geste, si bien en interés de los herederos, legítimarios y legatarios, y demás personas llamadas legal o testamentariamente a la sucesión, al margen de los mismos.

El contador partidor consiste en un cargo que designa el testador, como complemento de la organización testamentaria de la sucesión, con la virtualidad de dirigir, encauzar y realizar el proceso de transmisión de los bienes relictos. De esta forma, mientras que la actuación del comisario respete el ámbito de su encargo, en principio meramente particional, se le inviste de una especial potestas, que le permite gozar de total legitimación para actuar, hasta agotar todo el proceso partitivo.

El comisario, como tal, está ungido de poder suficiente para realizar la partición por sí solo, de modo que no requiere la intervención de los legítimarios (cfr. Resolución de 29 de marzo de 2004) ni de los herederos, ni por ello es necesario que fuesen estos «mayores y tuviesen la libre administración de sus bienes».

A la vista de esta doctrina, hay que analizar la incidencia que produce la adjudicación a una persona con capacidad judicialmente modificada en una partición hecha por el contador-partidor testamentario. En primer lugar, hay que recordar lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 1057 del Código civil, que exige que, en los casos de que haya en la partición coherederos sometidos a tutela, el contador-partidor deberá inventariar los bienes de la herencia, con citación de los representantes legales de dichas personas, lo que, en el supuesto concreto de este expediente, tras la subsanación correspondiente, se ha producido. Por otra parte, el artículo 272 del Código civil, en su redacción vigente en el momento del otorgamiento de la escritura disponía que «no necesitarán autorización judicial la partición de la herencia ni la división de cosa común realizadas por el tutor, pero una vez practicadas requerirán aprobación judicial», lo que se corresponde con el artículo 1060 del mismo texto legal en su redacción dada por la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria.

Pues bien, en el supuesto concreto, siendo una partición realizada por contador-partidor, y habiéndose cumplido la exigencia de la citación de los representantes legales de las personas con capacidad modificada judicialmente, como regla general, no es necesaria la autorización previa ni la aprobación judicial.

Es criterio doctrinal unánime que la misión del contador-partidor consiste únicamente —valga la redundancia— en contar y partir, de modo que carece de facultades dispositivas, al ser las suyas simplemente partionales. Por ello ha de respetar la igualdad cualitativa en la formación de los lotes (cfr. art. 1061 del CC), evitando, en cuanto sea posible, los suplementos en metálico; aunque se ha entendido por autorizada doctrina que dicho precepto no impone una igualdad matemática absoluta, ni impone la participación de todos los herederos en cada bien de la herencia. El cumplimiento de la voluntad del causante no exime de la obligación de respetar las reglas imperativas en materia de legítimas, pues en la partición de la herencia el contador-partidor no solo debe ajustarse a la

voluntad del testador, sino también a las normas legales de carácter imperativo, como son las relativas a la intangibilidad de las legítimas.

Ahora bien, si el contador-partidor, después de calcular la legítima, no puede proceder al pago en metálico de su cuota ya que tal cantidad no existe entre los bienes hereditarios del causante, sino que establece que tal cantidad sea pagada por los herederos, entonces no está limitándose a contar y partir los bienes del causante, sino que está transformando la legítima en un derecho de crédito frente a los demás herederos, a quienes ordena el pago en metálico de su cuota, pues pasan a ser titulares de un derecho de crédito frente a otro de los partícipes. Y ello implica un acto de disposición admisible en el caso de ser los interesados con facultades de libre disposición de sus bienes los que lo convinieran (cfr. art. 1058 del CC), pero que no puede entenderse comprendida entre las de partir que al contador-partidor le vienen asignadas por la Ley en su condición de tal. Otro tanto cabría decir del derecho de los legitimarios, intangible no solo en el aspecto cuantitativo sino también en el cualitativo que no puede el contador-partidor cambiar por un crédito frente a los herederos so pena de desvirtuarlo completamente.

Sin embargo, la contadora-partidora ha reducido el legado de una de las personas con capacidad modificada judicialmente, manteniendo íntegro el de la persona sin discapacidad alguna, y esto, excede de lo meramente particional. Este Centro Directivo ha afirmado (Resolución de 14 de septiembre de 2009) que no corresponde al contador-partidor decidir acerca de la inoficiosidad de las disposiciones testamentarias sin la concurrencia de todos los interesados, de manera que, excediendo de sus funciones de partir, el consentimiento expresado por el tutor requeriría de la aprobación judicial.

Resolución de 13-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Terrassa, número 1.

HIPOTECA: CANCELACIÓN POR CADUCIDAD.

Según la doctrina reiterada de esta Dirección General, nada se opone a que la hipoteca, como los demás derechos reales, pueda ser constituida por un plazo determinado (*vid. arts. 513.2.º, 529, 546.4.º y 1843.3.º del CC*), de modo que únicamente durante su vigencia puede ser ejercitada la acción hipotecaria, quedando totalmente extinguido el derecho real una vez vencido dicho plazo, salvo que en ese instante estuviera ya en trámite de ejecución hipotecaria. Si estuviéramos ante la caducidad convencional del mismo derecho de hipoteca, resultaría aplicable la norma del párrafo segundo del artículo 82 de la Ley Hipotecaria. En otro caso debería esperarse al transcurso del plazo de prescripción de la acción hipotecaria, por aplicación de la norma del párrafo quinto del artículo 82 de la Ley Hipotecaria, introducido mediante la disposición adicional vigésima séptima de la Ley 24/2001, que posibilita la cancelación de la hipoteca, mediante solicitud del titular registral de cualquier derecho sobre la finca afectada; o a los supuestos de caducidad o de extinción legal del derecho real de garantía inscrito recogidos en el artículo 210.1.8.ª de la Ley Hipotecaria, según redacción dada por la Ley 13/2015.

La cancelación convencional automática solo procede cuando la extinción del derecho tiene lugar de un modo nítido y manifiesto, no cuando sea dudosa

o controvertida. Y para que opere la cancelación por caducidad o extinción legal del derecho es necesario que haya transcurrido el plazo señalado en la legislación civil aplicable para la prescripción de las acciones derivadas de dicha garantía o el más breve que a estos efectos se hubiera estipulado al tiempo de su constitución, contados desde el día en que la prestación cuyo cumplimiento se garantiza debió ser satisfecha en su totalidad según el Registro, al que en el mismo precepto legal se añade el año siguiente. O bien el transcurso de los plazos que figuran en el artículo 210.1.8.^a de la Ley Hipotecaria que se aplicarán a las inscripciones de hipotecas, condiciones resolutorias de todo tipo y cualesquiera otras formas de garantía con efectos reales, es decir, cuando no conste en el Registro la fecha en que debió producirse el pago íntegro de la obligación garantizada.

En el presente caso, del análisis sistemático de todas las cláusulas del contrato, resulta que el plazo de duración pactado (referido a la cuenta de crédito, hasta el 22 y 24 de julio de 2019) debe entenderse referido no tanto a un plazo de caducidad de la hipoteca, sino más bien referido al plazo de duración de las obligaciones contraídas.

Resolución de 13-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Villacarriedo.

CONCENTRACIÓN PARCELARIA: IDENTIDAD DE LAS FINCAS Y DOBLE IN-MATRICULACIÓN.

El artículo 9 de la Ley Hipotecaria, en su redacción dada por la Ley 13/2015, configura la incorporación de la representación gráfica con carácter preceptivo siempre que se dé cualquier supuesto de modificación de entidad hipotecaria, afectando por tanto también a este supuesto en que se describe un resto de finca tras la aportación que según se afirma se ha realizado de una porción de la misma a una concentración parcelaria.

Es cierto que acto seguido en la escritura se declara una edificación que ocupa una superficie de 98 metros cuadrados, que procede por reforma de la que antes constaba declarada en el Registro, y en cambio no se describe de nuevo la finca tras esta declaración de obra. Por ello, sí que resultaría algo confusa la superficie de la finca resultante de su descripción literaria. Sin embargo, la Ley Hipotecaria no impone la total coincidencia descriptiva salvo en los supuestos de inmatriculación (cfr. artículos 203 y 205 Ley Hipotecaria) y ni en el artículo 9 de la Ley Hipotecaria ni el artículo 10 de la misma se habla expresamente de que, además de aportar la certificación catastral descriptiva y gráfica, haya de describirse en el título la finca según lo que resulta de tal certificación. Ahora bien, esto es sin perjuicio de la calificación de las dudas en la identidad de la finca.

No es el caso de este supuesto, en que existe plena identificación entre la porción de territorio a que se refieren tanto la descripción del resto de finca en la escritura como la parcela catastral con la que se dice que corresponde.

En cuanto al segundo de los defectos señalados por el registrador, el recurso no puede ser estimado y procede confirmar el defecto señalado por el registrador. Como se ha afirmado por esta Dirección General en otras ocasiones (cfr. Resoluciones de 29 de junio, 27 de julio y 2 de noviembre de 2017 y 2 de enero de 2019), se plantea si para inscribir la edificación es defecto la falta de coincidencia entre la superficie ocupada por ella según la descripción literaria que figura en

el título y la que resulta de las coordenadas georreferenciadas aportadas para dar cumplimiento al artículo 202 de la Ley Hipotecaria.

La aplicación de la normativa reguladora tiene como resultado, la existencia de supuestos de doble inmatriculación entre fincas de origen sujetas a concentración y fincas de reemplazo resultantes de la concentración, ya que no se deja constancia registral en el folio de las fincas de origen del hecho de que estén afectadas por un procedimiento de concentración parcelaria, ni posteriormente al tiempo de la inscripción de las actas de reorganización se cancela el folio real de dichas fincas de origen, y tampoco se refleja cuál o cuáles sean las concretas fincas de reemplazo adjudicadas por subrogación real en equivalencia o correspondencia con las fincas de origen aportadas al procedimiento.

Para dar solución a estos supuestos debe tenerse en cuenta el procedimiento regulado en artículo 209 de la Ley Hipotecaria, tras la reforma operada por la Ley 13/2015, dedicado a la regulación de la subsanación de la doble o, en general, múltiple inmatriculación de una misma finca o parte de ella en folios registrales distintos, atribuyendo la competencia para su tramitación y resolución, en línea con el objetivo de desjudicialización que proclama su exposición de motivos, al registrador del distrito hipotecario en que radique la finca doblemente inmatriculada. Al haberse incluido una porción de terreno en la concentración parcelaria que en cambio se afirma por los interesados que no fue incluida en la misma, lo necesario en este caso para rectificar el Registro en tal sentido es la rectificación de dicho error en el título de concentración parcelaria que motivó la inscripción de la finca de resultado y la aportación de dicho título rectificado al Registro para poder practicar la rectificación registral.

Resolución de 14-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Eivissa, número 2.

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: BIENES INSCRITOS A NOMBRE DE CÓNYUGES SUJETOS A UN RÉGIMEN ECONÓMICO EXTRANJERO CONFORME AL ARTÍCULO 92 RH.

Como ya ha indicado este Centro Directivo en diversas resoluciones (cfr. Resoluciones de 3 de enero de 2003, 26 de febrero de 2008 y 15 de julio de 2011) el singular régimen de constancia del régimen económico-matrimonial de los cónyuges extranjeros en la inscripción de los bienes y derechos que adquieren, previsto en el artículo 92 del Reglamento Hipotecario difiere el problema para el momento de la enajenación posterior, pues en tal momento es preciso el conocimiento del Derecho aplicable al caso concreto, en cuanto a las reglas que disciplinan el régimen de disposición del bien y requisitos que el mismo impone.

El artículo 144. 6 del Reglamento Hipotecario prevé: «cuando se trate de bienes inscritos conforme al artículo 92 de este Reglamento, a favor de adquirente o adquirentes casados sometidos a legislación extranjera, con sujeción a su régimen matrimonial, se haya o no indicado dicho régimen, el embargo será anotable sobre el bien o participación indivisa del mismo inscrita en tal modo, siempre que conste que la demanda o el apremio han sido dirigidos contra los dos cónyuges, o que estando demandado o apremiado uno de los cónyuges ha sido notificado al otro el embargo».

Resolución de 14-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Zaragoza, número 10.

HIPOTECA: INTERESES DE DEMORA CONFORME AL ARTÍCULO 25 DE LA LEY 5/2019.

El artículo 25 de la Ley 5/2019 dispone que: «1. En el caso de préstamo o crédito concluido por una persona física que esté garantizado mediante hipoteca sobre bienes inmuebles para uso residencial, el interés de demora será el interés remuneratorio más tres puntos porcentuales a lo largo del periodo en el que aquel resulte exigible. El interés de demora solo podrá devengarse sobre el principal vencido y pendiente de pago y no podrán ser capitalizados en ningún caso, salvo en el supuesto previsto en el artículo 579.2.a) de la Ley de Enjuiciamiento Civil. 2. Las reglas relativas al interés de demora contenidas en este artículo no admitirán pacto en contrario».

Por otra parte, el artículo 3, párrafo primero, de la misma Ley 5/2019 establece que: «Las disposiciones de esta Ley y las contenidas en sus normas de desarrollo tendrán carácter imperativo, no siendo disponibles para las partes contratantes salvo que la norma expresamente establezca lo contrario». Y el apartado 2 del artículo 25 de la Ley 5/2019 no solo no establece el carácter dispositivo de la norma de fijación de un específico interés legal de demora, sino que determina expresamente que las reglas relativas al interés de demora contenidas en el apartado 1 del mismo artículo «no admitirán pacto en contrario».

Todo ello se entiende sin perjuicio de que ninguna limitación se establece en cuanto a la negociación de la cifra de responsabilidad hipotecaria (cfr. art. 114 de la Ley Hipotecaria) que puede ser inferior a la cifra máxima resultante de sumar tres puntos porcentuales al tipo máximo que únicamente a efectos hipotecarios pueda fijarse para los intereses ordinarios.

Resolución de 14-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Jávea, número1.

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO EN PROCEDIMIENTO DE APREMIO ADMINISTRATIVO: NOTIFICACIONES.

Presentado mandamiento de embargo a favor de la Administración Tributaria y solicitada certificación de cargas en la ejecución del mismo, se suspende la anotación preventiva y la expedición de la certificación por no haberse notificado el embargo a los acreedores hipotecarios del bien embargado, ni a los juzgados de Instrucción que dictaron anteriores anotaciones preventivas de prohibición de vender, gravar y/o enajenar.

Está claro que según los artículos 170 LGT y 76.3 del RGR la notificación del embargo debe realizarse tan solo a los titulares de cargas posteriores a la anotación de embargo y anteriores a la nota marginal de expedición de la certificación, por lo que el recurso debe ser estimado.

Por otra parte el hecho de que existan anteriores anotaciones preventivas de prohibición de disponer tampoco exige una notificación expresa al juzgado que las dictó. Estas anotaciones podrán o no impedir que sean inscribibles las

transmisiones derivadas de la ejecución —cuestión que no corresponde ahora decidir—, pero nada impide que entretanto vaya ganando prioridad registral la anotación de embargo ordenada por la Administración Tributaria. En todo caso conviene recordar que constituye doctrina consolidada de este Centro Directivo que la eficacia limitativa de las prohibiciones de disponer, cualquiera que sea su origen (*vid. Resolución de 31 de enero de 2013*), ha de matizarse cuando se trata del acceso al Registro de actos de disposición forzados, extraños a la voluntad del titular afectado por la anotación, es decir cuando vienen impuestos en procedimientos judiciales o administrativos de apremio u otros que impongan una condena o conducta sobre el bien o derecho sometido a la prohibición de disponer o enajenar.

Resolución de 15-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Vélez-Málaga, número 2.

SEGREGACIÓN Y DIVISIÓN DE FINCAS: ACTOS EQUIVALENTES. UNIDADES MÍNIMAS DE CULTIVO: ARTÍCULO 80 RD 1093/1997.

Como ha reconocido esta Dirección General, en línea con la doctrina jurisprudencial (cfr. Resoluciones de 2 de enero de 2013, 10 de septiembre de 2015, 12 de julio de 2016, 6 de septiembre y 12 de diciembre de 2017, 22 de marzo de 2018 y 13 de marzo y 24 de abril de 2019), una parcelación urbanística es un proceso dinámico que se manifiesta mediante hechos externos y objetivos fácilmente constatables. De modo que la simple transmisión de una cuota indivisa de propiedad, sin que en el título traslativo se consigne derecho alguno de uso exclusivo actual o futuro sobre parte determinada de la finca, constituiría, en principio, un acto neutro desde el punto de vista urbanístico y amparado por un principio general de libertad de contratación; solo si hechos posteriores pudieran poner de relieve la existencia de una parcelación física cabría enjuiciar negativamente la utilización abusiva o torticera de aquella libertad contractual.

También ha señalado que la ausencia de asignación formal y expresa de uso individualizado de una parte del inmueble no es por sí sola suficiente para excluir la formación de nuevos asentamientos y, por tanto, la calificación de parcelación urbanística. Ni siquiera excluye esta posibilidad la manifestación contraria al hecho o voluntad de que se produzca aquella asignación.

El Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban normas complementarias al Reglamento Hipotecario en materia urbanística, comparte tal toma de posición y así su artículo 79, si bien se halla encabezado por el epígrafe «divisiones y segregaciones», se refiere en su párrafo primero, no solo a los estrictos supuestos de división o segregación de fincas realizadas en suelo no urbanizable, sino también a todo supuesto en que, cuando por las circunstancias de descripción, dimensiones, localización o número de fincas resultantes de la división o de las sucesivas segregaciones, surgiere duda fundada sobre el peligro de creación de un núcleo de población, a cuyo efecto y para la definición y desarrollo de este concepto, remite a los términos señalados por la legislación o la ordenación urbanística aplicable.

En particular, en el marco de la legislación urbanística andaluza hay que tener en cuenta el artículo 66 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía y el artículo 8 del Decreto 60/2010, de 16 de marzo,

por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de la comunidad autónoma de Andalucía. Supuesto distinto lo constituyen las situaciones ya existentes en ámbitos de suelo no urbanizable, cuyo adecuado tratamiento normativo ha preocupado al legislador andaluz, aprobando el Decreto Ley 3/2019, de 24 de septiembre, de medidas urgentes para la adecuación ambiental y territorial de las edificaciones irregulares en la comunidad autónoma de Andalucía norma que tiene por objeto, por una parte, regular los requisitos y procedimientos que faciliten la integración en la ordenación de los Planes Generales de Ordenación Urbanística de los asentamientos que sean conformes con el modelo territorial y urbanístico establecido en los mismos y, por otra parte, establece el régimen aplicable a las edificaciones aisladas en suelo no urbanizable, teniendo en consideración las distintas situaciones jurídicas de las mismas, destacando entre todas estas situaciones la de las edificaciones aisladas construidas al margen de la legalidad urbanística y territorial para las que ya no es posible establecer medidas de protección de la legalidad urbanística y a las que se les aplica el régimen de asimilado al de fuera de ordenación.

En el caso de la mera transmisión de una finca a dos compradores por mitad y proindiviso (mediante una compraventa simultánea y no sucesiva), o de una cuota indivisa ya inscrita en el Registro, amparada por tanto por la legitimación registral, no debe justificar, como regla general, la exigencia de intervención administrativa alguna, a menos que vaya acompañada de un indicio cualificado como puede ser la nueva asignación de uso de parte determinada de finca o la conversión de una comunidad hereditaria en ordinaria mediante sucesivas transmisiones, siempre atendidas el resto de circunstancias concurrentes (relativas a la descripción, dimensiones, localización o número de fincas resultantes, o cualesquiera otras que resulten pertinentes para tal valoración), y de conformidad con la legislación sustantiva aplicable (*vid. Resoluciones de 13 de marzo, 24 de abril y 24 de septiembre de 2019*).

En el presente caso, sin embargo, se plantea la cuestión de cuál debe ser la actuación del registrador cuando después de activar el procedimiento del artículo 80 del Real Decreto 1093/1997, la comunidad autónoma remite resolución declarando nula la división. En este caso debe confirmarse la calificación a la vista de la resolución de la Administración competente, pues dados los términos del pronunciamiento no puede procederse a la inscripción, sin perjuicio de que por el interesado se ejercent los recursos o actuaciones correspondientes ante dicha autoridad administrativa o incluso judicial para instar la rectificación de la resolución dictada. Y sin que por otra parte el recurso contra la calificación sea el adecuado para contender acerca del contenido de dicha resolución administrativa (cfr. Resolución de 9 de mayo de 2018).

Resolución de 16-9-2021
BOE 18-10-2021
Registro de la Propiedad de Sort.

RECURSO GUBERNATIVO: COMPETENCIAS ESTADO-CATALUÑA. CONCESSIONES ADMINISTRATIVAS: FORMA DE INSCRIPCIÓN.

Es doctrina de este Centro Directivo que, en aplicación de lo dispuesto en la Ley 5/2009, de 28 de abril, del Parlamento de Cataluña, parcialmente dejada sin efecto por la Sentencia del Tribunal Constitucional número 4/2014, de 16 de

enero, que la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalidad de Cataluña es competente para la resolución de los recursos contra la calificación registral únicamente cuando «las calificaciones impugnadas o los recursos se fundamenten de forma exclusiva en normas del derecho catalán o en su infracción», mientras que «la competencia para resolver recursos mixtos, es decir, basados en cuestiones específicas de derecho catalán como, además, en cuestiones de derecho común u otros derechos corresponde a la Dirección General de los Registros y del Notariado», hoy Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública. Con base en todo lo expuesto este Centro Directivo se considera competente para resolver el presente recurso ya que la materia discutida no es exclusiva de Derecho especial catalán, sino, que converge con normativa estatal constituida por el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, en especial los artículos 26 y 28.

La posibilidad de inscribir la concesión administrativa como bien inmueble, en sí misma considerada, viene prevista en el artículo 31 del Reglamento Hipotecario al determinar que «las concesiones administrativas que afecten o recaigan sobre bienes inmuebles, se inscribirán a favor del concesionario con la extensión y condiciones que resulten del título correspondiente». Debe, en este sentido, diferenciarse la finca registral que constituye la concesión administrativa, de las fincas registrales constituidas por los inmuebles adquiridos por el concesionario.

En el presente expediente consta inscrita una concesión administrativa, siendo la finca principal la inscrita en el Registro de la Propiedad de Vielha, e inscripción de referencia la practicada en el Registro de la Propiedad de Sort. No consta en el expediente, por el contrario, que el edificio-refugio esté inmatriculado como finca registral afecta a la concesión, por lo que para poder practicarse la inscripción de la compraventa será preciso que con carácter previo se inmatricule dicha finca a favor del concesionario, como integrante de la concesión, cumpliendo la normativa registral general y la contenida en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, así como en las normas reguladoras del título de la concesión, según exige el principio de tracto sucesivo (art. 20 de la Ley Hipotecaria). Solo en tal caso, una vez inmatriculada separadamente como integrante de la concesión, la inscripción de la compraventa no requeriría licencia administrativa urbanística.

Resolución de 20-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Santa Lucía de Tirajana.

DESHEREDACIÓN: NECESIDAD DE RESOLUCIÓN JUDICIAL DEJÁNDOLA SIN EFECTO SI NO CONCURRE EL ACUERDO DE TODOS LOS INTERESADOS.

Para resolver la concreta cuestión que plantea el registrador en su calificación debe recordarse que este Centro Directivo se ha pronunciado recientemente sobre la cuestión de la anulación de las disposiciones testamentarias, si bien referida a la existencia de preterición, en la Resolución de 2 de agosto de 2018, que ha decidido si en una partición es o no necesaria, a efectos registrales, la declaración judicial previa de nulidad del testamento, o de la institución de herederos ordenada en el mismo, por causa de preterición de alguno de los herederos forzosos y

para la determinación del carácter de la preterición como errónea o intencional. El criterio mantenido en la citada resolución fue favorable a la necesidad de dicha declaración judicial previa con base en los argumentos ya expresados por la Resolución de 13 de septiembre de 2001. No podrá prescindirse, sin consentimiento de los beneficiarios, o sin la pertinente declaración judicial de ineffectuación, del testamento cuestionado a la hora de formular la partición, y ello sin necesidad de prejuzgar ahora si en el pleito consiguiente la carga probatoria corresponde a la que alega la intencionalidad de la preterición, o, dada la significación de la no revocación del testamento, al que pretenda su ineffectuación.

Por ello, si no hay conformidad de todos los afectados, para que la negación de la certeza de la causa de la desheredación prive a esta de su efectividad debe aquella realizarse ante los tribunales de justicia. Concurriendo esa conformidad de todos los interesados, no es necesaria la declaración judicial de privación de efectividad de la cláusula de desheredación.

El artículo 857 del Código civil establece que «los hijos o descendientes del desheredado ocuparán su lugar y conservarán los derechos de herederos forzosos respecto a la legítima». Por ello, es doctrina de este Centro Directivo que en los casos en que la causa de desheredación haya sido contradicha sin utilizar la vía judicial, los hijos o descendientes de los desheredados deben ser considerados como «afectados» a los efectos de prestar la conformidad que evite la resolución judicial.

Resolución de 20-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Dos Hermanas, número 1.

PROPIEDAD HORIZONTAL: DIFERENCIA CON LOS CONJUNTOS INMOBILIARIOS.

Como ha declarado ya en otras ocasiones esta Dirección General (cfr. resoluciones citadas en los «Vistos»), la Ley 8/1999, de 6 de abril, de Reforma de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal, vino a recoger en el Derecho positivo, introduciendo el nuevo artículo 24, la figura del complejo inmobiliario privado, con diversas denominaciones. Así, el artículo 24 de la Ley sobre propiedad horizontal, al describirlos, exige tan solo dos rasgos definitivos: la existencia de pluralidad de edificaciones o de pluralidad de parcelas con destino a viviendas o locales e independientes entre sí (elementos privativos) y la existencia de una copropiedad entre los titulares de esos elementos independientes sobre otros elementos inmobiliarios, viales o servicios (elementos comunes). Y a estos dos rasgos de carácter material se añade otro elemento inmaterial: la organización de la que se dota al complejo.

Se ha puesto de relieve, también, que en la legislación vigente debe diferenciarse entre dos instituciones distintas: el complejo inmobiliario y la propiedad horizontal, sin perjuicio de las conexiones existentes entre ambas y de la aplicación de algunas normas de la propiedad horizontal a los complejos inmobiliarios. Es indudable, y así se reconoce por la doctrina y ha admitido este Centro Directivo, que es posible constituir un complejo inmobiliario sobre una única finca registral, debate que en la actualidad carece de sentido al estar admitida expresamente tal posibilidad por el artículo 26.4, segundo párrafo, del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana.

El régimen de la propiedad horizontal que se configura en el artículo 396 del Código civil parte de la comunidad de los propietarios sobre el suelo y el vuelo como elementos esenciales para que el propio régimen exista, manteniendo la unidad jurídica y funcional de la finca total sobre la que se asienta. Por eso, bajo el calificativo de «tumbada» que se aplica a la propiedad horizontal suelen cobijarse (indefidamente), situaciones que responden a ambos tipos, el de complejo inmobiliario con fincas o edificaciones jurídica y físicamente independientes, pero que participan en otros elementos en comunidad, o bien auténticas propiedades horizontales en las que el suelo es elemento común.

En el presente caso, la configuración física es más propia de un complejo inmobiliario integrado por parcelas independientes, en las que existen edificaciones independientes y que comparten como elementos comunes viales y calles, diferente a la propiedad horizontal tumbada, lo que conduciría a la estimación del recurso en lo relativo a la ampliación de edificación dentro de la parcela independiente, dado que dichas modificaciones no afectarían ni otros propietarios ni a elementos comunes. No obstante, del historial registral resulta configurado un conjunto inmobiliario en régimen de propiedad horizontal tumbada.

Respecto del primero de los defectos invocados por el registrador, ciertamente, tratándose de una propiedad horizontal, la ampliación de la construcción de la vivienda objeto de la declaración formalizada en la escritura calificada comporta modificación de la configuración exterior del conjunto urbanístico del que forma parte integrante dicha finca, así como de la superficie del referido elemento privativo, que deberá contar con el acuerdo adoptado por los propietarios en junta. Distinto sería el caso de tratarse de un complejo urbanístico o incluso de una propiedad horizontal tumbada en el caso de viviendas independientes situadas dentro de parcelas privativas siempre y cuando no resultaran afectados elementos comunes, en este caso la mera modificación de la superficie construida de dicha vivienda no implica, «per se», la modificación de las cuotas de participación de los elementos privativos integrantes del conjunto urbanístico.

Por lo demás, en relación con las alegaciones del recurrente sobre la posibilidad de rectificación de errores de datos descriptivos en un elemento privativo integrante de un régimen de propiedad horizontal debe tenerse en cuenta la doctrina de este Centro Directivo sobre los excesos de cabida relativos a elementos privativos de edificios en régimen de propiedad horizontal.

Resolución de 20-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Torrejón de Ardoz, número 3.

TÍTULO FORMAL INSCRIBIBLE: TRANSACCIÓN HOMOLOGADA JUDICIALMENTE.

Ciertamente, según los artículos 1216 del Código civil y 317.1.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, son documentos públicos los testimonios que de las resoluciones y diligencias de actuaciones judiciales de toda especie expidan los letrados de la Administración de Justicia. Pero es también cierto, según la reiterada doctrina de esta Dirección General, que al exigir el artículo 3 de la Ley Hipotecaria para inscribir en el Registro los títulos relativos a bienes inmuebles o derechos reales que estén consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico, no quiere ello decir que puedan constar en cualquiera de estas

clases de documentos indistintamente, sino en aquellos que legalmente sean los propios del acto o contrato que haya de inscribirse

La transacción supone un acuerdo por el que las partes, dando, prometiendo o reteniendo alguna cosa evitan la provocación de un pleito o ponen término al que hubiesen ya comenzado, adquiriendo para las partes carácter de cosa juzgada (arts. 1809 y 1816 del CC); mientras que su homologación o aprobación judicial, según lo previsto en el artículo 19 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, implica una revisión del organismo jurisdiccional respecto del poder de disposición de las partes en relación con el objeto del pleito, pero no implica un verdadero análisis y comprobación del fondo del acuerdo que supone la transacción.

Pero es también doctrina de esta Dirección General que cuando no se trate de un convenio regulador aprobado en un proceso de separación, nulidad y divorcio (cfr. artículos 769 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil) sino ante un procedimiento para la liquidación del régimen económico-matrimonial (cfr. artículos 806 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil), el acuerdo transaccional homologado por el juez no es inscribible si no consta en escritura pública. Sin embargo, este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 26 de julio, 18 de septiembre y 11 de octubre de 2017 y 19 de febrero de 2021, entre otras) ha admitido la viabilidad como título inscribible de un acuerdo transaccional homologado por el juez, siempre que su objeto sea el propio de un convenio regulador (art. 90 del CC) y resulte de la documentación presentada la conexión de dicho acuerdo con una situación de crisis matrimonial.

El documento cuya calificación ha dado lugar a este expediente consiste en un testimonio de un auto judicial que homologa el acuerdo transaccional que han alcanzado los dos condueños de siete fincas urbanas (adquiridas por mitades indivisas por compraventa por ellos, separados judicialmente de sus respectivos cónyuges) respecto a la disolución del condominio en un procedimiento judicial de extinción de comunidad. En supuestos como el presente, por tanto, se debe tener en cuenta lo establecido en el artículo 787 de la Ley de Enjuiciamiento Civil respecto de la división judicial de patrimonios (cfr. art. 406 del CC).

Resolución de 20-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Murcia, número 8.

REPRESENTACIÓN VOLUNTARIA: CONSECUENCIAS DE PRESENTAR COPIA DE LA ESCRITURA DE REVOCACIÓN DEL PODER OTORGADO Y USADO EN EL TÍTULO CALIFICADO.

En primer lugar, constan extendidos en el Registro dos asientos de presentación, el primero de ellos es el causado por la remisión de la copia electrónica de la escritura objeto de calificación, escritura de reconocimiento de deuda y dación en pago parcial con pacto de retroadquisición, el segundo el causado por la instancia presentada por la poderdante, doña A. S. M., a la que se acompaña la escritura de revocación del poder otorgado por esta a favor de su hermano don A. S. M. La instancia se presenta con la finalidad de impedir la inscripción de la escritura presentada.

Respecto a la primera cuestión, la toma en consideración de la presentación de una instancia, que en principio y con carácter general no es susceptible de provocar asiento alguno, a la que se acompaña escritura de revocación de poder,

este Centro Directivo ha advertido reiteradamente del limitado alcance que ha de darse a los documentos presentados en los Registros al objeto no de obtener o lograr la práctica de un asiento, sino con el fin de advertir, ilustrar o incluso condicionar la calificación de otro, y que no deben interferir en esta.

Debe tenerse en cuenta respecto del principio de prioridad, que la escritura de revocación de un poder no es ningún título «por el cual se transmita o grava la propiedad del mismo inmueble o derecho real», por lo que no le resulta aplicable la literalidad del artículo 17 de la Ley Hipotecaria. Y es que el posible conflicto entre una escritura de compraventa otorgada por un apoderado y la escritura de previa revocación del poder empleado por dicho apoderado no es, y por tanto no puede ser tratado ni resuelto como tal, un conflicto que atañe a la prioridad relativa entre dos títulos traslativos del dominio, sino como un conflicto que atañe a la legitimación de uno de los otorgantes y a la validez del acto dispositivo realizado por un apoderado que utiliza un poder previamente revocado.

En cuanto a la interpretación del artículo 1738 del Código civil, la jurisprudencia tradicionalmente había desvinculado la protección del tercero de buena fe de la buena fe del mandatario o apoderado; sin embargo, apartándose de esta tesis, las Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de octubre de 2008, 13 de febrero de 2014, 22 de enero de 2015 y 19 de julio de 2018 consideran que la buena fe del apoderado es imprescindible para que el poderdante quede vinculado por el negocio representativo, sin que sea suficiente con la buena fe del tercero.

En el supuesto de este expediente, en la escritura de revocación, la poderdante afirma haber dado conocimiento de la misma al apoderado, su hermano, y, del mismo modo, ha transcurrido un periodo prolongado entre la revocación del poder y el otorgamiento de la escritura lo que permitiría entender que pudo tener conocimiento de dicha revocación. No existe, por lo tanto, a la hora de resolver este recurso, la certeza absoluta del conocimiento por parte del apoderado de la revocación del poder, cuestión distinta y solución distinta se daría de haberse acreditado de manera fehaciente que el apoderado tenía cumplido y exacto conocimiento de la revocación del poder; no existiendo tal certeza, ello conlleva, conforme a los argumentos expuestos, a la revocación del defecto observado.

Pero, en el caso que nos ocupa, se da la circunstancia de que después de la presentación de la copia autorizada electrónica de la escritura calificada tiene lugar la presentación de la copia autorizada en papel de la reseñada escritura, si bien en su redacción se observa la modificación del negocio jurídico. La posibilidad de rectificación por el notario por sí solo, dado que no concurren las partes interesadas a la rectificación, debe ser interpretada con carácter restrictivo, ya que si bien el notario puede proceder a la subsanación de meros errores materiales que se hayan producido con ocasión de la redacción de la escritura, o que resulten claramente de los antecedentes obrantes en su haber o de lo acontecido en su presencia con ocasión de la firma del instrumento público, lo que no puede hacer en ningún caso es sustituir la voluntad de los otorgantes. Así pues, esta facultad de rectificación por el notario, sin la concurrencia de los otorgantes o sus causahabientes, ha de ser en todo caso, objeto de interpretación restrictiva. En el presente caso, al comparar el contenido de las dos copias autorizadas a que se refiere el presente recurso, se aprecia claramente una modificación del negocio jurídico que el recurrente no niega, pero de las mismas no puede conocerse cuál sea la causa que motiva tal discrepancia ni el momento en el que se produce pues, de haberse producido una subsanación de la escritura matriz con consentimiento del otorgante, la correspondiente diligencia debería haberse trasladado en la copia expedida en papel presentada posteriormente.

Resolución de 21-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Zaragoza, número 11.

HERENCIA: DERECHO EXPECTANTE DE VIUDEDAD ARAGONESA.

Cuando la calificación del registrador sea desfavorable es exigible, conforme a los principios básicos de todo procedimiento y a la normativa vigente, que al consignarse los defectos que, a su juicio, se oponen a la inscripción pretendida, aquella exprese también una motivación suficiente de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer con claridad los defectos aducidos y con suficiencia los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación. En el presente caso, el registrador en su calificación ha señalado como defecto que «no consta el nombre y apellidos del cónyuge de la legataria y heredera doña L. T. M., de estado civil casada, ni su régimen económico matrimonial», y como única fundamentación de Derecho ha mencionado los preceptos en los que se exige tal mención. La cuestión planteada en dicha calificación ha podido ser objeto de alegaciones suficientes por el recurrente para su defensa, y por ello procede entrar en el fondo del asunto.

Entrando en el fondo de la cuestión debatida en este expediente, debe decidirse si en una escritura de manifestación y adjudicación de herencia aceptada pura y simplemente, siendo que una de las herederas y legataria está casada, es o no necesario expresar el nombre del cónyuge y el régimen económico matrimonial de tal heredera, quien, si bien no se especifica su vecindad civil, está domiciliada en Zaragoza y el otorgamiento se realiza en esta ciudad, por lo que la vecindad civil foral será la aragonesa. Se trata de determinar si en el Derecho Foral aragonés, la existencia del derecho expectante de viudedad y del usufructo viudal, excluyen la excepción a la aplicación de la exigencia del artículo 51.9.a del Reglamento Notarial.

Siendo el matrimonio el determinante de la existencia de derechos presentes o futuros —y no el régimen económico-matrimonial—, se hace necesario establecer cuál es el momento de determinar la eficacia de los derechos de viudedad. Así, el momento del fallecimiento de uno de los cónyuges determina el nacimiento del derecho de usufructo del cónyuge viudo. Por tanto, hasta ese momento de la apertura de la sucesión de uno de los cónyuges, no se sabe quién es el beneficiario del usufructo viudal, que podría ser cónyuge de otras nupcias o no existir por separación o divorcio. En consecuencia, en el momento de la adquisición por herencia no tiene trascendencia quien sea el cónyuge del heredero o legatario ni su régimen económico-matrimonial. En el caso del derecho expectante de viudedad es distinto, ya que, durante el matrimonio, ambos cónyuges son titulares de una expectativa de derecho que se ejercitará en el futuro cuando se realice una disposición, que será el momento en el que se determinará quién es el cónyuge que tiene que prestar su consentimiento. Así, el momento de su eficacia será el de la disposición del bien, a diferencia del usufructo de viudedad, que es el de la apertura de la sucesión del primer cónyuge causante.

Cuál sea el régimen económico matrimonial y el cónyuge en el momento de adquisición, como se ha dicho antes, son irrelevantes. Tales circunstancias son relevantes es exclusivamente al enajenar el bien y si no se produce la intervención del cónyuge. En el Registro solo se deberá publicar que queda a salvo el derecho del cónyuge que no ha intervenido, que es la consecuencia legal establecida para ese supuesto —283.1 de Derecho civil Foral aragonés—. Ningún beneficio se obtiene porque el Registro publique esos datos al tiempo

de la adquisición. En consecuencia, el derecho expectante de viudedad no es un derecho inscribible y, por tanto, no es preciso que en la escritura en la que se acepta la herencia se indique el régimen económico matrimonial y el nombre del cónyuge del heredero.

La omisión de la constancia de la identidad del cónyuge por tanto no puede ser defecto que impida la inscripción, pues no está expresamente exigida en ninguna norma específica y el derecho expectante no es en sí mismo un derecho inscribible. Sin perjuicio de que su constancia sea conveniente para la seguridad del tráfico y para la protección de los derechos de las personas implicadas. Podemos concluir por tanto que puede ser una buena práctica notarial la constancia del nombre y apellidos del cónyuge que adquiere el inmueble por herencia, para facilitar la identificación del titular del derecho expectante, aunque —como ya se ha visto— su omisión no sea determinante de una calificación suspensiva del título, pues tal expectativa no genera propiamente un derecho real inscribible en su favor.

Resolución de 21-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Molina de Aragón.

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: SUBROGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 659.3 LEC.

Respecto del primer defecto, el registrador entiende que es necesario que se determine la sucesión procesal del titular de la anotación letra C, fallecido, ya que será el nuevo titular quien pueda ejercitar el derecho previsto en el artículo 659.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. La recurrente, viuda del titular de la anotación letra C, alega la ganancialidad del crédito reclamado y que dio lugar a la extensión de la citada anotación, conforme a la presunción contenida en el artículo 1361 del Código civil, de forma que defiende que puede reclamar el crédito y por tanto solicitar la subrogación en los derechos del acreedor de la anotación letra A, previo pago del importe de la responsabilidad derivada del Registro.

Sin embargo, esta postura no puede defenderse. El carácter ganancial del crédito no resulta de la documentación que dio lugar a la extensión de la anotación preventiva. La sociedad de gananciales se ha extinguido, al haberse disuelto el matrimonio por fallecimiento de uno de los cónyuges, como resulta de los artículos 85 y 1392 del Código civil, por lo que para la determinación del activo de la sociedad resulta imprescindible combinar los efectos de la presunción de ganancialidad del artículo 1361 del Código civil con el derecho de los herederos del cónyuge fallecido a invocar, en su caso, el carácter privativo del crédito, dado que el carácter ganancial se mantiene, en tanto no se pruebe que los bienes pertenezcan privativamente a uno de los dos cónyuges.

Conforme a los artículos 16 y 540 LEC corresponde al letrado de la Administración de Justicia, una vez acreditado el fallecimiento y la sucesión, tener por personado a quien deba ocupar el lugar del causante en el procedimiento.

Como dijo la Resolución de 23 octubre 2014 no cabe confundir el pago efectuado por un tercero interesado en el cumplimiento de la obligación, por el que se presume la existencia de subrogación por determinación legal (art. 1210 del CC), con la facultad de subrogarse en los derechos del actor reconocida en el artículo 659.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil a favor únicamente de titulares de derechos posteriores inscritos, solo hasta donde alcance el importe satisfecho,

y dentro del límite de responsabilidad que resulte del Registro. Esta subrogación es un supuesto específico, de carácter forzoso para el ejecutante. En cualquier caso, la forma de hacer constar en el Registro el pago y la subrogación según el citado artículo es el acta notarial de entrega de las cantidades indicadas, por lo que parece que la intervención del ejecutante, resulta necesaria para recibir las sumas aseguradas con la anotación.

Resolución de 21-9-2021
BOE 18-10-2021
Registro de la Propiedad de Gérgal.

INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: REQUISITOS.

Conforme a la nueva redacción del artículo 205 de la Ley Hipotecaria resaltan dos requisitos, uno relativo a la forma documental y otro al momento temporal, exigidos para acreditar que el otorgante de ese título público traslativo hubiera adquirido su derecho con anterioridad. En cuanto a la forma documental (que es lo que se plantea en este recurso), para acreditar la previa adquisición ya no basta cualquier medio de acreditación fehaciente, categoría amplia dentro de la cual el Reglamento Hipotecario, en alguna de sus sucesivas reformas, ha considerado comprendidos incluso a simples documentos privados que reunieran los requisitos del artículo 1227 del Código civil. La redacción del artículo 205 no deja lugar a interpretaciones pues dispone claramente que la acreditación de la previa adquisición del transmitente debe realizarse también mediante título público».

Y es evidente que la mera manifestación de que el causante y transmitente adquirió la finca por usucapión no cumple el requisito de que el transmitente, en este caso el causante de la herencia «acredite haber adquirido la propiedad (...) también mediante título público». Como tampoco lo cumple la simple remisión a datos y antecedentes catastrales. Cuestión distinta sería, por ejemplo, que esa supuesta adquisición previa por usucapión, en lugar de ser una mera manifestación del interesado y favorecido por ella, constara acreditada y declarada en sentencia judicial, la cual sí que sería un título público previo a los efectos del artículo 205 de la Ley Hipotecaria.

El hecho de que la adjudicación hereditaria se haya formalizado en dos escrituras públicas, una inicial de aceptación de herencia y adjudicación de determinadas fincas, y otra posterior para adicionar y adjudicar otra finca distinta que fue inicialmente omitida, no significa como pretende la recurrente que existan dos documentos públicos que cumplan los requisitos del artículo 205, pues esos dos documentos no acreditan, como exige el citado artículo, dos transmisiones sucesivas, sino que se refieren a una misma y única transmisión hereditaria del causante y testador a favor de su viuda y heredera.

Resolución de 21-9-2021
BOE 18-10-2021
Registro de la Propiedad de Archena.

OBRA NUEVA POR ANTIGÜEDAD: TÉCNICO COMPETENTE.

Parece claro que la registradora está fundamentando por qué considera no acreditadas las facultades del técnico que expide la certificación en el momento

de su expedición, y de hecho así parece reconocerlo la notaría recurrente cuando en su escrito de recurso argumenta en contra de esta interpretación de la registradora. En consecuencia, existe una motivación suficiente de la nota de calificación frente a la alegación de la recurrente.

En este sentido, el artículo 55 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, que aprueba las normas complementarias al Reglamento Hipotecario sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística, bajo la rubrica «calificación registral», establece una norma específica de control por parte del registrador de la propiedad de los requisitos de inscripción de las declaraciones de obras.

Dentro de los requisitos que para la inscripción de las obras antiguas exigen tanto el citado apartado 4 del artículo 28 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana como el artículo 52.a) del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, figura la acreditación de la existencia de la obra descrita, la terminación de dicha obra en fecha determinada y su descripción coincidente con la del título, a través de cualquiera de los medios que dichos preceptos señalan. Entre los distintos supuestos por los que se puede acreditar la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título, se recoge al técnico competente.

En el supuesto de este expediente nos encontramos exactamente con el supuesto recogido en el apartado 3 del artículo 50 del Real Decreto 1093/1997, al señalar que podrá certificar como técnico competente «cualquier otro técnico, que mediante certificación de su colegio profesional respectivo, acredite que tiene facultades suficientes».

Esta Dirección General, en Resolución de 16 de junio de 2020 relativa a un caso análogo al presente, puso de relieve que el requisito del visado «no viene exigido para la inscripción de la obra nueva por el Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, respecto de ese cualquier otro técnico que no sea de los comprendidos en los números 1, 2 y 4 del artículo 50, siempre que, como acontece en el supuesto analizado en el presente recurso, se acredite mediante certificación de su colegio profesional respectivo que tiene facultades suficientes para expedir el certificado sobre la fecha de finalización de la construcción u obra de que se trate y la descripción de esta»; acreditación esta que en dicho supuesto consistió en la aportación de los siguientes documentos: certificado de colegiación en el Colegio Oficial de Arquitectos, certificado de su título oficial de arquitecto superior y carnet de arquitecto colegiado. Habiéndose aportado certificado del colegio profesional acreditando su condición de arquitecto colegiado, dicho documento debe considerarse como título legitimador, en tanto no conste ninguna otra circunstancia que lo desvirtúe.

Resolución de 21-9-2021

BOE 18-10-2021

Registro de la Propiedad de Madrid, número 2.

EXPEDIENTE DE DOMINIO PARA LA REANUDACIÓN DE TRACTO SUCESIVO: REQUISITOS.

Constando presentada anteriormente una copia autorizada electrónica del acta inicial, la cual dio lugar a la expedición de certificación al inicio del procedimiento, no es preciso ahora exigir una nueva presentación de la misma, cuando dicha copia electrónica obra en el Registro.

Como ya ha señalado este Centro Directivo, el último párrafo del artículo 285 del Reglamento Hipotecario dispone que «no se podrá exigir al promotor del expediente que determine ni justifique las transmisiones operadas desde la última inscripción hasta la adquisición de su derecho». Si bien dicho precepto resulta aplicable al expediente de dominio judicial anterior a la reforma operada por la Ley 13/2015, la doctrina de este Centro Directivo resulta igualmente aplicable al nuevo expediente notarial.

Debe partirse de la consideración del expediente de reanudación del trato como un expediente notarial que permite la inscripción de un documento público excepcionando la norma de la necesaria consecución de titularidades y títulos formales, que establece con carácter general el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, cuando se den determinadas circunstancias que hagan evidente la interrupción en la titulación auténtica y suficiente entre el promotor del mismo y el titular registral, existiendo una clara imposibilidad de obtención del o de los títulos ausentes. Es esta consideración a la imposibilidad de obtener una titulación adecuada la que determina que sea improcedente pretender, como hace la registradora en su calificación, que el título adquisitivo aportado al procedimiento de reanudación del trato reúna los mismos requisitos que se exigirían si pretendiera acceder directamente al Registro, por lo que el recurso debe estimarse en este punto.

En segundo lugar, cuestiona el carácter de la adquisición, negando la registradora que pueda ser privativa según se pretende en el título. Sin embargo, las consideraciones de la registradora sobre este extremo que atienden a la fecha fechante del título en relación con la del matrimonio del promotor, no pueden compartirse, toda vez que decaen al figurar incorporada al acta final testimonio de escritura de capitulaciones matrimoniales otorgada por el promotor y su cónyuge en fecha 14 de marzo de 2017 en la que se reconoce expresamente el carácter privativo de esta concreta adquisición.

Por último, opone como defecto la falta de acreditación del pago del precio, el cual consta en parte aplazado según el documento privado de compraventa. En cuanto a esta cuestión, la calificación no puede mantenerse ya que se refiere únicamente a la cuestión del cumplimiento de las prestaciones del contrato de compraventa, lo que es una circunstancia que recae en el plano meramente obligacional, no afecta a la transmisión del dominio y por tanto es completamente ajena a la inscripción del documento (cfr. art. 98 de la Ley Hipotecaria).

Como dispone la regla segunda del artículo 208, el interesado debe aportar «junto con los documentos que acrediten su adquisición, aquellos otros de los que disponga que justifiquen la adquisición de los titulares intermedios de los que traiga causa y cualesquiera otros que considere oportuno para justificar su petición». De esta norma no puede colegirse que necesariamente deban aportarse documentos que acrediten una posesión pacífica por un tiempo determinado (pago de recibos), como se indica en la calificación recurrida. En el presente caso, aportándose documento privado acreditativo de la adquisición del promotor, se estima suficientemente cumplida la exigencia del precepto.

En el caso que nos ocupa, según resulta del acta inicial, sin que la certificación registral incorporada lo contradiga, la inscripción tiene más de treinta años de antigüedad. Como ha reiterado esta Dirección General (cfr. «Vistos»), el tenor literal de esta regla cuarta debe entenderse necesariamente relacionado con el número cuarto que le precede y considerarse solo referido a la conclusión por incomparecencia de titulares registrales o herederos de los mismos cuya inscripción tenga menos de treinta años de antigüedad y hayan sido citados personalmente (o en los casos, también expresados en el mismo número, en los que se hubiese

practicado con posterioridad, dentro de dicho plazo, algún otro asiento), así como a la conclusión por la comparecencia con oposición de cualesquiera titulares de derechos inscritos, con independencia de la antigüedad de su asiento. Cuando la última inscripción de dominio o del derecho real cuyo trámite se pretenda reanudar tenga más de treinta años, la citación al titular registral debe ser nominal, pudiendo practicarse, no obstante, por edictos, y respecto de sus herederos la citación, que también puede ser por edictos, solo hace falta que sea nominal, cuando conste su identidad de la documentación aportada.

Registro Mercantil y Bienes Muebles

Por Servicio de Coordinación RRMM

Resolución de 21-7-2021

BOE 5-8-2021

Registro Mercantil de Valencia, número IV

AUTOCONTRATACIÓN. CONFLICTO DE INTERESES.

SE REVOCA

Estamos ante un expediente relativo a una escritura de constitución de una sociedad limitada, en la que una de las personas físicas otorgantes interviene en su propio nombre y derecho y, además, como administrador único de una de las dos sociedades fundadoras. Se designa como administrador único a esa misma persona física. El registrador suspende la inscripción por considerar que dicho otorgante incide en un supuesto de autocontratación, además, indica en su escrito de denegación que el hecho de que se proceda en la escritura de constitución a designarse a sí mismo como administrador de la nueva sociedad creada genera un conflicto de intereses entre representante y representado.

La Dirección General, en relación a las alegaciones del recurrente con respecto a la falta de motivación en la calificación del registrador, indica que aunque la calificación haya sido escueta, cabe la tramitación del expediente y entrar en el fondo del asunto por haber expresado suficientemente la razón.

Por lo que respecta al fondo del asunto, la Dirección General indica que no es lo mismo contemplar la situación de autocontratación, o de doble o múltiple representación, cuando se trate de contratos onerosos con recíprocas obligaciones entre las partes, en los que por su naturaleza hay intereses contrapuestos, que cuando se trate de contratos asociativos, en los que concurren declaraciones convergentes para consecución de un fin común. En definitiva, el propio concepto de negocio societario excluye la confrontación de intereses de las partes que lo celebran, al concurrir una causa negocial común orientada a la consecución del fin social.

En el supuesto de un caso concreto de conflicto de intereses entre representante y representado o entre varias personas representadas por un mismo

represente, porque se antepongan los intereses de alguno de ellos a los de los otros, deberá determinarse y concretarse dicho conflicto, pero no cabe deducir automáticamente la existencia de un conflicto de intereses por el mero hecho de que uno de los socios fundadores fuera una persona jurídica y hubiera sido representada por la persona física que también otorga la escritura como socio fundador.

Debido a todo lo anteriormente expuesto y para el caso concreto que nos ocupa se debe aplicar el criterio de la Resolución de 14 de mayo de 1998 con la consecuencia de que, el hecho de que el representante de una de las sociedades fundadoras sea también parte en el contrato como socio fundador, en modo alguno supone un riesgo para la representada, debido a que el nombramiento de administrador forma parte del contenido negocial en el que no puede apreciarse de entrada un riesgo para la sociedad representada desde el momento en que no tiene el carácter de pacto contractual irrevocable, sino que forma parte de su contenido organizativo que queda supeditado a la voluntad social a través de los acuerdos de la junta general, que podrá modificarlo en cualquier momento.

Resolución de 28-7-2021

BOE 6-8-2021

Registro Mercantil de Madrid, número XVII

MAYORÍAS IMPERATIVAS DE ADOPCIÓN DE ACUERDOS EN JUNTA GENERAL. APLAZAMIENTO DEL PAGO DEL PRECIO EN TRANSMISIÓN DE PARTICIPACIONES IMPUESTA POR LOS ESTATUTOS.

SE CONFIRMA PARCIALMENTE

Estamos ante un expediente relativo a una escritura por la que se elevaban a público los acuerdos adoptados por unanimidad en junta general universal de una sociedad limitada por los que se modifican los estatutos sociales en dos aspectos, las mayorías de adopción de acuerdos en junta general y el régimen de transmisión de participaciones sociales, así como la exclusión de los socios.

En cuanto al primero de los defectos —mayorías de adopción de acuerdos en junta general—, según doctrina de la Dirección General la sociedad de responsabilidad limitada se caracteriza por ser un tipo de sociedad «híbrido» en el que pueden convivir elementos personalistas y elementos capitalistas. Asimismo, se caracterizan por la flexibilidad del régimen jurídico, a fin de que la autonomía de la voluntad de los socios tenga la posibilidad de adecuar el régimen aplicable a sus específicas necesidades y conveniencias. Por ello, al imprescindible mínimo imperativo se añade así un amplio conjunto de normas supletorias de la voluntad privada que los socios pueden derogar mediante las oportunas previsiones estatutarias.

Consecuencia de lo anterior, una sociedad de responsabilidad limitada se muestra en la configuración legal del principio mayoritario en la adopción de acuerdos de la junta general, en tanto se establece un sistema de mayorías de decisión por referencia al capital social. Además se fijan unas mayorías mínimas, ordinaria y reforzadas. Por otro lado, desde el punto de vista de la flexibilidad del régimen legal se debe admitir aquellas disposiciones estatutarias que exijan para la adopción de acuerdos de la junta general una mayoría estatutaria reforzada siempre dentro del límite de lo regulado en la normativa vigente.

En el punto objeto del recurso, se puede establecer una mayoría reforzada pero siempre que no rebase el límite legal y que no afecte al acuerdo de ejercicio de la acción social de responsabilidad contra los administradores. Lo mismo ocurre con el acuerdo de disolución, pues el acuerdo puramente voluntario y discrecional de disolución que adopte la junta general puede ser condicionado por los estatutos a la concurrencia de una concreta mayoría reforzada, pero no así los acuerdos que consisten en una mera constatación o corroboración de la existencia de una causa legal de disolución siempre susceptible de ser declarada subsidiariamente por resolución judicial.

En cuanto al segundo defecto, relativo a la regulación de los estatutos sobre el régimen de la trasmisión de participaciones sociales, y concretamente respecto de la obligación de transmitir a determinados socios así como la exclusión del socio que incumpla dicha obligación, rechaza que el pago del precio de adquisición de las participaciones sociales en el supuesto de transmisión obligatoria pueda ser aplazado como máximo un año desde el día del otorgamiento de la escritura de transmisión.

En el caso que nos ocupa es determinante el hecho de que la cláusula debatida establece una obligación de transmisión de participaciones sociales que, en realidad, es consecuencia del derecho de adquisición preferente que sobre la totalidad de las participaciones sociales restantes de la sociedad se atribuye al socio que llegue a ser titular de un determinado porcentaje del capital social, de suerte que se enmarca en el ámbito de las transmisiones voluntarias por actos «inter vivos» y no en el campo de las transmisiones forzosas. Es por esta condición que no pueden trasladarse las consecuencias que derivarían de la aplicación indiscriminada del régimen de exclusión de socios. Está justificado que en caso de incumplimiento de la obligación de transmitir sus participaciones sociales se imponga, estatutariamente y con el consentimiento de todos los socios, como sanción la exclusión del socio incumplidor en las mismas condiciones a la hora de reembolsarle el valor de las participaciones que se habrían transmitido de haber cumplido aquella obligación. En supuestos en que existe justificación análoga, la Dirección General ha admitido que para el caso de incumplimiento de la obligación de formalizar la transmisión consecuencia de un derecho estatutario de tanteo se establezca una cláusula penal. Por ello, en este caso la cláusula por la que se impone al socio incumplidor el aplazamiento durante un año, no rebasa los límites generales a la autonomía de la voluntad y establece un sistema que no perturba la realización del valor patrimonial de las participaciones con una dificultad objetiva que sea insalvable.

Resolución de 28-7-2021.

BOE 6-8-2021

Registro Mercantil de Valencia, número I

CALIFICACIÓN: SE LIMITA A DOCUMENTOS CON ASIENTO VIGENTE. ARTÍCULOS 17 Y 18 LH. DISOLUCIÓN POR PÉRDIDAS: MAYORÍA LEGAL DE UN TERCIO.

SE REVOCA

Estamos ante un expediente consecuencia de una escritura por la que se formalizan acuerdos adoptados en junta general de una sociedad limitada por los

que se disuelve, se cesa al administrador único y se nombran dos liquidadores solidarios. La convocatoria de la junta fue realizada por el consejo de administración y los acuerdos fueron aprobados con el voto favorable de 2 socios (66,6% del capital social) y uno en contra (33,40 % del capital).

El registrador califica dos defectos, en primer lugar considera que el acuerdo de convocatoria de la junta general fue adoptado por un consejo de administración deficitario. Concretamente señala que dos han cesado y otro más dimitió según escritura de 7 de octubre de 2020. El recurrente alega que no es deficitario por estar representado por 4 miembros —uno más de los 3 que como mínimo exigen los estatutos— de los 6, porque los otros 2 habían cesado. Del historial registral resulta acreditada la situación de que figura inscrito el cese de dos de los seis consejeros. Sin embargo la escritura en relación a la dimisión del tercer consejero que alega el registrador no figura con asiento de presentación vigente en el Registro. Según doctrina de la Dirección General el registrador para calificar solo puede tener en cuenta los títulos presentados con asiento de presentación vigente y no aquellos cuyo asiento de presentación ha caducado.

En cuanto al segundo de los defectos expresados en la calificación radica en que no se cumple el quórum fijado en el artículo 13 de los Estatutos Sociales para disolver la sociedad, que exige el 73%. El recurrente alega que al existir pérdidas que han dejado reducido el patrimonio neto a una cantidad inferior a la mitad del capital social —conforme a las cuentas anuales aprobadas por la misma junta general— la sociedad incurrió en causa legal de disolución obligatoria y por ello se adoptó el referido acuerdo. En el caso que nos ocupa estamos ante una causa legal de disolución, concretamente la existencia de pérdidas —artículos 362 y 363.1 LS—, por lo que según el artículo 364 de la misma ley es necesario únicamente que tal acuerdo sea adoptado por la junta general con la mayoría ordinaria establecida en el artículo 198. El acuerdo de disolución adoptado por la junta no es sino un acto debido consecuencia de la situación de pérdidas, es decir, es una causa legal obligatoria de disolución.

Resolución de 29-7-2021.

BOE 11-8-2021

Registro Mercantil Central, número III

REGISTRO MERCANTIL CENTRAL. RECURSO GUBERNATIVO: ES ADMISIBLE AUNQUE NO HAYA NOTA FORMAL DE CALIFICACIÓN. DENOMINACIONES SOCIALES. SEMEJANZA DE DENOMINACIONES.

SE CONFIRMA

Solicitada del Registro Mercantil Central certificación negativa respecto de la denominación «Aitz, Sociedad Limitada», recibió certificación positiva por considerar el registrador que existe identidad entre ella y las denominaciones ya existentes «Aitz, Sociedad Anónima», «Aici, Sociedad Anónima» y «Achi, Sociedad Anónima» conforme a lo establecido en el artículo 408.1 RRM.

Con carácter previo se aclara que aunque en este caso no existe propiamente nota de calificación en sentido formal, es doctrina de este Centro Directivo que exigencias del principio de economía procesal imponen admitir el recurso interpuesto cuando, aun no habiéndose formalmente extendido

nota de calificación formal, no haya duda sobre la autenticidad de la calificación que se impugna (*vid.* las Resoluciones de 24 de enero de 2018 y 4 de septiembre de 2019, entre otras muchas). El carácter esquemático de las certificaciones expedidas por el Registro Mercantil Central en las que «exclusivamente» constará si la denominación figura ya registrada, junto con la cita de los preceptos legales en que se base la calificación desfavorable (art. 409 del Reglamento del Registro Mercantil), impone que el interesado pueda solicitar una nota de calificación en la que se fundamenten de modo más amplio los motivos de la denegación (*vid.* Resolución de 5 de mayo de 2015), pero no impide que el interesado, si lo desea, ejercite desde ese momento y con sujeción a las reglas generales el conjunto de derechos de impugnación que el ordenamiento le reconoce.

Como tiene ya declarado la Dirección General la atribución de personalidad jurídica a las sociedades mercantiles, al igual que ocurre con otras entidades a las que también se les reconoce aquella, impone la necesidad de asignarles un nombre que las identifique en el tráfico jurídico como sujetos de derecho (art. 23.a) de la Ley de Sociedades de Capital), que se erigen en centro de imputación de derechos y obligaciones. Esa función identificadora exige, lógicamente, que la atribución del nombre se produzca con carácter exclusivo, para evitar que quede desvirtuada si el mismo se asigna a dos entidades diferentes. Por esta razón, en el Derecho societario y las leyes se consagra ese principio de exclusividad por la vía negativa, al prohibir que cualquier sociedad ostente una denominación idéntica a la de otra sociedad preexistente (art. 7 de la Ley de Sociedades de Capital, y artículo 407 del Reglamento del Registro Mercantil).

La identidad de denominaciones no se construye al supuesto de coincidencia total y absoluta entre ellas, fenómeno fácilmente detectable, sino que se proyecta a otros casos, no siempre fáciles de precisar, en los que la presencia de algunos elementos coincidentes puede inducir a error sobre la identidad de sociedades. Debe, pues, interpretarse el concepto de identidad a partir de la finalidad de la norma que la prohíbe, que no es otra que la de evitar la confusión en la denominación de las compañías mercantiles. Por eso, como tiene declarado la Dirección General en materia de denominaciones sociales el concepto de identidad debe considerarse ampliado a lo que se llama «cuasi identidad» o «identidad sustancial».

La afirmación anterior exige precisar qué se entiende por identidad más allá del supuesto de coincidencia plena o coincidencia textual, es decir qué se reputa como identidad sustancial, entendida como el nivel de aproximación objetiva, semántica, conceptual o fonética que conduzca objetivamente a confusión entre la denominación que se pretende inscribir y otra cuya sustancial proximidad impida a la primera ser un vehículo identificador.

Para resolver la cuestión concreta que se plantea en este recurso debe confirmarse la calificación impugnada, toda vez que aun cuando existen mínimas diferencias gramaticales, la semejanza gráfica y también fonética entre los términos de las denominaciones «Aitz, Sociedad Anónima», «Aici, Sociedad Anónima» y «Achi, Sociedad Anónima» tienen como resultado que la denominación solicitada incurra en el supuesto de identidad contemplado en el artículo 408.1.3^a RRM.

Resolución de 29-7-2021.

BOE 11-8-2021

Registro Mercantil de Madrid, número V

BAJA PROVISIONAL EN EL ÍNDICE DE ENTIDADES AEAT. CIERRE POR FALTA DE DEPÓSITO DE LAS CUENTAS ANUALES. REVOCACIÓN DEL CIF DE LA SOCIEDAD.

SE CONFIRMA

Estamos ante una escritura por la que se elevan a público los acuerdos de la junta general de una sociedad limitada por los que se cesaba a la administradora única y se nombraba un administrador único de dicha sociedad.

El registrador en su calificación alega que la sociedad figura dada de baja provisional en el Índice de Entidades del Ministerio de Hacienda. Además, la hoja de la sociedad se encuentra cerrada de conformidad con el artículo 378 RRM por falta de depósito de las cuentas anuales correspondientes. Y, finalmente, la sociedad figura con el CIF revocado según mandamiento de revocación remitido a este Registro por la Agencia Tributaria.

El recurso que se plantea es en cuanto a que se haga constar en el Registro Mercantil el cese de la ahora recurrente como administradora única de dicha sociedad, por considerar esta que es una de las excepciones expresamente incluidas en el artículo 378.1 RRM.

Es cierto que si el cierre registral estuviera motivado solo por el incumplimiento de la obligación de depositar las cuentas anuales —artículo 282 LSC, artículo 378.1 y la disposición transitoria quinta del RRM, resultaría que procedería la inscripción del cese de la administradora, como afirma la recurrente.

En el caso que nos ocupa no es posible la inscripción de cese porque además del incumplimiento de depositar las cuentas anuales la sociedad se encuentra con el cierre registral consecuencia de la baja provisional de la sociedad en el Índice de Entidades de la AEAT, que conforme a la doctrina de la Dirección General produce un cierre registral que tan solo queda excluida la certificación de alta en dicho Índice, por lo que producido tal cierre no cabe la inscripción que pretende la recurrente del cese de la administradora.

En cuanto al tercer defecto, es decir la sociedad figura con el CIF revocado, provoca el cierre total de la hoja social igual que en el supuesto de la baja provisional en el Índice de Entidades de AEAT sin perjuicio de que la práctica de cada una de estas notas marginales así como su cancelación se practique en virtud de títulos distintos.

Resolución de 2- 9-2021

BOE 14-10-2021

Registro Mercantil de Madrid, número VI

BAJA PROVISIONAL EN EL ÍNDICE DE ENTIDADES AEAT. CIERRE POR FALTA DE DEPÓSITO DE LAS CUENTAS ANUALES

SE CONFIRMA

Estamos ante un expediente relativo a una escritura por la que se elevaban a público los acuerdos adoptados en junta general de una sociedad limitada por

los que se acuerda la disolución de esta, se aceptó la dimisión del administrador único y se nombró un liquidador.

La registradora alega en su calificación que la sociedad está cerrada por haber sido dada de baja provisional en el Índice de Entidades del Ministerio de Hacienda con fecha 3 de octubre de 2014. El recurrente manifiesta que no le consta dicha baja.

El recurso no puede prosperar debido a que entre las excepciones a la norma de cierre por baja provisional en el Índice de Entidades no se encuentran la dimisión de administradores, la disolución de la sociedad ni el nombramiento de liquidador. Practicada la nota marginal, produce todos sus efectos sin poder alegar el recurrente su desconocimiento a este respecto.

La Dirección General ha insistido que no se puede confundir las consecuencias de este cierre registral provocado en el ámbito de las obligaciones de naturaleza fiscal con las del cierre que se deriva de la falta de depósito de cuentas anuales (art. 282 LSC y art. 378 y DT5^a RRM) respecto del cual se admite expresamente como excepción la inscripción del cese o la dimisión de administradores, aunque no el nombramiento de quienes hayan de sustituirles en dicho cargo.

La distinta solución normativa respecto de los efectos del cierre registral por falta de depósitos de cuentas y por baja en el Índice de en relación con el cese y renuncia de administradores, está plenamente justificada, dado que en el segundo caso se produce por un incumplimiento de obligaciones fiscales por parte de la sociedad, acreditado por certificación de la Administración Tributaria, de las que puede responder el administrador, por lo que no debe facilitarse su desvinculación frente a terceros.