

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 23-2-2021

BOE 22-4-2021

Registro de la Propiedad de Vigo, número 3.

DERECHO FORAL GALLEGO: PARTICIÓN DE HERENCIA POR CONTADOR PARTIDOR DATIVO.

El hecho de que sea el acto de calificación el que constituye el objeto del recurso tiene importantes consecuencias, entre ellas que, por imperativo legal, el recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador; pues, de no ser así, y estimarse otros defectos no incluidos en la misma supondría indefensión para la recurrente. Por ello, debe rechazarse cualquier otra pretensión basada en otros motivos. El momento procedimental, único e idóneo, en el que el registrador ha de exponer todas y cada una de las razones que motivan su decisión de denegar la práctica del asiento solicitado es el de la calificación (art. 19 bis LH) sin que, por consiguiente, hayan de ser tenidas en cuenta las que pueda introducir en su informe.

Respecto de la cuestión relativa a la designación de contador-partidor dativo, la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia, dispone que «En ningún caso podrá realizarse el sorteo hasta que hayan transcurrido treinta días hábiles desde la fecha en que se practicó la última de las publicaciones o notificaciones y sesenta días hábiles desde el requerimiento inicial al notario» (art. 298). Este Centro Directivo, en Resolución de 8 de octubre de 2015 afirmó que, indudablemente, la expresión en el precepto de «días hábiles» implica que quedan excluidos del cómputo los días inhábiles. En el supuesto de este expediente el plazo

de treinta días hábiles entre la última notificación antes referida (3 de junio de 2019) y el día de celebración del sorteo finalizaba el 22 de julio de 2019. Por ello, al haberse celebrado el sorteo el 12 de julio de 2019, es incontestable que dicho plazo legal no ha sido respetado.

Respecto de la necesidad de notificar la formalización de la partición a la interesada que no compareció a la protocolización, debe también confirmarse la objeción expresada en la calificación, pues la práctica de dicha notificación es un requisito al que el artículo 307 de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia, anuda la producción de efectos de la partición.

Resolución de 23-2-2021

BOE 22-4-2021

Registro de la Propiedad de Pozuelo de Alarcón, número 1.

PROCEDIMIENTO ARTÍCULO 199 LEY HIPOTECARIA: 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. arts. 9, 199 y 201 LH). El registrador, a la vista de las alegaciones efectuadas en el procedimiento, debe decidir motivadamente según su prudente criterio. Conforme al artículo 199 de la Ley Hipotecaria, «la mera oposición de quien no haya acreditado ser titular registral de la finca o de cualquiera de las registrales colindantes determine necesariamente la denegación de la inscripción». Lo que no impide, por otra parte, que las alegaciones recibidas sean tenidas en cuenta para formar el juicio del registrador. 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 resultan fundamentadas las dudas del registrador expuestas en la calificación relativas a la coincidencia de la representación gráfica con la registral 4671. De la exposición del registrador puede apreciarse coincidencia en situación, superficie y longitud de linderos. Finalmente, afirma el recurrente que no se expusieron por el registrador las dudas de identidad al tiempo de expedir certificación, invocando la doctrina de este Centro Directivo sobre el particular en los expedientes regulados en los artículos 201 y 203 de la Ley Hipotecaria. Esta alegación no puede estimarse, ya que no constituye trámite del artículo 199 de la Ley Hipotecaria la expedición de certificación al inicio del expediente, a diferencia de lo que sucede en los expedientes de los artículos 201 y 203, lo que por otra parte tiene el obvio fundamento de que, al ser tramitado estos expedientes ante notario, deba este conocer la situación registral al comienzo de la tramitación.

Resolución de 25-2-2021

BOE 22-4-2021

Registro de la Propiedad de La Orotava.

OBRA NUEVA: CASOS EN LOS QUE LA FINCA ESTÁ SUJETA A UNA CONDICIÓN DE INDIVISIBILIDAD DE LA PARCELA.

La concreta condición que consta en el Registro por nota marginal supone la vinculación de «la totalidad de la superficie de la finca a que se refiere dicha inscripción a la ampliación de la edificación predicha, de conformidad con el número 3 del artículo 11 en relación con el apartado 2, d) del artículo 9 de la Ley 5/1987 de 7 de abril, sobre la ordenación urbanística del suelo rústico de la comunidad autónoma de Canarias. (...)». A tenor de las normas aplicables cabe concluir que la condición inscrita advierte de la indivisibilidad de la parcela al estar vinculada a la construcción autorizada, constituyendo un eficaz medio de publicidad respecto a terceros.

La vinculación impuesta, como se ha expuesto, constituye un supuesto legal de indivisibilidad de parcela para garantizar el respeto a la parcela mínima edificable en el suelo rústico, pero en principio no impide que pueda ampliarse o modificarse la obra siempre que esté legalmente permitida esa ampliación y autorizada por licencia municipal. Por otra parte, tampoco hay obstáculo para admitir que la ampliación de obra realizada sin licencia pueda llegar a encontrarse en la situación de fuera de ordenación regulada en el artículo 362 de la Ley autonómica por haber transcurrido los plazos de restablecimiento de legalidad urbanística y no tratarse de suelo rústico de protección ambiental o dominio público o en las zonas de protección o servidumbre del mismo —cfr. ap. 4 y 5 del artículo 361—.

Resolución de 25-2-2021

BOE 22-4-2021

Registro de la Propiedad de Castro-Urdiales.

PROPIEDAD HORIZONTAL: ACUERDOS QUE AFECTAN AL DERECHO INDIVIDUAL SOBRE LOS ELEMENTOS PRIVATIVOS.

Con carácter previo conviene recordar que de conformidad con el artículo 2.b) de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal, las comunidades que reúnan los requisitos del artículo 396 del Código civil y no hubiesen otorgado título constitutivo de la propiedad horizontal, como es el caso, se someten en cuanto al régimen jurídico de sus partes privativas y elementos comunes a la citada Ley. Asimismo, según las Resoluciones de 17 de octubre de 2010, 27 de noviembre de 2013 o 5 de septiembre de 2019, «cuando la situación fáctica de un edificio es de división horizontal le es de aplicación la Ley de Propiedad Horizontal, aunque los propietarios no hayan otorgado el correspondiente título constitutivo», como se menciona en la disposición transitoria primera de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal y se desprende de su propio artículo primero.

En el régimen de propiedad horizontal se atribuye a la junta de propietarios, como órgano colectivo, amplias competencias para decidir en los asuntos de interés de la comunidad (cfr. arts. 14 y 17 de la Ley sobre propiedad horizontal), si bien tratándose de determinados acuerdos (los que impliquen la aprobación

o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los estatutos de la comunidad), solo serán válidos cuando se adopten por los propietarios en los términos previstos en la regla 6 del artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, es decir por unanimidad (siquiera sea presunta, como permite la regla 8 de tal precepto).

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

Atendiendo a las consideraciones anteriores debe determinarse si la modificación pretendida cumple las exigencias de la Ley sobre propiedad horizontal según la interpretación de esta Dirección General, y, por ende, si es susceptible de inscripción. Y la respuesta ha de ser negativa, debiendo confirmarse íntegramente la calificación de la registradora puesto que no consta el consentimiento expreso de los titulares afectados por la alteración que se hace de sus respectivos elementos privativos. El acuerdo adoptado pretende modificar el carácter que corresponde a determinadas terrazas, las cuales pasarían de ser elementos privativos a constituir elementos comunes del edificio, lo que implica en todo caso la modificación de la descripción de los dos elementos privativos en que aquellas se integraban (los pisos primero derecha y primero izquierda), afectando a los derechos de dominio de sus respectivos titulares y por ello se requiere el consentimiento individualizado de tales propietarios, el cual debe constar mediante documento público para su acceso al Registro de la Propiedad (mediante la adecuada interpretación de los arts. 3, 10 y 17 de la Ley sobre propiedad horizontal), de modo que no podrá inscribirse la modificación si no se ha otorgado «*uti singuli*» por todos los que, en el momento de la inscripción, aparezcan como propietarios de los distintos elementos privativos afectados por la alteración (cfr. art. 20 LH), sin que baste, por tanto, la unanimidad (cfr. art. 17, regla 6, de la Ley sobre Propiedad Horizontal), siendo necesario el consentimiento expreso y real de todos los titulares registrales afectados.

Resolución de 25-2-2021

BOE 22-4-2021

Registro de la Propiedad de Navacarnero, número 1.

PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: REQUISITO DE LA PREVIA INSCRIPCIÓN A FAVOR DEL TRANSMITENTE.

Como ha afirmado con reiteración esta Dirección General (*vid.* por todas, la Resolución de 10 de abril de 2017 y la más reciente de 21 de febrero de 2020 o 22 de enero de 2021) 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 tracto sucesivo, en virtud del cual, para inscribir un título en el Registro de

la Propiedad se exige que esté previamente inscrito el derecho del transmitente (art. 20 LH). En consecuencia, estando la participación de finca transmitida inscrita en el Registro de la Propiedad y bajo la salvaguardia de los tribunales a favor de una persona distinta del anterior titular registral, no podrá accederse a la inscripción del título ahora calificado sin consentimiento del actual titular registral, por más que haya sido otorgado por titular anterior de quien trae causa por herencia la actual titular (cfr. art. 17 LH).

Resolución de 25-2-2021

BOE 22-4-2021

Registro de la Propiedad de La Orotava.

SOCIEDAD DE GANANCIALES: INCLUSIÓN DE BIENES PRIVATIVOS EN SU LIQUIDACIÓN.

Respecto de la sociedad de gananciales, proclamada en nuestro Derecho la posibilidad de transmisión de bienes entre cónyuges por cualquier título (cfr. art. 1323 CC), nada se opone a que estos, con ocasión de la liquidación de la sociedad conyugal preexistente puedan intercambiarse bienes privativos. Pero no siempre esas transmisiones adicionales de bienes privativos del patrimonio de un cónyuge al del otro tendrán como causa exclusiva la propia liquidación del consorcio. Puede haber, en ocasiones, un negocio complejo, en el que la toma de menos por un cónyuge del remanente consorcial se compense con esa adjudicación —a su favor— de bienes privativos del otro cónyuge o, simplemente, negocios adicionales a la liquidación, independientes jurídicamente de esta, con su propia causa.

Es cierto que, como afirma el recurrente, tratándose de la vivienda familiar, si se hubieran realizado pagos del precio aplazado de la compra con dinero ganancial, la titularidad privativa inicial habrá devenido —*ex lege*— con los desembolsos realizados, en el nacimiento de una comunidad romana por cuotas entre la sociedad de gananciales y los cónyuges titulares, en proporción al valor de las aportaciones respectivas (cfr. arts. 1354 y 1357, párrafo segundo, CC). En el concreto supuesto de este expediente, en la documentación presentada a calificación nada consta sobre el carácter de vivienda familiar de la finca adjudicada ni sobre la financiación de su adquisición, y, según la constante e inequívoca doctrina de esta Dirección General, debe rechazarse toda pretensión basada en documentos no presentados debidamente en el momento de la calificación y, con mayor motivo, la basada meramente en manifestaciones no contenidas en el título sino en el escrito de recurso (cfr. el art. 326 LH).

Resolución de 25-2-2021

BOE 22-4-2021

Registro de la Propiedad de Tortosa, número 1.

HERENCIA: TESTAMENTO OTORGADO POR UNA PERSONA PARCIALMENTE INCAPACITADA.

Este Centro Directivo tiene ya declarado, en aplicación de lo dispuesto en la Ley 5/2009, de 28 de abril, del Parlamento de Cataluña, parcialmente declarada

inconstitucional 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».

En el tradicionalmente denominado «Libro de Incapacitados» del Registro en cuestión consta, en el folio 1 del Tomo 2, una inscripción primera, fechada el 28 de marzo de 2018 (que también se reproduce en la inscripción cuarta de la registral 33561), que expresa lo siguiente: «En el Juzgado de Primera Instancia número cuatro de Tortosa, en sentencia de fecha siete de diciembre de mil novecientos noventa y nueve, fue declarada en estado civil parcialmente incapaz para regir su persona y bienes a doña T. A. A., debiendo ser suplida su incapacidad a través de la institución de la tutela; y en la que se designó como curadora a la persona de doña A. F. A., la cual en fecha 1 de marzo de 2004, manifestó que no aceptaba dicho cargo, renuncia ratificada el 7 de abril de 2204 (ha de ser 2004) y justificada por causa de enfermedad. En acta de comparecencia de fecha seis de mayo de dos mil cinco, se nombró tutor de Doña T. A. A., a la Fundació Catala Tutelar de Disminuïts Psíquics». Si bien las inscripciones practicadas en el Libro de Incapacitados y en el folio de la finca no tienen la claridad que hubiera sido deseable, debe partirse de un dato incontrovertible: la causante únicamente estaba sometida al régimen de curatela, por razón de una incapacidad parcial declarada y ceñida a las limitaciones reseñadas; esto es, a la asistencia por el curador a determinados actos. Medida de protección esta, por tanto, que no comporta la «*auctoritas interpositio*» («*de lege lata*» propia de la tutela), sino la «*auctoritas gestio*» (característica de la curatela).

En el caso de incapacitación parcial con sujeción a curatela no es de aplicación el régimen del artículo 419-1 del Código civil de Cataluña con la necesaria intervención de dos facultativos, salvo que en la sentencia exista un pronunciamiento expreso que prive a la persona de su capacidad de testar libremente, dado que no se la sometía a tutela, régimen que comportaría una representación legal, sino a una curatela, régimen que exige complemento de capacidad para realizar determinados actos que establece la sentencia; debiendo además interpretarse las limitaciones a la capacidad de manera restrictiva y siempre en favor de la persona con capacidad modificada.

En conclusión, en el reducido marco de este expediente, a la vista del defecto tal como se ha expresado en la calificación, del recto sentido de lo consignado en el Libro de Incapacitados y de la propia sentencia (que no veda al testador disponer «*mortis causa*» de sus bienes), y dados los límites de la calificación registral, no cabe en modo alguno basar la negativa a la inscripción en una hipotética causa de nulidad del testamento; la cual solo podría ser declarada, en el presente caso, por los tribunales de Justicia, que cuentan para ello con los adecuados medios de prueba y contradicción procesal, valorando los extremos que certeramente pone de relieve la sentencia antes transcrita.

Resolución de 26-2-2021

BOE 22-4-2021

Registro de la Propiedad de Sevilla, número 3.

RECTIFICACIÓN DE CABIDA POR EL ARTÍCULO 201.3 LH: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.

En el presente caso, la rectificación de su calificación por el registrador no consta haberse producido dentro del plazo previsto en el artículo 327 de la LH ni haber sido seguida de la práctica de la inscripción y de la subsiguiente comunicación al recurrente y al autorizante del documento. Por tanto, resulta obligado que este Centro Directivo entre a conocer sobre el fondo del asunto y resolver el recurso interpuesto.

En el caso que nos ocupa, en principio, la rectificación descriptiva puede ampararse tanto en la letra a como en la letra b del artículo 201.3 LH (por ser conforme a certificación catastral descriptiva y gráfica y además ser la diferencia inferior al 5% de la superficie inscrita). Sin embargo, tal y como prevé el último párrafo del apartado 3 del artículo 201, el registrador motivadamente ha expuesto dudas de identidad, las cuales encajan con precisión en los supuestos contemplados en la norma. En efecto, en el caso que nos ocupa concurren dos de los supuestos previstos en el precepto: la procedencia de la finca por segregación y la determinación con exactitud de la superficie de la finca, incluso con las medidas longitudinales de sus linderos. Y sin que las meras afirmaciones sobre imprecisiones en la medición puedan desvirtuar tales dudas de identidad, sin la previa intervención de los titulares colindantes.

Es por este motivo que en el caso que nos ocupa, ante las dudas del registrador, lo procedente es acudir a un medio que permita la rectificación descriptiva con mayores garantías, como son o bien el previsto en el artículo 199 o bien el que regula el apartado 1 del artículo 201, permitiendo la intervención de los titulares colindantes antes de practicar la rectificación, evitando así eventuales perjuicios a terceros.

Finalmente debe considerarse adicionalmente que en el caso que nos ocupa se trata de una declaración de obra nueva. En cuanto al modo de proceder en la inscripción de obras nuevas tras la reforma de la Ley Hipotecaria operada por la Ley 13/2015, de 24 de junio, este Centro Directivo ya ha tenido ocasión de pronunciarse en varias resoluciones sobre el ámbito de aplicación del artículo 202 de la Ley Hipotecaria. En todo caso debe partirse de que el precepto proclama, de manera clara, general y sin excepciones, que «la porción de suelo ocupada por cualquier edificación, instalación o plantación habrá de estar identificada mediante sus coordenadas de referenciación geográfica». 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, tal y como se puso de manifiesto por esta Dirección General en la Resolución de 28 de septiembre de 2016 y reiterada en muchas posteriores como la de 4 de enero, 23 de abril, 14 de mayo o 4 de septiembre de 2019 (entre otras).

Resolución de 1-3-2021

BOE 23-4-2021

Registro de la Propiedad de Las Palmas de Gran Canaria, número 1.

PROCEDIMIENTO ARTÍCULO 199 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. 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. arts. 9, 199 y 201 LH). El registrador, a la vista de las alegaciones efectuadas en el procedimiento, debe decidir motivadamente según su prudente criterio. Conforme al artículo 199 de la Ley Hipotecaria, «la mera oposición de quien no haya acreditado ser titular registral de la finca o de cualquiera de las registrales colindantes determine necesariamente la denegación de la inscripción». Lo que no impide, por otra parte, que las alegaciones recibidas sean tenidas en cuenta para formar el juicio del registrador. 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.

Además, debe citarse la Resolución, de 23 de septiembre de 2020, conjunta de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública y de la Dirección General del Catastro, por la que se aprueban especificaciones técnicas complementarias para la representación gráfica de las fincas sobre la cartografía catastral y otros requisitos para el intercambio de información entre el Catastro y el Registro de la Propiedad. En la misma se contempla la posibilidad de utilizar una representación gráfica alternativa para mejorar la precisión métrica de la cartografía catastral, y a tal efecto establece los parámetros que permiten determinar cuándo una representación gráfica alternativa es equivalente a la cartografía catastral, definiendo en su anexo II el margen de tolerancia gráfica.

En el presente caso, aunque en forma ciertamente escueta, resultan identificadas y fundadas las dudas de la registradora en la nota de calificación en cuanto a la existencia de conflicto entre fincas colindantes. Debe recordarse que los datos físicos que resultan de la cartografía catastral gozan de la presunción de veracidad que establece el artículo 3 de la Ley del Catastro en su apartado 3.

Resolución de 3-3-2021

BOE 23-4-2021

Registro de la Propiedad de Madrid, número 23.

RECURSO GUBERNATIVO: ÁMBITO.

Solo cabe interponer recurso ante esta Dirección General cuando el registrador califica negativamente el título, sea total o parcialmente. Según la reiterada

doctrina de esta Dirección General, basada en el contenido del artículo 326 de la Ley Hipotecaria y en la doctrina del Tribunal Supremo, Sentencia de 22 de mayo de 2000 (*vid.*, por todas, la Resolución de 18 de abril de 2018), 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, señaladamente, por lo que atañe al presente caso, declarar que en la inscripción practicada se haya incumplido el principio de prioridad (y tracto sucesivo) o la aplicación del arancel a las operaciones registrales practicadas, 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 (arts. 1, 38, 40 y 82 LH), por tanto, conforme a esta reiterada doctrina, el recurso contra la calificación negativa del registrador no es cauce hábil para acordar la cancelación de asientos ya practicados.

Resolución de 3-3-2021

BOE 23-4-2021

Registro de la Propiedad de Madrid, número 8.

PROPIEDAD HORIZONTAL: ANEJOS.

Los anejos son elementos accesorios de carácter privativo que forman parte integrante de un elemento privativo de la propiedad horizontal con el que están unidos jurídicamente, aunque se caracterizan por estar situados físicamente fuera del mismo. La identificación de los anejos exige su descripción y en su caso numeración. Al tratarse de elementos integrantes y accesorios del piso o local, no caben negocios jurídicos exclusivos sobre el anejo, ni sobre el piso sin incluir el anejo, ni desde luego cabe asignarles cuota. No obstante, con el acuerdo unánime de la comunidad, cabe desvincular un anejo y convertirlo en piso o local susceptible de aprovechamiento independiente, siempre que reúna las características necesarias para ello. También cabe separarlo del piso o local y agregarlo a otro.

En el presente caso y según resulta del Registro, se ha dado al garaje la configuración de elemento privativo independiente con su propia cuota de participación, resultando su condición de anejo de la expresa vinculación a la vivienda, circunstancia que se hace constar en ambas fincas registrales.

Resolución de 4-3-2021

BOE 23-4-2021

Registro de la Propiedad de San Cristóbal de La Laguna nº 2-Área Metropolitana de Santa Cruz de Tenerife.

HERENCIA: ENTREGA DE LEGADOS.

El hecho de que sea el acto de calificación el que constituye el objeto del recurso tiene importantes consecuencias, entre ellas que, por imperativo legal,

el recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, pues, de no ser así, y estimarse otros defectos no incluidos en la misma supondría indefensión para el recurrente. Por ello, debe rechazarse cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma. Esto es, el recurso debe resolverse atendiendo únicamente a las cuestiones planteadas en la nota recurrida y a la documentación presentada al tiempo en que se produjo la calificación.

En cuanto a la cuestión la necesidad de la entrega por parte de los herederos del legado, y de la falta de autorización al legatario para ocupar por su propia autoridad la cosa legada al no existir albacea facultado para darla, el artículo 885 del Código civil establece que el legatario no puede ocupar por sí la cosa legada, debiendo exigir tal entrega al albacea facultado para la misma o a los herederos. A estos hay que añadir aquellos casos en los que el legatario estuviese, antes de la apertura de la sucesión, en posesión de la cosa legada por haberle sido entregada por el causante en vida.

El artículo 81 del Reglamento Hipotecario establece que «La inscripción a favor del legatario de inmuebles específicamente legados se practicará en virtud de: a) Escritura de manifestación de legado otorgada por el propio legatario, siempre que no existan legitimarios y aquel se encuentre facultado expresamente por el testador para posesionarse de la cosa legada (...) c) Escritura de entrega otorgada por el legatario y (...) por el heredero o herederos. d) Solicitud del legatario cuando toda la herencia se hubiera distribuido en legados y no existiere contador partidor, ni se hubiera facultado al contador partidor para la entrega...». Ciertamente, en el supuesto de este expediente no está el legatario autorizado para tomar posesión por su propia autoridad de la cosa legada, y hay designados herederos, por lo que no procede aplicar el apartado d) del artículo 81 del Reglamento Hipotecario.

Resolución de 4-3-2021

BOE 23-4-2021

Registro de la Propiedad de Santa María de Guía.

DOBLE INMATRICULACIÓN: REQUISITOS DE TRAMITACIÓN DEL EXPEDIENTE.

En el escrito inicial aportado por la recurrente no se solicita expresamente la tramitación del expediente del artículo 209 de la Ley Hipotecaria, sino la cancelación de la finca registral 28844 de Gáldar por existir una doble inmatriculación con las fincas registrales 18396 y 18398 propiedad de los solicitantes, instando al registrador que inicie de oficio el expediente. La solicitud en sí misma es contradictoria, pues el expediente de doble inmatriculación, como todos los expedientes de jurisdicción voluntaria atribuidos por la Ley 13/2015, y con carácter general por la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la jurisdicción voluntaria a notarios y registradores deben, por lógica y por su propia naturaleza de la jurisdicción voluntaria, tener un promotor, con las consecuencias derivadas de tener tal condición.

Cuestión distinta es que el registrador de oficio, es decir, por propia iniciativa, y sin que le requiera nadie, pueda iniciarlo, pero para ello el registrador tiene que tener la convicción de la existencia de la doble inmatriculación y —es

evidente que no concurre en este expediente— la voluntad expresa al efecto de iniciarlo bajo su responsabilidad.

Por otra parte, para iniciar un expediente de doble inmatriculación, sea de oficio o a instancia de parte, se requiere la existencia de pruebas indiciarias acreditativas de la doble inmatriculación, que pasan necesariamente por disponer de representaciones gráficas demostrativas de la inexactitud registral.

Por otra parte, la solicitud parece estar motivada por la comunicación recibida de la iniciación de un expediente de reanudación de tracto sucesivo. En efecto, la recurrente indica en su recurso que aporta acta notarial autorizada el 9 de enero de 2020 por el notario de Gáldar, don Roberto Baltar González, bajo el número 1 de su protocolo. Pero dicha acta por la que se iniciaba expediente de dominio para reanudación de tracto, que causó el asiento 196 del Diario 109 y que impedía el despacho del título cuya calificación ahora se recurre, fue calificado negativamente y cancelado el asiento de presentación por caducidad. Por lo que dicho título no puede ser prueba indiciaria de la existencia de una doble inmatriculación al no haber tenido acceso al Registro.

Resolución de 10-3-2021

BOE 28-4-2021

Registro de la Propiedad de Vigo, número 3.

PROCEDIMIENTO DE APREMIO ADMINISTRATIVO: SISTEMA DE ADJUDICACIÓN. RETRACTO DE COLINDANTES: REQUISITOS.

Tiene razón la registradora al advertir la confusión terminológica empleada tanto en la certificación del acta de subasta de 21 de noviembre de 2018 como en el anexo complementario a dicha acta de 20 de octubre de 2020, en la medida en que en el primero se hace referencia al «trámite de venta mediante gestión y adjudicación directa» y el segundo al «procedimiento de enajenación mediante venta y adjudicación directa». Ello no obstante, del conjunto de la documentación resultante del expediente resulta indudable que el procedimiento empleado para la adjudicación del bien ha sido el de subasta, regulado en los artículos 101 y siguientes del Reglamento General de Recaudación. Finalmente, la adjudicación definitiva se realiza a favor de la sociedad recurrente como consecuencia del ejercicio por parte del mismo del derecho de retracto de colindantes del artículo 1523 del Código civil, en aplicación de lo previsto por el vigente artículo 104 bis, apartado e), lo que tiene lugar únicamente en el seno del procedimiento de subasta.

En ninguna de las certificaciones administrativas presentadas a inscripción figura referencia alguna a las circunstancias de haber habido una primera y en su caso segunda licitación (contempladas en el Reglamento General de Recaudación antes de la reforma de 2017), o de haber sido adjudicada la finca a la mercantil recurrente como consecuencia de haber quedado desierta la subasta. Por ello no puede confirmarse la objeción planteada por la registradora, ni, en consecuencia, procede analizar el segundo de los cuestionamientos planteados por la registradora relativo a la improcedencia del procedimiento de adjudicación directa tras la reforma operada por el Real Decreto 1071/2017, que prohíbe acudir al mismo como procedimiento ulterior y subsiguiente al de subasta, en tanto en cuanto no ha sido este el cauce seguido para la adjudicación de la finca a favor del recurrente.

Según el segundo defecto invocado por la registradora, esta rechaza el ejercicio del derecho de retracto por parte de la sociedad recurrente (titular de la finca colindante con la que es objeto de subasta), por dos razones: no ser definitiva la adjudicación realizada a favor de la mejor postora y no ser rústica la finca objeto de enajenación. Esta Dirección General (*vid.* Resoluciones citadas en los «Vistos» y, por todas, la más reciente de 21 de febrero de 2020) ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el ámbito de eficacia temporal de la mencionada reforma a propósito del procedimiento de enajenación por el trámite de la adjudicación directa como procedimiento posterior y subsiguiente al de subasta. Según la doctrina fijada por este Centro Directivo, la transcrita disposición transitoria cuarta del Real Decreto 1071/2017 no extiende su ámbito de aplicación a la modificación introducida en el artículo 107 del Reglamento General de Recaudación. Por otra parte, y en cuanto al ámbito de aplicación temporal de los artículos 104 y 104 bis del Reglamento General de Recaudación, preceptos que sustituyen al anterior artículo 104, no hay duda de que el vigente artículo 104 del Reglamento General de Recaudación, que regula «el desarrollo de la subasta» resulta únicamente aplicable a procedimientos iniciados a partir del 1 de septiembre de 2018, siendo íntegramente de aplicación la disposición transitoria cuarta del Real Decreto 1071/2017.

Más problemática resulta la determinación del ámbito temporal de aplicación de los restantes artículos reguladores del procedimiento de enajenación mediante subasta, y específicamente la del artículo 104 bis. En el presente caso resulta que, de acuerdo con la certificación de 23 de noviembre de 2018, por resolución de 15 de enero de 2018 se acordó celebrar subasta de la finca embargada el día 11 de abril de 2018. En consecuencia, únicamente el desarrollo de la subasta se regirá por el artículo 104 en su redacción originaria, aplicándose la reforma introducida por el Real Decreto 1071/2017 a todo lo demás, siendo, por tanto, de aplicación el introducido artículo 104 bis, tal y como sostiene la registradora y a pesar de lo confuso de las certificaciones administrativas que constan en el expediente, e incluso de las alegaciones presentadas por la Agencia Tributaria de Galicia, que unas veces invocan artículos anteriores a la reforma y otras, artículos posteriores a ella.

Como es bien sabido, en nuestro ordenamiento jurídico se sigue la teoría del título y del modo para la transmisión del dominio o derecho real de que se trate (cfr. art. 609 CC). En el contrato de compraventa, para que el adquirente devenga dueño de la cosa adquirida se requiere, además del título (compraventa, ya sea voluntaria o forzosa), el modo o «*traditio*» (por cualquiera de las formas establecidas en los arts. 1462 a 1464 CC). De este modo, si bien la posibilidad de ejercitar los derechos de retracto legal en casos de ventas en el seno de procedimientos ejecutivos queda fuera de toda duda, lo cierto es que resulta especialmente determinante el momento en que se entienda consumada la venta o enajenación a la hora de determinar el «*dies a quo*» del ejercicio de los mismos. Respecto al momento en el que procede el ejercicio de los derechos de retractos previstos por el Código civil en el caso de ventas de bienes realizadas en el seno de procedimiento de ejecución judicial, el Tribunal Supremo se ha pronunciado reiteradamente. Así, en Sentencia de 18 de marzo de 2009. En línea con lo mencionado es necesario aclarar que el hecho determinante del nacimiento del derecho y del comienzo del plazo para ejercitar la acción es la venta entendida como acto de enajenación o traslativo de dominio, esto es, entendida como venta consumada y no meramente perfeccionada.

Dada la común condición de procedimiento de realización o ejecución forzosa que presenta el procedimiento de apremio por deudas tributarias de las que trae causa la adjudicación objeto del presente expediente, la doctrina sentada en las sentencias del Tribunal Supremo antes referidas ha de considerarse aplicable igualmente, por identidad razón, a estos procedimientos de apremio. Lo determinante en unas y otras es el momento en que la persona que pretende ejercitar la acción de retracto haya tenido completo conocimiento de las circunstancias y condiciones esenciales de la venta pues, en última instancia, el retrayente habrá de subrogarse con las mismas condiciones en lugar del que aparece como adquirente en la subasta pública. Específicamente, tratándose de subastas en el seno de procedimientos ejecutivos tributarios, el referido conocimiento tiene lugar mediante la comunicación prevista por el mencionado artículo 104 bis, apartado e), del Reglamento General de Recaudación, aplicable a partir del 1 de enero de 2018, según lo antes expuesto, conforme al cual: «e) Designado adjudicatario conforme a los apartados anteriores y cuando, según la legislación aplicable, existan interesados que sean titulares de un derecho de tanteo u otro de adquisición preferente que obligue a poner en conocimiento previo las condiciones de la adjudicación, se comunicará esta a dichos interesados. La adjudicación acordada por la Mesa quedará en suspenso durante el plazo en el que, según la legislación aplicable, los interesados puedan ejercer su derecho de adquisición».

Finalmente, objeta la registradora la improcedencia del derecho de retracto por no ser la finca de naturaleza rústica. En la certificación del acta de adjudicación de bienes por subasta y mandamiento de cancelación se describe la finca como rústica, y se la identifica por dos referencias catastrales, una correspondiente a la parte de finca rústica y otra a la parte urbana. Según el historial registral la finca consta inscrita con el carácter de finca urbana desde el año 2011. Y, según el planeamiento urbanístico aplicable, la clasificación urbanística correspondiente a la parcela es la de suelo urbanizable no programado. De la normativa urbanística gallega resulta la improcedencia del derecho de retracto de colindantes establecido en el artículo 1523 del Código civil, en la medida en que la finca objeto de ejecución (o vendida según los términos en que se pronuncia este precepto legal) no tiene naturaleza de finca rústica, tal y como reconoce el propio recurrente.

Resolución de 10-3-2021

BOE 28-4-2021

Registro de la Propiedad de Madrid, número 6.

DERECHOS REALES: *NUMERUS APERTUS*. CAUSA: NECESARIA EXPRESIÓN EN EL TÍTULO. HERENCIA FUTURA: INTERPRETACIÓN ARTÍCULO 1271 DEL CÓDIGO CIVIL.

Con base en el criterio de «*numerus apertus*» que rige en nuestro ordenamiento, se permite no solo la constitución de nuevas figuras de derechos reales no específicamente previstas por el legislador, incluyendo cualquier acto o contrato innominado de transcendencia real que modifique alguna de las facultades del dominio sobre bienes inmuebles o inherentes a derechos reales (cfr. arts. 2.2.º de la Ley Hipotecaria y 7 RH), sino también la alteración del contenido típico de los derechos reales legalmente previstos (cfr. arts. 392, 467, 470, 523, 594 y 1648.2.º CC) y, por ejemplo, sujetarlos a condición, término o modo (cfr. arts. 11,

23 y 37 LH). Pero el ejercicio de esta libertad tiene que ajustarse a determinados límites y respetar las normas estructurales (normas imperativas) del estatuto jurídico de los bienes, dado su significado económico-político y la trascendencia «*erga omnes*» de los derechos reales, de modo que la autonomía de la voluntad debe atemperarse a la satisfacción de determinadas exigencias, tales como la existencia de una razón justificativa suficiente, la determinación precisa de los contornos del derecho real, la inviolabilidad del principio de libertad del tráfico, etc. (cfr. Resoluciones de 5 de junio y 23 y 26 de octubre de 1987 y 4 de marzo de 1993, entre otras). Debe concluirse que en el presente caso es indudable que se declara la voluntad de sujetar la extinción de la comunidad con las correspondientes adjudicaciones a una condición suspensiva, consistente claramente en un suceso futuro e incierto (no el fallecimiento de uno de los copropietarios, sino, en realidad, el hecho de que la sucesión de este se rija por un testamento determinado). Y el hecho de que se añada un término (seis meses a contar del fallecimiento) para que el cumplimiento de la condición produzca sus efectos no puede ser obstáculo a la inscripción de dicha estipulación.

Es necesaria la expresión de causa en los títulos inscribibles, dado que en nuestro Derecho la causa es determinante no solo de la validez del negocio jurídico, sino también de sus efectos, y debe inexcusablemente constar en el título para posteriormente reflejarse en la inscripción. Lo que ocurre es que tales especificaciones se realizan únicamente respecto de las relaciones entre los copropietarios que otorgan la escritura (titulares cada uno de una cuarta parte indivisa) y falta la expresión de esos mismos extremos —e incluso también del consentimiento, objeto y forma; cfr. artículo 1261 del Código civil— respecto del copropietario de la restante mitad indivisa, el padre que interviene únicamente en representación de su hija.

La tercera de las objeciones que el recurrente rebate es que el negocio calificado constituye un pacto sobre herencia futura, sin concurrencia de todos los herederos forzosos, prohibido por el artículo 1271 párrafo segundo del Código civil. Para poder hablar de contrato sobre herencia futura, tanto en el caso de los pactos afirmativos o adquisitivos, como en el de los negativos o abdicativos (pactos de «*succedendo*» y de «*non succedendum*»), debe pactarse alguna estipulación en relación con llamamientos hereditarios o con el conjunto patrimonial que una persona deje al morir. En este sentido, la jurisprudencia ha afirmado reiteradamente que el artículo 1271 del Código civil, al aludir a la prohibición de celebrar contratos sobre la herencia futura, se refiere única y exclusivamente a los pactos sobre la universalidad de una herencia. Atendiendo a las consideraciones anteriores no puede mantenerse la objeción que expresa el registrador para rechazar la inscripción solicitada, pues el negocio jurídico calificado no tiene por objeto la universalidad del patrimonio de la futura herencia de ninguno de los adquirentes.

Resolución de 11-3-2021

BOE 28-4-2021

Registro de la Propiedad de Santa Coloma de Farners.

PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: INTERVENCIÓN DEL TITULAR REGISTRAL.

Como ha reiterado este Centro Directivo, 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. arts. 20 y 40 LH), 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 LH).

Tratándose de resoluciones que pueda afectar a fincas inscritas en el Registro de la Propiedad y conociéndose ya en el momento de iniciación del procedimiento cuáles son estas, como sucede en el supuesto de hecho que nos ocupa, no existía ninguna dificultad para que quienes figuraban como titulares registrales en el momento de interposición de la demanda fueran emplazados en el procedimiento en una fase inicial para que pudieran personarse como parte demandada.

Resolución de 11-3-2021

BOE 28-4-2021

Registro de la Propiedad de Adeje.

PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: NOTA MARGINAL DE AFECCIÓN URBANÍSTICA.

Como ha señalado este Centro Directivo en sus Resoluciones de 31 de enero, 26 de mayo y 13 de junio de 2014, recogidas en otras posteriores, la afección urbanística derivada de la ejecución de los proyectos de reparcelación produce efectos de garantía real, según resulta de los artículos 14 d) y 15.4 del texto refundido de la Ley de Suelo, y del artículo 19 del Real Decreto 1093/1997, y esta afección se extiende no solo a los titulares de derechos y cargas en la finca de resultado, por efecto de la subrogación legal operada, sino también sobre aquellos constituidos sobre dicha finca con posterioridad a la constancia registral de la afección, con excepción del Estado en cuanto a los créditos a que se refiere el artículo 73 de la Ley General Tributaria y a los demás de este carácter, vencidos y no satisfechos, que constasen anotados en el Registro de la Propiedad con anterioridad a la práctica de la afección.

Con independencia de si en virtud de la afección real de las fincas resultantes al pago de los gastos inherentes al sistema de actuación seguido pueden los acreedores de la junta de compensación por deudas contraídas en el desempeño de su cometido proceder directamente contra las parcelas adjudicadas o pedir anotación preventiva de su crédito como refaccionario, como ocurre en el caso presente; o, si por el contrario, ha de recurrirse en tal hipótesis a la vía indirecta de la acción subrogatoria (cfr. art. 1111 CC), lo cierto es que el principio constitucional de salvaguarda jurisdiccional de los derechos e intereses legítimos (cfr. art. 24 de la Constitución española), y los principios registrales de legitimación y tracto sucesivo (cfr. arts. 20 y 38 LH), suponen que en el procedimiento correspondiente, los titulares de las fincas cuyo gravamen se pretende deben haber sido parte con carácter personal y directo, sin que ni siquiera sea suficiente la mera notificación de la existencia del procedimiento entablado, pues, al no ser titulares pasivos de la deuda reclamada (advértase que la junta de compensación, que aparece como deudora, tiene personalidad jurídica propia), no tendrían legitimación ni trámite adecuado para hacer valer sus respectivos derechos. En el caso de este expediente además la nota marginal de afección a los gastos de urbanización aparece registralmente cancelada por caducidad, por lo que el incumplimiento del tracto sucesivo es aún más patente.

Resolución de 15-3-2021

BOE 28-4-2021

Registro de la Propiedad de Celanova.

OPCIÓN DE COMPRA: EN FUNCIÓN DE GARANTÍA DE UNA DEUDA.

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.* arts. 6, 1859 y 1884 CC). En efecto, como afirmó este Centro Directivo en su Resolución de 8 de abril de 1991 (expresamente invocada por el Tribunal Supremo, Sala Primera, en su Sentencia de 5 de junio de 2008), «el pacto comisorio, configurado como la apropiación por el acreedor de la finca objeto de la garantía por su libérrima libertad ha sido siempre rechazado, por obvias razones morales, plasmadas en los ordenamientos jurídicos, al que el nuestro nunca ha sido ajeno, bien como pacto autónomo, bien como integrante de otro contrato de garantía ya sea prenda, hipoteca o anticresis (arts. 1859 y 1884 CC), rechazo que se patentiza además en la reiterada jurisprudencia sobre la materia tanto del Tribunal Supremo como de este Centro Directivo».

No es menos cierto que, como ya admitió este Centro Directivo en las Resoluciones de 26 de diciembre de 2018 y 28 de enero y 27 de octubre de 2020, deben admitirse aquellos pactos o acuerdos que permitan un equilibrio entre los intereses del acreedor y del deudor, evitando enriquecimientos injustos o prácticas abusivas, pero que permitan al acreedor, ante un incumplimiento del deudor, disponer de mecanismos expeditivos para alcanzar la mayor satisfacción de su deuda. Por ello —se añade— podría admitirse tal pacto siempre que concurren las condiciones de equilibrio entre las prestaciones, libertad contractual entre las partes y exista buena fe entre ellas respecto del pacto en cuestión. La prohibición del pacto comisorio del artículo 1859 del Código civil no es absoluta en nuestro derecho, sino que admite excepciones si esa valoración objetiva se ha producido. El Tribunal Supremo ha admitido en la ejecución de la prenda la aplicación de la compensación por parte de la entidad acreedora si es la depositaria del importe de que se trate, toda vez que, al referirse a valores dinerarios no hay riesgo de abuso para el deudor.

Por otra parte, es indudable que, de ser aplicable la legislación sobre consumidores y usuarios, procedería un enfoque radicalmente distinto de la cuestión, dadas las medidas tuitivas que respecto de los deudores y en relación con la ejecución de la hipoteca establecen normas imperativas como, entre otras, la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, ni 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, la Ley de Enjuiciamiento Civil o la Ley Hipotecaria.

A la vista del referido estado de la cuestión —en los ámbitos doctrinal, jurisprudencial y también legislativo—, debe afirmarse que la prohibición del pacto comisorio pierde su razón de ser cuando la realización de la cosa ofrecida en garantía —cualquiera que haya sido la vía seguida— se efectúe en condiciones determinantes de la fijación objetiva del valor del bien, y no haya comportado un desequilibrio patrimonial injusto para el deudor. Analizando la transcrita estipulación C4) de la escritura objeto de calificación, se comprueba que encaja en los esquemas conceptuales del denominado pacto marciano y se ajusta a los

parámetros antes enunciados para admitir su validez. No debe tampoco olvidarse que es precisamente la intervención notarial, en las diversas fases del ejercicio de la opción de compra (tanto de los presupuestos de tal ejercicio, como su puesta en ejecución), la que sirve para dotarla no solo de autenticidad, sino de adecuación a derecho, dado el deber genérico que se impone al notario de control de legalidad de los actos y negocios que autoriza. La flexibilidad y rapidez que resultan de las previsiones negociales adoptadas por las partes —ya reseñadas y con el soporte y exigibilidad de una rigurosa actuación notarial— permiten acreditar la liquidación de la deuda y el ejercicio de la opción con las máximas garantías jurídicas, así como la realización de una justa valoración del bien en evitación de un posible enriquecimiento injusto.

Como ya ha tenido ocasión de declarar este Centro Directivo (cfr. Resolución de 19 de mayo de 2016), un derecho de opción que forma una unidad con otro negocio jurídico distinto del arrendamiento o que se ejercita sobre un derecho real distinto del pleno dominio produce una dependencia que no puede ser ignorada por el ordenamiento jurídico. De otra forma sería imposible el avance y adaptación del derecho al devenir de los tiempos. Podría decirse, por tanto, que el artículo 14 del Reglamento Hipotecario impediría la inscripción de un derecho de opción por más de cuatro años, pero también cabe entender que cuando se trata de una opción complementaria de otra figura jurídica que lo admita, siempre que esté suficientemente delimitada, pueda acceder a los libros registrales configurada al amparo de los principios de libertad civil y *numerus apertus* en materia de derechos reales. Y este es el caso del presente recurso, pues esa complementariedad respecto del negocio principal haría inviable la opción si esta se limitara estrictamente a cuatro años.

Resolución de 16-3-2021

BOE 28-4-2021

Registro de la Propiedad de Celanova.

CONDICIÓN RESOLUTORIA: REQUISITOS PARA LA REINSCRIPCIÓN A FAVOR DEL VENDEDOR.

La reinscripción en favor del vendedor, cuando es consecuencia del juego de la condición resolutoria expresa pactada —referido al artículo 1504 del Código civil—, está sujeta a rigurosos controles que salvaguardan la posición jurídica de las partes, los cuales se pueden sintetizar de la siguiente forma: primero, debe aportarse el título del vendedor (cfr. art. 59 RH), es decir, el título de la transmisión del que resulte que el transmitente retiene el derecho de reintegración sujeto a la condición resolutoria estipulada; segundo, la notificación judicial o notarial hecha al adquirente por el transmitente de quedar resuelta la transmisión, siempre que no resulte que el adquirente requerido se oponga a la resolución invocando que falta algún presupuesto de la misma. Formulada oposición por el adquirente, deberá el transmitente acreditar en el correspondiente proceso judicial los presupuestos de la resolución, esto es, la existencia de un incumplimiento grave (Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 1993), que frustre el fin del contrato por la conducta del adquirente, sin hallarse causa razonable que justifique esa conducta (Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de diciembre de 1991, 14 de febrero y 30 de marzo de 1992, 22 de marzo de 1993 y 20 de febrero y 16 de marzo de 1995); y, tercero, el documento que acredite haberse consignado

en un establecimiento bancario o caja oficial el importe percibido que haya de ser devuelto al adquirente o corresponda, por subrogación real, a los titulares de derechos extinguidos por la resolución (art. 175.6.^a RH).

Según la jurisprudencia del Tribunal Supremo (cfr. Sentencia de 31 de julio de 1995) el artículo 1504 del Código civil es aplicable a la permuta de solar a cambio de pisos en edificio futuro siempre que se haya pactado condición resolutoria explícita, y, también puede aplicarse en el presente supuesto la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina de este Centro Directivo relativa a dicho precepto. En el presente caso se facilita la prueba de un hecho que no es de complicada demostración —la absoluta falta de construcción del geriátrico—, relacionado con el incumplimiento del adquirente, lo que, en su caso, permite a este oponerse expresamente a la resolución pretendida y, tal y como ha sido expresamente pactado por las partes libremente, desvirtuar así la prueba del incumplimiento. Tampoco cabe desconocer que el enérgico sistema de autotutela que supone la facultad resolutoria pactada en favor del cedente, no deja desamparado al adquirente, pues el trámite previsto de oposición impide que el primero pueda decidir, sin posibilidad de defensa alguna de la contraparte, una cuestión tan delicada. En efecto, tal como alega el notario autorizante, el título por que se solicita la reinscripción, es el mismo que fue inscrito parcialmente en su día, y el interesado no contradice con su solicitud de reinscripción la situación registral anterior, sino que pretende hacerla valer en estricto rigor. Por ello, debe revocarse la calificación recurrida en cuanto a este defecto señalado, que exige que, a falta de acuerdo entre las partes, recaiga la correspondiente resolución judicial sobre la existencia de causa de ineficacia del negocio inscrito.

En el presente caso se establece que «Para el ejercicio de la resolución bastará la notificación fehaciente a la entidad compradora por parte del transmitente de su voluntad resolutoria al producirse el incumplimiento de las obligaciones». Así, en la cláusula resolutoria debatida no se explicita la necesidad de que la notificación sobre la resolución sea notarial o judicial; tan solo se exige que sea fehaciente; y, como ha expresado este Centro Directivo en Resolución de 12 de febrero de 2015, para un caso en el que se apreció analogía con el supuesto en que se ejercite la facultad resolutoria *ex* artículo 1504 del Código civil, que comporta la recuperación del bien por el primitivo transmitente —con la correlativa pérdida para el adquirente— y la reinscripción a favor de aquel, debe entenderse que la notificación de quedar resuelto el contrato solo es válida si se efectúa por vía judicial o notarial, según la doctrina jurisprudencial que respecto de la condición resolutoria explícita *ex* artículo 1504 del Código civil ha fijado el Tribunal Supremo en la Sentencia de 4 de julio de 2011.

Esta Dirección General (cfr., por todas la Resolución de 10 de julio de 2013) ha afirmado que cuando la notificación a la que se refiere el artículo 1504 del Código civil se practica por notario, debe ajustarse a las previsiones del Reglamento Notarial. A falta de norma específica que imponga exigencias complementarias, basta con que se cumpla lo que a tal efecto establecen los artículos 202, 203 y 204 de dicho Reglamento Notarial. A la luz de lo establecido en los artículos 202 y 203 del Reglamento Notarial debe concluirse que en tal caso sería necesaria una doble actuación notarial que diera cobertura al menos a dos intentos de notificación con entrega de la correspondiente cédula, uno efectuado mediante la personación del notario en el domicilio en que la notificación había de practicarse, y otro mediante su envío por correo certificado con acuse de recibo (o por cualquier otro procedimiento que permitiera dejar constancia fehaciente de la entrega). De este modo, en los casos como el presente, si se ha realizado úni-

camente el intento de notificación presencial previsto en el citado artículo 202, pero no el envío de la cédula de notificación por correo certificado con acuse de recibo, existiría un obstáculo a la inscripción por no poder entenderse que se haya practicado la notificación fehaciente exigida por el artículo 1504 del Código civil.

Resolución de 17-3-2021

BOE 28-4-2021

Registro de la Propiedad de Madrid, número 53.

RECURSO GUBERNATIVO: CASOS YA RESUELTOS POR UN RECURSO ANTERIOR. TÍTULO INSCRIBIBLE: RECTIFICACIÓN DE ERRORES.

Como ha puesto de relieve este Centro Directivo reiteradamente (*vid.*, por todas la Resolución de 27 de febrero de 2020) la posibilidad admitida en el artículo 108 del Reglamento Hipotecario, de reproducir la presentación del título, una vez caducado el asiento de presentación anterior, y la subsiguiente petición de nueva calificación, no puede mantenerse cuando la cuestión ha sido objeto de un recurso contra la calificación cuestionada, ya se trate de un recurso potestativo ante esta Dirección General, o de una impugnación directa ante los tribunales a través del juicio verbal (cfr. art. 324 LH), pues en tales casos la resolución que recaiga será definitiva, sin posibilidad de reproducir la misma pretensión. No obstante, se da en el presente supuesto una circunstancia que permite mantener la admisión del recurso y entrar en la cuestión planteada en el mismo, pues en la referida Resolución de 5 de noviembre de 2020, como reconoce el registrador en su referido informe, este Centro Directivo no pudo entrar en el fondo de la calificación respecto del defecto ahora reiterado porque entonces el recurrente no adujo argumento o fundamento alguno para combatirlo.

Lo que no puede hacer el notario autorizante de la escritura calificada es trasladar al registrador la responsabilidad de la subsanación del error padecido en el presente caso (error que resulta evidente de la realización de una mera operación matemática) cuando con una simple diligencia, conforme artículo 153 del Reglamento Notarial —sin intervención de los otorgantes de la escritura, atendiendo a los medios que para ello dispone el notario—, se daría adecuada respuesta al problema planteado, sin necesidad de cualquier actuación posterior, como la interposición del presente recurso, que provoca lo que precisamente las citadas resoluciones aconsejan evitar: la reiteración de trámites innecesarios que no proporcionan garantía adicional alguna y retrasan la inscripción solicitada.

Resolución de 18-3-2021

BOE 28-4-2021

Registro de la Propiedad de Lugo, número 2.

DERECHO FORAL DE GALICIA: PARTICIÓN DE HERENCIA.

La tramitación de la designación de un contador-partidor distinto del que pueda designar el testador, se recoge en la Ley de derecho civil de Galicia en los artículos 295 y siguientes. En esta regulación gallega, no hay una reserva expresa en favor de los órganos jurisdiccionales. En consecuencia, el procedimiento del artículo 1057.2 del Código civil en modo alguno contraviene principios o pautas

del ordenamiento jurídico gallego, sino que es perfectamente congruente con él, y complementario como legislación supletoria.

En cuanto a la partición conjunta, en el supuesto concreto, se hace la liquidación de la sociedad de gananciales adjudicando la mitad indivisa de cada uno de los bienes comunes a cada una de las herencias de los esposos, y cumpliendo con la mayoría del 50% del haber partible de cada una de las herencias, pero lo rechaza la registradora al ser acumuladas ambas particiones. El artículo 293 de la Ley de derecho civil de Galicia, en sede de la Sección Tercera «de la partición por el contador-partidor», establece lo siguiente: «En la partición, el contador-partidor podrá liquidar la sociedad conyugal con el cónyuge sobreviviente o sus herederos. Si el contador-partidor lo fuera de ambos cónyuges y realizara la partición conjunta, podrá prescindir de la liquidación de la sociedad conyugal, salvo que fuera precisa para cumplir las disposiciones testamentarias de cualquiera de ellos».

En definitiva, se trata de un principio y espíritu que busca promover y facilitar la actuación conjunta de los cónyuges en materia sucesoria, así como evitar los bloqueos de las particiones y proindivisos perniciosos para la administración y función social de la propiedad, admitiendo el testamento mancomunado, el testamento por comisario, la partija conjunta y, como en este caso, la partición de la herencia por mayoría. Esto facilita que, en la vida ordinaria, la partición de las herencias, mientras sobrevive uno de los cónyuges, si ha sido instituido usufructuario por el fallecido no suele tener lugar la partición, y se difiere hasta el fallecimiento del supérstite.

El artículo 295 de la Ley de derecho civil de Galicia, literalmente se refiere al «causante», pero una interpretación lógica del precepto combinada con el artículo 293 del mismo texto legal, y la aplicación de los principios y tradiciones inspiradores de la ley gallega, no dejan lugar a dudas de que también cabe la partición conjunta de los caudales del matrimonio, por mayoría, pero en este caso concurriendo la cuota de más de la mitad del haber partible de cada uno de los esposos. Entender otra cosa sería privar de utilidad práctica a la norma y hacer inocuo el precepto.

Respecto al nombramiento de contadores partidores en la partición hecha por la mayoría, esta Dirección General ha diferenciado el procedimiento de jurisdicción voluntaria regulado por la Ley 2/2015 de la partición regulada en los artículos 295 y siguientes de la Ley 2/2006, y ha puesto de relieve (cfr., por todas, la Resolución de 28 de enero de 2018) que una y otra son particiones de distinta naturaleza, esto es, por un lado, un acto de jurisdicción voluntaria realizado por el notario o letrado de la Administración de Justicia que aprueban la partición del contador-partidor; en el caso del artículo 1057.2 del Código civil, y por otro, una partición contractual, aunque no unánime, en el caso de los artículos 295 y siguientes de la ley gallega. En cuanto al nombramiento de contadores-partidores, difieren también ambas regulaciones, pues mientras en el supuesto de los artículos 1057.2 del Código civil y 66 de la Ley del Notariado, el nombramiento lo hace el propio notario (o el letrado de la Administración de Justicia) entre la lista de contadores-partidores posibles que elaborará el correspondiente Colegio Notarial (art. 50 de la Ley del Notariado), en cambio, en el de la partición por mayoría el nombramiento, se hace por insaculación entre contadores-partidores designados por los propios partícipes que promueven la partición.

Así, la partición por mayoría del Derecho gallego subsiste tras la Ley de la Jurisdicción Voluntaria con sus propios trámites y naturaleza, como particularidad foral, de carácter sustantivo y no procesal o procedimental, pero de modo

concurrente con la partición por contador-partidor dativo del artículo 1057.2 del Código civil, que tiene la naturaleza procesal referida de la Jurisdicción Voluntaria.

Habiendo fallecido los causantes en los años 1992 y 1997 respectivamente, los derechos sucesorios de sus causahabientes —entre ellos las legítimas— se rigen por el Código civil y la Ley 4/1995, de 24 de mayo respectivamente, en los que se establecía un régimen prácticamente idéntico al del Código civil — artículos 146 y siguientes de la Ley 2/1995— y por tanto con la naturaleza de «*pars bonorum*» y no como un mero derecho de crédito. En cuanto al principio de evitar la indivisión, como se ha recordado antes, este Centro Directivo, en Resolución de 16 de octubre de 2020, ha puesto de relieve que el legislador gallego a fin de proveer de recursos que eviten las situaciones de bloqueo derivadas de la falta de colaboración de determinados herederos, ha habilitado sistemas que agilicen y flexibilicen la partición en casos de posibles oposiciones a ella y sistemas de evitación del bloqueo e indivisión de la herencia. En el caso de partición por mayoría del Derecho civil gallego, el contador-partidor designado por insaculación, tiene unas funciones que no precisan culminar con la aprobación del notario ni del letrado de Administración de Justicia, pues el principio que informa esta forma de partición es evitar las situaciones de bloqueo e indivisión de la herencia derivadas de la falta de colaboración de determinados herederos, para lo que se han habilitado estos sistemas que agilicen y flexibilicen la partición en casos de posibles oposiciones a ella.

El cuarto defecto señalado es que, en el acta notarial de notificación a la heredera no presente, que se efectúa por correo, solo resulta un intento de entrega, por lo que partición no puede tenerse por terminada ni producir sus efectos. A falta de norma específica que imponga exigencias complementarias a dicha notificación, basta con que se cumpla lo que a tal efecto establecen los artículos 202, 203 y 204 del Reglamento Notarial. A la luz de lo establecido en los artículos 202 y 203 del Reglamento Notarial debe concluirse que en tal caso sería necesaria una doble actuación notarial que diera cobertura al menos a dos intentos de notificación con entrega de la correspondiente cédula, uno efectuado mediante la personación del notario en el domicilio en que la notificación había de practicarse, y otro mediante su envío por correo certificado con acuse de recibo (o por cualquier otro procedimiento que permitiera dejar constancia fehaciente de la entrega). De este modo, en los casos como el presente, si se ha realizado únicamente el intento de envío de la cédula de notificación por correo certificado con acuse de recibo, pero no la notificación presencial prevista en el citado artículo 202, existiría un obstáculo a la inscripción por no poder entenderse que se haya practicado la notificación a la que el artículo 307 de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia, anuda la producción de efectos de la partición.

Resolución de 18-3-2021

BOE 28-4-2021

Registro de la Propiedad de Pina de Ebro.

EXPEDIENTE DE DOMINIO PARA LA REANUDACIÓN DEL TRACTO SUCESIVO: NO PUEDE PROVOCAR LA RECTIFICACIÓN UNA INSCRIPCIÓN.

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo (cfr. resoluciones citadas en los «Vistos») que el auto recaído en expediente de dominio para reanudar el tracto

sucesivo interrumpido es un medio excepcional para lograr la inscripción de una finca ya inmatriculada a favor del promotor. Esta excepcionalidad justifica una comprobación minuciosa por parte del registrador del cumplimiento de los requisitos y exigencias legalmente prevenidas. Se impone por tanto una interpretación restrictiva de las normas relativas al expediente de reanudación del tracto y en especial de las que definen la propia hipótesis de interrupción de tracto.

En este sentido hay que recordar la doctrina de este Centro Directivo sobre inaplicación del expediente de dominio cuando no hay propiamente interrupción del tracto sucesivo. No puede decirse que exista efectiva interrupción del tracto cuando los promotores del expediente han adquirido su derecho directamente del titular registral o de sus herederos. Así lo confirma en la actualidad la regla primera del artículo 208 de la Ley Hipotecaria antes transcrito. No obstante también debe tenerse en cuenta la doctrina de la Dirección General que tiene en cuenta, a efectos de valorar la efectiva interrupción del tracto, la existencia de una extraordinaria dificultad para otorgar la documentación que subsanaría tal falta de tracto (Resoluciones de 19 de septiembre y 7 de diciembre de 2012, 24 de marzo de 2015 y 28 de abril de 2016), debiendo reflejarse por el notario autorizante en el propio acta aprobatoria del expediente, como justificación para la inscripción de la reanudación de tracto.

También 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. Resoluciones de 8 de junio de 2016 y 4 de diciembre de 2019). Y ello sin perjuicio de la calificación que procede efectuar una vez concluida la tramitación ante notario, a la vista de todo lo actuado. Por la misma razón, si en el momento de solicitud de la certificación consta al registrador algún obstáculo que pueda impedir la inscripción ulterior del expediente de dominio, podría y debería advertirlo para evitar seguir la tramitación de un expediente que finalmente no va a poder ser inscrito. En este sentido el registrador hace bien en advertir que a su juicio no se reúnen los requisitos para la tramitación del expediente, si bien eso no debe impedir la expedición de la certificación.

En el caso objeto de este expediente la registradora no plantea un problema sobre si existe o no verdadera interrupción del tracto sucesivo. El motivo que sustenta su negativa a expedir la certificación y practicar la anotación preventiva consiste en que lo que se pretende es una rectificación del Registro como consecuencia del acceso indebido de dos títulos. Por todo ello, en el presente caso, según se desprende de todo lo expuesto, antes de plantearse una eventual reanudación de tracto sucesivo, ya sea mediante la elevación a público del documento privado de compra, ya sea a través de un expediente de reanudación si es que se acredita la concurrencia de circunstancias extraordinarias que, conforme a la doctrina de este Centro Directivo, permitan acudir a este procedimiento aunque no haya verdadera interrupción del tracto, ha de procederse a la rectificación de los asientos registrales que, según lo manifestado por el recurrente, se han extendido indebidamente en los términos expuestos.

Resolución de 18-3-2021

BOE 28-4-2021

Registro de la Propiedad de Madrid, número 14.

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: VIVIENDA HABITUAL DE LA FAMILIA.

Este Centro Directivo ha manifestado que el registrador solo puede rechazar la anotación del embargo en aplicación del artículo 144.5 del Registro Hipotecario cuando del Registro resultare que el bien embargado es la vivienda habitual de la familia del deudor y no se acredite que el cónyuge de este tiene conocimiento adecuado de ello. Mas si tal carácter no resultare del Registro, no compete al registrador la defensa de los intereses que pudieran estar menoscabados en el procedimiento seguido.

La constancia del carácter familiar de la vivienda debe ser clara y expresa, bien porque venga directamente determinada por la manifestación de su titular al tiempo de la adquisición o con posterioridad, bien por la realización de determinados actos que requieran el consentimiento del cónyuge no titular que ingresen en el registro dicho carácter (por ejemplo, la constitución de una hipoteca).

Resolución de 18-3-2021

BOE 28-4-2021

Registro de la Propiedad de Sanlúcar la Mayor, número 2.

INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: PROTECCIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO.

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.

El artículo 205 de la Ley Hipotecaria, directamente aplicable al supuesto de hecho objeto del presente expediente, se ocupa de insistir, en términos casi idénticos a los ya señalados en otros preceptos, que «si el Registrador tuviera dudas fundadas sobre la coincidencia total o parcial de la finca cuya inmatriculación se pretende con otra u otras de dominio público que no estén inmatriculadas pero que aparezcan recogidas en la información territorial asociada facilitada por las Administraciones públicas, notificará tal circunstancia a la entidad u órgano competente, acompañando la certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca que se pretende inmatricular con el fin de que, por dicha entidad, se remita el informe correspondiente, dentro del plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la recepción de la notificación». Y añade siguiendo la misma técnica del artículo 203 de la misma ley que «si la Administración manifestase su oposición a la inmatriculación o, no remitiendo su informe dentro de plazo, el registrador conservase dudas sobre la existencia de una posible invasión del dominio público, denegará la inmatriculación pretendida».

El hecho de la colindancia de la finca cuya inmatriculación se pretende con la vía pecuaria da fundamento suficiente a las dudas de la registradora sobre la posible invasión del dominio público, de donde se colige la corrección de su actuación al dar cumplimiento en tales circunstancias a la previsión legal contenida en el párrafo tercero del artículo 205 de la Ley Hipotecaria. Y lo cierto es que no solo dicha actuación fue correcta, sino que, además, las dudas de la registradora fueron confirmadas de forma expresa por la Administración competente mediante la emisión en plazo del informe recabado, a través de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible, en los términos antes expuestos, y que concluye su examen técnico afirmando la indubitada invasión de la vía pecuaria y la correlativa imposibilidad, a su criterio, de proceder a la inmatriculación solicitada, esto es, manifestando su expresa oposición a la inscripción.

Resolución de 24-3-2021

BOE 29-4-2021

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

HIPOTECA UNILATERAL: OBLIGACIONES SUSCEPTIBLES DE GARANTÍA. HIPOTECA: RECTIFICACIÓN DE LA ESCRITURA DE OTORGAMIENTO DEL PRÉSTAMO.

El préstamo ha sido tradicionalmente calificado como un contrato de naturaleza real, de modo que requiere la entrega de la cosa (del dinero) para que quede perfeccionado, surgiendo así únicamente obligaciones para una de las partes, el prestatario, quien se obliga devolver otro tanto de la misma especie y calidad. Sin embargo, la esencialidad del carácter real del contrato de préstamo ha sido discutida, admitiéndose primero por la doctrina y, posteriormente, por la jurisprudencia, la plena validez y virtualidad jurídica del contrato de préstamo configurado por las partes con carácter consensual, generando con ello obligaciones para ambas partes, prestamista, quien se obliga a entregar el dinero, y prestatario, que se obliga a su restitución en los términos establecidos en los artículos 1753 y siguientes del Código civil y, en el caso de préstamo mercantil, en los artículos 311 y siguientes del Código de Comercio (TS, en Sentencia número 417/2020, de 10 de julio). De esta forma, el contrato de préstamo bancario de dinero queda perfeccionado por lo general por la emisión del consentimiento por el prestamista y el prestatario o prestatarios, y la entrega posterior del dinero por el prestamista al prestatario es un acto de ejecución, no de perfección del contrato.

De la doctrina expuesta resulta que el defecto, tal y como está formulado, debe ser revocado, pues no hay inconveniente legal alguno para que la hipoteca unilateralmente constituida pueda inscribirse en el Registro de la Propiedad, aun como hipoteca en garantía de una obligación sujeta a condición suspensiva y ello a pesar de no haber sido expresamente calificada como tal en la escritura.

La cuestión por tanto se centra en determinar si en el presente caso resulta suficientemente acreditada la entrega del dinero objeto del préstamo, pudiendo en consecuencia inscribirse la hipoteca como una hipoteca normal o de tráfico, o, por el contrario, de no resultar acreditada tal entrega, la hipoteca debe inscribirse como hipoteca en garantía de obligación sujeta a condición suspensiva, y por tanto, como hipoteca de seguridad. En la medida en que por medio de tales documentos resulta acreditada la entrega del dinero de un modo fehaciente, no

circunscrito a la mera afirmación de una de las partes (cfr. arts. 1256 CC, 143 LH y 238 RH), debe admitirse la posibilidad de inscribir la hipoteca en garantía de una obligación existente y perfectamente determinada, esto es, una hipoteca ordinaria o de tráfico.

En cuanto al segundo de los defectos, el mismo debe confirmarse. Si lo que se pretende, como parece resultar tanto del acta notarial como del escrito del recurso del notario, es que la hipoteca constituida unilateralmente por el deudor quede inscrita a favor de una sociedad («EWG Management Limited») distinta de la que consta en la escritura de constitución unilateral de hipoteca como acreedora hipotecaria («Navalion 2017, L.P.»), ni el acta de subsanación o rectificación, tal y como ha sido otorgada, es título apto para ello, ni la fundamentación invocada en la misma así como la expresada por el notario autorizante en su escrito de recurso resultan aplicables.

Así, es doctrina reiterada de esta Dirección General (*vid.* Resoluciones de 4 de noviembre de 2000, 19 de octubre de 2011, 5 de mayo de 2015, 13 de julio de 2017 y 31 de mayo de 2018), que la denominación que se atribuya a un determinado documento notarial no desvirtúa la verdadera naturaleza de este, que debe calificarse en atención a su contenido y no al nombre que se le haya dado. De este modo, una diligencia será un instrumento apto para rectificar una escritura pública en la medida en que en aquella se cumplan los requisitos impuestos para esta por la legislación notarial. Lo verdaderamente objetable es la falta de intervención del deudor hipotecario, titular registral de la finca hipotecada y único otorgante de la escritura cuya rectificación se pretende, cuyo consentimiento resulta inexcusable, máxime si se tiene en cuenta que la modificación pretendida afecta a un elemento esencial del derecho real de hipoteca, como es la determinación del acreedor hipotecario.

Sobre la base de lo anterior, no puede ser estimada la apreciación del notario respecto del «trust», figura desconocida y sin encaje en el ordenamiento jurídico español (en el que existen instituciones que cubren las funciones de dicha figura-negocio fiduciario, mandato, fundación, donaciones y legados sub modo, albaceazgo, sustituciones fideicomisarias, etc.), debiendo, en consecuencia, ser aplicadas las reglas generales impuestas por la legislación civil e hipotecaria (cfr. las Resoluciones de este Centro Directivo de 16 de junio de 2009 y 19 de febrero de 2020).

Resolución de 24-3-2021

BOE 29-4-2021

Registro de la Propiedad de Pedreguer.

OBRA NUEVA: IDENTIFICACIÓN DE LA PORCIÓN DE SUELO OCUPADA POR LA EDIFICACIÓN.

Una vez más se plantea ante este Centro Directivo la cuestión de la existencia de dudas acerca de si la edificación declarada se ubica efectivamente en la finca registral, extremo que ha sido tratado en reiteradas ocasiones por esta Dirección General (cfr. «Vistos»), cuya doctrina procede reiterar ahora.

Como es doctrina reiterada de este Centro Directivo, 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. Para que, una vez precisada la concreta ubicación geográfica de la porción de suelo ocupada por la edificación, el registrador pueda tener la certeza de que esa porción de suelo se encuentra íntegramente comprendida dentro de la delimitación perimetral de la finca sobre la que se pretende inscribir, es posible que necesite, cuando albergue duda fundada a este respecto, que conste inscrita, previa o simultáneamente, y a través del procedimiento que corresponda, la delimitación geográfica y lista de coordenadas de la finca en que se ubique. 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 (reiteradas en numerosas ocasiones, cfr. «Vistos»).

La calificación se limita a poner de manifiesto una mera falta de coincidencia de la finca registral con la situación catastral de las fincas. En la calificación no se manifiesta ninguna circunstancia adicional justificativa de tales dudas sobre la ubicación de la edificación como pudieran ser, por ejemplo, la valoración de dicha ubicación respecto de los linderos de la finca o la existencia de modificaciones de descriptivas que se hubieran manifestado en el título. Tales circunstancias no concurren en el expediente y, en todo caso, deberían justificarse en la nota de calificación.

Resolución de 25-3-2021

BOE 29-4-2021

Registro de la Propiedad de Fuengirola, número 1.

REQUISITOS FISCALES: ACREDITACIÓN. CONDICIÓN RESOLUTORIA: CANCELACIÓN.

Conforme a los artículos 254 y 255 de la Ley Hipotecaria, la falta de acreditación de la liquidación del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados supone el cierre del Registro (salvo en lo relativo a la práctica del asiento de presentación) y la suspensión de la calificación del documento.

El registrador, al solo efecto de decidir la inscripción, puede apreciar por sí la no sujeción fiscal del acto inscribible, evitando una multiplicación injustificada de los trámites pertinentes para el adecuado desenvolvimiento de la actividad jurídica registral. Ahora bien, no concurriendo circunstancias de realización de especial tarea de cooperación con la Administración de Justicia (Resolución de 21 de diciembre de 1987) ni resultando supuestos de expresa e indubitada no sujeción al Impuesto (apartados 2 a 4 del artículo 104 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales) o de clara causa legal de exención fiscal, imponer al registrador la calificación de la sujeción o no al Impuesto de ciertos actos contenidos en el documento presentado a inscripción supondría obligarle a realizar inevitablemente declaraciones tributarias que (aunque sea con los limitados efectos de facilitar el acceso al Registro de la Propiedad) queden fuera del ámbito de la competencia reconocida a este Centro Directivo, de modo que, aunque es posible que el registrador aprecie la no sujeción de determinado acto a las obligaciones fiscales, ha de tenerse en cuenta que si para salvar su responsabilidad exige la correspondiente nota de pago, exención, prescripción o

no sujeción, habrán de ser los órganos tributarios competentes —en este caso, municipales— los que podrán manifestarse al respecto al recibir la comunicación impuesta por ley.

La obligación de acreditación del pago, exención o no sujeción al impuesto conforme a lo anterior, no puede entenderse suplida por la mera constancia en la matriz, a solicitud del interesado o por constancia del notario de haberse producido el pago, sino que deberán acompañarse los documentos de la presentación y pago del impuesto expedidos por la Administración competente que son los únicos acreditativos del cumplimiento de la exigencia del pago del Impuesto correspondiente.

En el supuesto del presente recurso, resulta que al título inscribible, presentado en el Registro de la Propiedad de Fuengirola número 1, se acompañaron modelos 600 sellados por la entidad bancaria «Caixabank, S.A.» el día 16 de noviembre de 2020, sin diligencia de presentación en la Oficina correspondiente y testimonio del justificante emitido por «Caixabank, S.A.» en el que consta «Junta de Andalucía» y demás datos junto con el Código NRC. El NCR (Número de Referencia Completo) es el código generado por la entidad bancaria como justificante, para identificar un ingreso tributario, pero no es equivalente a la diligencia ya que esta, además de justificar la presentación, permite identificar el expediente, las cantidades satisfechas en la autoliquidación y obtener copia de la carta de pago relativa al documento presentado, es decir acredita que se han cumplido los requisitos para levantar el cierre registral. Pero señala la registradora que, al acceder a la plataforma para la obtención de la correspondiente diligencia certificada de presentación, introducidos los datos de la escritura, aparece que «no existen documentos asociados a los datos introducidos», según resulta de la utilidad que permite obtener la citada diligencia, modelo C10. Por lo tanto, no pudiéndose obtener la diligencia telemática que certifica la remisión de la copia simple, conforme a la legislación autonómica antes transcrita, podrá presentarse en formato papel siendo objeto de cotejo con el original a través del correspondiente CSV.

En cuanto al segundo de los defectos señalados, se hace necesario un análisis del pacto de la resolución, en lo que se refiere a la forma de acreditar la extinción de la condición resolutoria a los efectos de su cancelación. En la citada cláusula se recoge lo siguiente: «(...) se observarán y cumplirán las formalidades legales establecidas en los artículos 1504 del Código civil y 59 del Reglamento Hipotecario. La pertinente acta notarial y la obtención de primera ocupación se tendrá no más tarde del día treinta de septiembre de dos mil nueve. En este acto, la Sociedad vendedora faculta a la parte compradora para acreditar el pago de la suma aplazada y cancelar la condición resolutoria pactada mediante Acta Notarial a su instancia, en la que exhibirá al notario autorizante de dicha acta, documento bastante que acredite tales extremos (tal como documentación bancaria relativa a transferencia, cheque y/o certificado acreditativo de tal extremo realizado por representante legal de la parte vendedora)».

Del examen de la escritura resulta evidente que no nos encontramos ante la previsión de una cancelación automática, como podría ser la que se hubiera pactado introduciendo un plazo de caducidad de la condición, sino que, tal como se ha estipulado la condición resolutoria y su forma de cancelación, se hace necesario que en el documento cancelatorio se emita una declaración de voluntad reconociendo la realidad del completo pago y prestando el consentimiento a la cancelación de la garantía. En el caso de este expediente se pacta un sistema que requiere, a falta de un documento acreditativo bastante o certificación bancaria

relativa a la transferencia o cheque a favor del vendedor; de una futura prestación del consentimiento. Por tanto, en este supuesto en el que no consta tal acreditación, una vez realizado el pago será necesario que el vendedor preste de nuevo su consentimiento reconociendo el total y correcto pago, y consintiendo la cancelación.

Resolución de 25-3-2021

BOE 29-4-2021

Registro de la Propiedad de Valencia, número 17.

DISOLUCIÓN DE COMUNIDAD: BIEN EN SITUACIÓN DE COMUNIDAD POST-GANANCIAL Y HEREDITARIA.

Se trata de dilucidar en este expediente si, constando determinada finca registral inscrita con carácter ganancial, estando los cónyuges divorciados sin que se produjese la liquidación de gananciales y habiendo fallecido uno de ellos, es necesario que, para inscribir la adjudicación derivada de un procedimiento de ejecución que dimana de otro procedimiento ordinario de extinción de comunidad promovido por el excónyuge superviviente contra las hijas y herederas de ambos, previamente se proceda a la inscripción a favor de los condueños mediante presentación de la escritura de liquidación de gananciales y adjudicación hereditaria, junto con el título sucesorio en cumplimiento del principio de tracto sucesivo consagrado en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria.

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 tracto sucesivo, en virtud del cual, para inscribir un título en el Registro de la Propiedad se exige que esté previamente inscrito el derecho del transmitente (art. 20 LH). En consecuencia, estando las fincas transmitidas, inscritas en el Registro de la Propiedad y bajo la salvaguardia de los tribunales a favor de una persona 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 LH).

En situación de comunidad postganancial no corresponde a los cónyuges individualmente una cuota indivisa de todos y cada uno de los bienes que la integran y de la que pueda disponer separadamente, sino que por el contrario la participación de aquellos se predica globalmente respecto de la masa ganancial en cuanto patrimonio separado colectivo, 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 y solamente cuando concluyan las operaciones liquidatorias, esa cuota sobre el todo cederá su lugar a las titularidades singulares y concretas que a cada uno de ellos le correspondan en esas operaciones liquidatorias. En consecuencia, con lo anterior, cualquier comunero es titular de la acción de división de los bienes comunes y ello con independencia de que se haya o no liquidado con carácter previo la sociedad de gananciales. El problema que se plantea además cuando se da la circunstancia, como en este supuesto, del fallecimiento de uno de los cónyuges, es si la partición hereditaria, sea de forma

voluntaria sea a través de la correspondiente acción, habría de ser un presupuesto necesario para la acción de división de la cosa común.

En este sentido la Sala Civil del Tribunal Supremo, en su Sentencia de 25 de junio de 2008, ha señalado que es principio indiscutido que, no obstante el estado de comunidad peculiar que significa la comunidad hereditaria, no solo se permite a los coherederos la venta de los bienes con validez y eficacia antes de la partición si están todos de acuerdo (Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de junio de 1958, en una línea que se remonta al menos a la Sentencia de 4 de abril de 1905), sino que en supuestos en los que, como el que dio lugar a la Sentencia de 27 de diciembre de 1957, existe un único bien en la masa hereditaria, deben ser considerados condueños del mismo todos y cada uno de los herederos, aún antes de la partición.

En el supuesto de este expediente, no consta la existencia de más bienes que integren la disuelta sociedad de gananciales, con lo que la determinación de los derechos correspondientes a cada condueño es la correspondiente a sus derechos, siendo así que corresponderá al excónyuge el 50% de la finca y a las herederas el 50% por mitades partes indivisas ya que no concurre derecho hereditario en el cónyuge al estar divorciado, más exactamente, según consta en el certificado de defunción, separado legalmente, en el momento del fallecimiento de la esposa.

Por todo lo anterior debe concluirse que no es necesaria ni puede exigirse la previa partición hereditaria, ni por lo tanto la aportación de la escritura de partición, para proceder a la disolución de la comunidad postganancial, en consecuencia, procede estimar el defecto observado.

Resolución de 25-3-2021

BOE 29-4-2021

Registro de la Propiedad de La Unión, número 2.

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE DEMANDA: OBJETO Y ÁMBITO.

El respeto a la función jurisdiccional, que corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos por ende los registradores de la propiedad, la obligación de cumplir las resoluciones judiciales. Pero no es menos cierto que el registrador tiene, sobre tales resoluciones, la obligación de calificar determinados extremos, entre los cuales no está el fondo de la resolución, pero sí el de examinar todos los extremos a los que alude el artículo 100 del Reglamento Hipotecario. Entre tales extremos se halla la calificación de la congruencia del mandato judicial con el procedimiento o juicio en que se hubiera dictado.

El Tribunal Supremo, desde la Sentencia de 18 de febrero de 1985, declara que en el artículo 42.1 de la Ley Hipotecaria se hallan comprendidas tanto las demandas fundadas en una acción real como las que se apoyan en un título que se refiera directamente a las fincas o derechos inscritos e implique una verdadera e inmediata vocación a los mismos, permitiéndose no solo la anotación de los derechos reales, sino la facultad de anotar a los que fundan sus reclamaciones en acciones personales con trascendencia en el Registro.

En este contexto ya la Resolución de este Centro Directivo de 4 de abril de 2000 se pronunció en contra de la posibilidad de anotación preventiva de la demanda interpuesta contra el titular de un elemento privativo de un edificio en

régimen de propiedad horizontal, cuando se limitan a solicitar la reposición a su estado originario de determinados elementos comunes o la impugnación de obras realizadas sin autorización de la comunidad de propietarios cuya realización no ha tenido reflejo registral. Por supuesto tampoco sería anotable cuando se trate de demandas de condena a una determinada indemnización, salvo —no es el caso que nos ocupa— que se pretenda hacer valer la afección real legal del elemento independiente a los gastos de comunidad (*ex. art. 9.1.e*) de la Ley sobre propiedad horizontal).

Sin embargo, no cabe desconocer que tras la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil se ha abierto la posibilidad de practicar anotaciones registrales también en los casos en que la publicidad registral sea útil para el buen fin de la ejecución (*cfr. art. 727.6* de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Como señala el Auto del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 26 de mayo de 2020, dictado en un caso similar al presente, «en este caso se aprecia la concurrencia de los requisitos necesarios para la adopción de la medida solicitada. Se trata de anotar en el Registro de la Propiedad la demanda en la que la comunidad de propietarios ejercitó contra los demandados, una acción de condena a demoler parcialmente una obra realizada» sin consentimiento de aquella.

En definitiva, al no tratarse de una mera reclamación de cantidad, sino de una acción dirigida a la demolición de obras al estado original por infracción de la normativa sobre propiedad horizontal, y al haber sido dictada según el juzgador para garantizar la ejecución de la reposición de las obras, cualquiera que sea el adquirente de la finca, este Centro Directivo entiende que se dan las circunstancias necesarias para la práctica de la anotación preventiva solicitada.

Resolución de 30-3-2021

BOE 28-4-2021

Registro de la Propiedad de Adra.

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: CANCELACIÓN DE LAS PRORROGADAS ANTES DE LA LEC.

Para llevar a cabo las cancelaciones a que alude el artículo 210.1 de la Ley Hipotecaria en su regla octava es precisa una expresa solicitud cancelatoria. En esto debe confirmarse la nota de calificación.

Con la interpretación sentada por la Instrucción de este Centro Directivo de 12 de diciembre de 2000 reiterada en numerosas ocasiones (*cfr. Resoluciones citadas en los «Vistos» de la presente*) quedó claro que, para las anotaciones preventivas prorrogadas antes de la entrada en vigor de la Ley 1/2000, no era necesario ordenar nuevas prórrogas, según el párrafo segundo del artículo 199 del Reglamento Hipotecario, por lo que no cabe su cancelación por caducidad.

Como afirmó la Resolución de este Centro Directivo de 22 de noviembre de 2019, el artículo 201.1 de la Ley Hipotecaria es aplicable a las anotaciones de embargo. 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 este precepto. Sentadas tales premisas, de las que se concluye que la anotación de embargo no es un derecho real en sentido propio, pero sí tiene una indudable eficacia real, resulta que encaja sin dificultad en la expresión «cualesquiera otras formas de garantía con efectos reales» que utiliza la regla octava del artículo 210 de la Ley Hipotecaria.

Sin embargo, en el presente caso, no habiendo transcurrido el plazo previsto en el citado precepto contado —como dice la ley— 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), no procede la cancelación *ex* artículo 210 de la Ley Hipotecaria, como ya señalara la Resolución de 15 de junio de 2020.

Resolución de 13-4-2021

BOE 5-5-2021

Registro de la Propiedad de Palma de Mallorca, número 3.

PROCEDIMIENTO REGISTRAL: PRESENTACIÓN DE UN TÍTULO ESTANDO PENDIENTE LA RESOLUCIÓN DE UN RECURSO GUBERNATIVO.

Se plantea en este recurso si puede procederse al despacho de un documento cuando está pendiente de resolución un recurso interpuesto en relación al mismo documento. En el caso que nos ocupa concurre la peculiaridad de que el título fue despachado e inscrito, sin que se emitiera calificación negativa alguna, de modo que en este caso sí puede entenderse correcto el proceder del registrador al extender un nuevo asiento de presentación.

Despachado e inscrito el título y estando pendiente de resolución un recurso en el que se plantea por el recurrente el modo en el que se practica la inscripción, ninguna operación puede hacer el registrador en tanto no se resuelva el recurso interpuesto, en el que se debate precisamente lo solicitado por el presentante, ya que de las resultas de la misma se determinará si procede practicar la inscripción en el modo solicitado, incluyendo la mención.

Resolución de 13-4-2021

BOE 5-5-2021

Registro de la Propiedad de Santa Cruz de Tenerife, número 1.

PRENDA DE DERECHOS: NO ES INSCRIBIBLE EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD.

El Tribunal Supremo se ha referido a la prenda de derechos como «el derecho real de prenda que no recae sobre una cosa, sino sobre un derecho y al acreedor pignoraticio se le transmite, no la posesión de la cosa, sino el poder en que el derecho consiste, que le permite realizarlo. En el caso de prenda sobre derecho de crédito se producen los mismos efectos que la posesión, por la notificación al deudor y por la facultad del acreedor pignoraticio de percibir directamente el crédito que ha sido objeto de aquella prenda» (cfr., las Sentencias número 875/2002, 26 de septiembre, y 44/2009, 3 de febrero).

Indudablemente, es imprescindible que los derechos objeto de la prenda tengan la consideración de muebles, estén en el comercio de los hombres y sean susceptibles de posesión, por exigencia del artículo 1864 del Código civil. Por ello, es innegable que la prenda de derechos no puede tener acceso al Registro de la Propiedad, al carecer de trascendencia real respecto de bienes inmuebles o derechos reales sobre inmuebles (arts. 2 LH y 7 RH).

A mayor abundamiento, debe tenerse en cuenta también que el objeto de la garantía constituida en el presente caso es un derecho en abstracto al conjunto de bienes que integran la herencia y no un derecho en concreto sobre bienes determinados, en tanto no se lleve a efecto la partición, por lo que si bien es posible anotar por deudas del heredero bienes inscritos a favor del causante, en cuanto a los derechos que puedan corresponder al heredero sobre la total masa hereditaria de la que forma parte tal bien (art. 166.1.^a RH, en relación con los arts. 1067 CC y 42.6.º y 46 LH), ni siquiera sería posible la inscripción de un pretendido derecho real de garantía —hipotecaria— sobre los derechos que al deudor pudieran corresponder sobre bienes concretos y determinados hasta realizar la partición de la herencia, por cuanto solamente cuando concluyan las operaciones liquidatorias, esta cuota sobre el todo cederá su lugar a las titularidades singulares y concretas que a cada uno de ellos se le adjudiquen en tales operaciones.

Resolución de 13-4-2021

BOE 5-5-2021

Registro de la Propiedad de Molina de Segura, número 2.

SOCIEDADES MERCANTILES: CONSTANCIA REGISTRAL DEL CARÁCTER DE ACTIVOS ESENCIAL DE UNA FINCA.

La norma del artículo 160.f), que atribuye a la junta general competencia para deliberar y acordar sobre «la adquisición, la enajenación o la aportación a otra sociedad de activos esenciales», fue incorporada a la Ley de Sociedades de Capital mediante la Ley 31/2014, de 3 de diciembre, por la que se modifica aquella para la mejora del gobierno corporativo. El hecho de que la norma se refiera a un concepto jurídico indeterminado —«activos esenciales»— comporta evidentes problemas de interpretación. Pero, sin duda, son las consecuencias que haya de tener la omisión de la aprobación de la junta general lo que debe tomarse en consideración para determinar, en el ámbito de la seguridad jurídica preventiva, la forma de actuar del notario y del registrador.

Aun cuando no se puede afirmar que constituyan actos de gestión propia de los administradores la adquisición, enajenación o la aportación a otra sociedad de activos esenciales, debe tenerse en cuenta que el carácter esencial de tales activos escapa de la apreciación del notario o del registrador, salvo casos notorios —y aparte el juego de la presunción legal si el importe de la operación supera el 25% del valor de los activos que figuren en el último balance aprobado—.

Solo cuando según los medios que puede tener en cuenta al calificar el título presentado pueda apreciar el carácter esencial de los activos objeto del negocio documentado podrá controlar que la regla competencial haya sido respetada, sin que pueda exigir al representante de la sociedad manifestación alguna sobre tal extremo, pues en ninguna norma se impone dicha manifestación, a diferencia de lo que acontece en otros supuestos en los que se exige determinada manifestación del otorgante y la falta del requisito establecido constituye impedimento legal para la práctica del asiento.

El legislador, al introducir la referida norma del artículo 160.f) de la Ley de Sociedades de Capital, no ha articulado tal medida de protección registral, a diferencia de lo que sucede con otros supuestos a los que se refiere el propio recurrente, como es la protección que se deriva de la constancia del carácter de vivienda habitual de la finca hipotecada —cfr. artículos 21.3, 114, párrafo tercero,

y 129.2.b) de la Ley Hipotecaria—. Y es que, por una parte, no puede desconocerse el carácter cambiante que puede tener en la práctica el carácter de activo esencial societario de la finca de que se trate ni la dificultad a la hora de determinar tal carácter, y por otra, como resulta de las consideraciones expuestas en el anterior fundamento de Derecho, los terceros de buena fe no quedan desprotegidos aun en caso de omisión de la aprobación de la junta general cuando se trate de los actos indicados en el citado artículo 160.f) de la Ley de Sociedades de Capital.

Resolución de 14-4-2021

BOE 5-5-2021

Registro de la Propiedad de Chinchón.

PARCELACIÓN URBANÍSTICA: ACTOS EQUIPARADOS.

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.

En el ámbito de la normativa básica estatal, el artículo 26 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, anterior artículo 17 del texto refundido de la Ley de suelo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, que no hace sino reproducir lo establecido en el artículo 17 de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, del Suelo, plasma una concepción amplia y finalista de la parcelación urbanística —cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013—, al aludir, junto a la división o segregación de una finca, a los supuestos de «enajenación, sin división ni segregación, de participaciones indivisas a las que se atribuya el derecho de utilización exclusiva de porción o porciones concretas de la finca, así como a la constitución de asociaciones o sociedades en las que la cualidad de socio incorpore dicho derecho de utilización exclusiva».

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, pues el elemento decisorio es la posible aparición de tales asentamientos, como cuestión de hecho, con independencia de que el amparo formal y legal de la titularidad individual esté más o menos garantizado, se realice en documento público o privado o se haga de forma expresa o incluso tácita.

Determinados por la legislación sustantiva aplicable qué actos están sometidos a licencia u otro título administrativo habilitante y qué actos pueden estimarse reveladores de una posible parcelación urbanística ilegal, es la normativa hipotecaria, integrada en el Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, que complementa al Reglamento Hipotecario, la que resulta de aplicación para determinar la forma y efectos de la acreditación de esos títulos administrativos a los efectos

del procedimiento registral. De manera que la exigencia de licencia, declaración de innecesariedad u otro tipo de título administrativo habilitante, para inscribir las operaciones a que se refieren los artículos 53 y 78 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, no puede considerarse absoluta o genérica, pues dependerá de la normativa sustantiva a que esté sujeto el concreto acto jurídico. 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 justificarse, como regla general, la exigencia de intervención administrativa alguna.

Basándonos en la doctrina mantenida en las resoluciones citadas puede concluirse que en el presente supuesto deberían concurrir elementos indiciarios adicionales debidamente justificados en la calificación para que puedan desvirtuarse los efectos de la legitimación registral y el principio general de libertad de tráfico por acreditar suficientemente que se trata de iniciar una parcelación de tipo urbanístico prohibida por la legislación aplicable que, por su naturaleza, presenta un marcado carácter fáctico o de hecho. Es decir, la mera venta del pleno dominio de una finca rústica a diversos compradores en proindiviso no es presupuesto suficiente para requerir una intervención administrativa no prevista por la legislación aplicable, siendo necesario justificar motivadamente en la nota de calificación los elementos adicionales concurrentes, no basados en dudas o sospechas, que fundamenten la activación del procedimiento regulado en el artículo 79 del Real Decreto 1093/1997 por la posible existencia de una parcelación urbanística ilegal. Por lo que el defecto tal y como ha sido formulado no puede ser mantenido.

Resolución de 14-4-2021

BOE 5-5-2021

Registro de la Propiedad de San Sebastián, número 2.

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: SOBRE BIENES EXGANANCIALES POR DEUDAS FISCALES.

Con carácter previo, es preciso recordar que el recurso contra la calificación registral tiene exclusivamente por objeto revisar las calificaciones negativas emitidas por los registradores de la propiedad y que, conforme al artículo 326 de la Ley Hipotecaria, deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, rechazándose, como señala la reiteradísima doctrina de este Centro Directivo, cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma, ya que el recurso tiene como objeto valorar la procedencia de la calificación teniendo únicamente en cuenta los elementos de que dispuso el registrador para emitirla.

Tal y como ha reiterado este Centro Directivo, para que se proceda a la práctica de una anotación preventiva de embargo sobre bienes inscritos a nombre del cónyuge no deudor, es preciso que sea ganancial la deuda contraída por el cónyuge deudor bajo la vigencia del régimen económico-matrimonial de sociedad de gananciales, y así sea declarado en juicio declarativo previo entablado contra ambos cónyuges. Este pronunciamiento es la base para que la posibilidad prevista en el artículo 144.4 del Reglamento Hipotecario se refleje registralmente y, por consiguiente, requiere que este pronunciamiento sea definitivo e irrevocable y

no meramente temporal o transitorio pues, no existiendo en nuestro Código civil una presunción de ganancialidad de las deudas contraídas durante la vigencia de la sociedad de gananciales (cfr. arts. 1362 y 1365 CC), ninguna deuda contraída por un solo cónyuge puede ser reputada ganancial y tratada jurídicamente como tal mientras no recaiga la pertinente declaración judicial en juicio declarativo entablado contra ambos cónyuges, pues a ambos corresponde, conjuntamente, la gestión de la sociedad de gananciales (cfr. art. 1375 CC).

No obstante lo anterior, en el caso de deudas tributarias la modificación del régimen económico-matrimonial de los cónyuges a través de unas capitulaciones matrimoniales que se consideren otorgadas en fraude de acreedores, constituye uno de los presupuestos de hecho de la responsabilidad del artículo 42.2.a) de la Ley 58/2003, General Tributaria, de manera que la Hacienda Pública podrá resarcir el crédito tributario ejercitando su potestad de autotutela a través de la declaración de la responsabilidad solidaria del cónyuge causante o colaborador en la ocultación o transmisión de los bienes originariamente gananciales que le fueron adjudicados a través de la disolución de la sociedad ganancial con la finalidad de impedir la traba de los mismos. En este supuesto, no será necesario acudir a un procedimiento judicial para declarar la ganancialidad de las deudas y la responsabilidad de los bienes exgananciales. Ahora bien, para declarar la responsabilidad será necesario, además de que se reúnan los requisitos legales para su aplicación, una resolución firme para cuya obtención deberán observarse los trámites contenidos en los artículos 174 y siguientes de la Ley General Tributaria que garantizan la intervención del afectado. Respecto de la norma foral aplicable a este supuesto, la Norma Foral 2/2005, de 8 de marzo, General Tributaria del Territorio Histórico de Gipuzkoa, contempla una regulación similar.

En el supuesto de este expediente, de la documentación presentada en tiempo y forma a la que debe ceñirse el recurso como se ha dicho anteriormente, no resulta ni la existencia de una declaración judicial de la ganancialidad de las deudas ni que se haya declarado la responsabilidad derivada respecto del cónyuge adjudicatario de los bienes. En consecuencia, en tanto no resultan acreditados dichos extremos, el defecto debe ser confirmado.

Resolución de 15-4-2021

BOE 5-5-2021

Registro de la Propiedad de Mijas, número 1.

DERECHO DE OPCIÓN: REQUISITOS PARA EL EJERCICIO UNILATERAL.

Como ya señaló la Resolución de 20 de mayo de 2005 y reiteró la de 14 de mayo de 2019, la jurisprudencia, la doctrina científica y la de este Centro Directivo han admitido la inscribibilidad y eficacia del pacto de ejercicio unilateral de la opción sin necesidad de la intervención del concedente del derecho; ahora bien: tal innecesariedad de su consentimiento ha de tener su base en el exacto cumplimiento de los requisitos inscritos para la inscripción a favor del optante; y en el presente caso, lo que deriva de los términos en que se inscribió el derecho es que, el ejercicio de la opción de compra de forma unilateral será «mediante el ejercicio y comparecencia unilateral de la parte optante/compradora para el caso que la parte concedente/vendedora no atendiere a la notificación referida en el plazo de una semana o no compareciere ante el notario designado (...) debiendo acompañarse a la correspondiente escritura acta de notificación o

requerimiento y debiéndose cumplir en este segundo caso todos los requisitos, establecidos al respecto del ejercicio unilateral de la opción de compra, por la legislación aplicable y la Dirección General de los Registros y del Notariado. El otorgamiento de la escritura de compraventa en ejercicio de esta opción de compra se notificará notarialmente al concedente de la opción en su expresado domicilio».

A efectos de notificación, se debe considerar suficiente el acta notarial acreditativa del envío por correo certificado con aviso de recibo del documento, siempre que la remisión se haya efectuado al domicilio designado por las partes, según el Registro, y resulte del acuse de recibo que el envío ha sido debidamente entregado en dicho domicilio (cfr. Resolución de 21 de noviembre de 1992). En el ámbito del Reglamento Notarial existe otra forma más ajustada: el principio constitucional de tutela efectiva y la doctrina jurisprudencial que asegura, en el mayor grado posible, la recepción de la notificación por el destinatario de la misma, a cuyo fin deben de extremarse las gestiones en averiguación del paradero de sus destinatarios por los medios normales (véase, por todas, la Sentencia del Tribunal Constitucional número 158/2007, de 2 de julio); y que esa vía es el procedimiento previsto en el artículo 202 del Reglamento Notarial, de manera que habiendo resultado infructuoso el envío postal, el Notario debe procurar realizar la notificación presencialmente, en los términos previstos en dicho artículo. De acuerdo con lo expuesto, y siguiendo el criterio de las Resoluciones de este Centro Directivo de 16 de diciembre de 2013, 3 de agosto de 2017 y 14 de mayo de 2019, debe entenderse que resultando infructuosa la notificación por correo certificado, debe verificarse una notificación personal del notario.

En cuanto a la utilización del burofax, si bien este procedimiento se encuentra admitido en determinados ámbitos de la Ley de Enjuiciamiento Civil y ha sido admitido alguna vez por esta Dirección General como suficiente, cuando legalmente no se exige una forma determinada de notificación, por cuanto permite dejar constancia fehaciente de la entrega de la misma (Resolución de 18 de febrero de 2013, para la citación a los acreedores en las herencias aceptadas a beneficio de inventario), no siempre que exista una falta de determinación legal de la forma de practicar las notificaciones y requerimientos a efectos registrales debe seguirse esta regla, sino que, a falta de pacto, habrá de atenderse a la transcendencia de los efectos que la misma provoca y a los criterios legales existentes para supuestos semejantes.

Resolución de 15-4-2021

BOE 5-5-2021

Registro de la Propiedad de Santa Lucía de Tirajana.

INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: CERTIFICACIÓN CATASTRAL. AGUAS: FORMAS DE INSCRIPCIÓN.

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que la legislación aplicable (tanto con anterioridad o posterioridad a la reforma operada por la Ley de 24 de junio de 2015, de modificación de la legislación hipotecaria y del Catastro) impone la aportación de una certificación catastral descriptiva y gráfica en términos totalmente coincidentes con la descripción que se halla contenida en título inmatriculador cuando se trata de inmatricular una finca por la vía del doble

título público traslativo. En este sentido se pronuncia el artículo 205 del citado cuerpo legal.

La legislación hipotecaria relativa a las aguas, al tomar en consideración la coexistencia de aguas públicas y privadas, ha regulado tanto la inscripción de las concesiones administrativas de las primeras, de las que deriva un derecho de aprovechamiento que es lo que en realidad se inscribe, como la inscripción de la propiedad privada del agua, contemplada en el doble aspecto de un bien inmueble en sí misma (art. 334.8.º CC) y de un bien vinculado a otros inmuebles, normalmente fincas rústicas. Todo esto ha dado lugar a varias posibilidades de reflejar en el Registro los derechos privados sobre el agua: a) agua inscrita como finca independiente, en propiedad; b) agua inscrita en propiedad, pero no como finca independiente sino como cualidad de la finca de que forme parte o en la que esté situada; c) derecho a beneficiarse (cualidad del predio dominante) de aguas de propiedad ajena, situadas en otra finca o inscritas ellas mismas como finca independiente (predios sirvientes en ambos casos); d) agua inscrita en propiedad en favor de una comunidad especial considerada como entidad con personalidad propia; e) cuota de agua en una comunidad especial, inscrita en propiedad como finca independiente, y f) cuota de agua en una comunidad especial, inscrita en propiedad, pero no como finca independiente sino como cualidad de la finca a que se destina (que debe pertenecer al titular de la cuota).

Resolución de 15-4-2021

BOE 5-5-2021

Registro de la Propiedad de Madrid, número 22.

ASIENTO DE PRESENTACIÓN: DENEGACIÓN.

Este Centro Directivo ha entendido (cfr., Resoluciones citadas en los «Vistos») que la negativa a la práctica del asiento de presentación es una calificación más y, como tal decisión, puede ser impugnada mediante mismo recurso que puede interponerse contra una calificación que deniegue o suspenda la inscripción del documento y, por tanto, debe tramitarse tal recurso a través del procedimiento previsto en los artículos 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria.

Por lo que se refiere a la calificación objeto de este recurso, 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. Solo en aquellos casos en los que el propio presentante manifieste que su objetivo no es la práctica de un asiento en los libros del Registro, o en los que de una forma evidente resulte que el título nunca podría provocar dicho asiento, cabría denegar la presentación. Es indudable que en el presente expediente nos encontramos ante una instancia privada que no puede provocar asiento registral alguno, por lo que debe confirmarse la decisión del registrador. A la misma conclusión se llega por aplicación de la reiterada doctrina de esta Dirección General según la cual en aras de la independencia del registrador a la hora de emitir la calificación, es improcedente que se tomen en cuenta meros escritos que denuncien situaciones anormales de posibles títulos inscribibles.

Resolución de 19-4-2021

BOE 10-5-2021

Registro de la Propiedad de Marbella, número 4.

BIENES PRIVATIVOS POR CONFESIÓN: MANIFESTACIÓN SOBRE LA SUPERVIVENCIA DEL CONFESANTE.

La confesión de privatividad se configura como un negocio de fijación de la verdadera naturaleza del bien, cuando existe incertidumbre sobre su pertenencia a una u otra masa patrimonial. En resumen, respecto de los cónyuges, la confesión de privatividad se configura como un medio de prueba especialmente hábil para acreditar que la adquisición del bien se realizó por el patrimonio privativo de cónyuge del confesante. En definitiva, destruye el juego de las presunciones de los artículos 1361 y 1441 del Código civil, creando otra presunción de privatividad que puede ser destruida, a su vez por una prueba fehaciente y suficiente de la ganancialidad o privatividad del cónyuge confesante (...) una vez disuelto el matrimonio tendrá los efectos propios que le otorga la Ley de Enjuiciamiento Civil, un efecto limitado ya que dispone que tendrá eficacia probatoria si no lo contradice el resultado de las demás pruebas. Por tanto, el fallecimiento del confesante tiene como consecuencia que la confesión no vincula a los legitimarios, salvo que estos la corroboren. En otro caso, los legitimarios solo se verán afectados si además son herederos y solo en la parte de herencia que excediera del importe de su legítima, si bien no bastaría con invocar su condición de herederos forzosos para impugnar el carácter privativo que su padre y causante atribuyó a los bienes adquiridos por su consorte, sino que tendrían que acreditar que con tal confesión se perjudican sus derechos legitimarios. Para ello, sería necesario practicar la partición hereditaria, con las correspondientes computaciones e imputaciones, al objeto de determinar si la confesión realizada, perjudica efectivamente la legítima, debiéndose recordar que la reducción de una donación inoficiosa no es un efecto producido «*ope legis*» sino que se produce a petición de quien resulte legitimado por su cualidad de heredero forzoso y por el concurso del dato de hecho de la comprobada inoficiosidad de la disposición.

No puede compartirse la afirmación del recurrente al sostener que si el ex-cónyuge confesante hubiera fallecido, el divorciado sería viudo y, por tanto, la expresión sobre el estado de divorciada en la escritura implica que el excónyuge está vivo. Al haberse disuelto el vínculo matrimonial por el divorcio, no puede afirmarse que, si excónyuge ha fallecido, el estado civil del supérstite es viudo, sino que sigue siendo divorciado. A la vista de las normas precedentes, y mediante una interpretación teleológica de las mismas, debe concluirse que, dada la relevancia que respecto del acto dispositivo formalizado en la escritura calificada tiene el hecho de que viva o no el excónyuge de la otorgante divorciada, el notario autorizante debe recoger en tal instrumento público la manifestación de aquella sobre tal extremo. De este modo, quedan suficientemente cubiertas, fuera del proceso, las necesidades del tráfico jurídico.

Resolución de 19-4-2021

BOE 10-5-2021

Registro de la Propiedad de Madrid, número 29.

USUFRUCTO: EXTINCIÓN.

El hecho de que sea el acto de calificación el que constituye el objeto del recurso tiene importantes consecuencias, entre ellas que, por imperativo legal,

el recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador; pues, de no ser así, y estimarse otros defectos no incluidos en la misma supondría indefensión para el recurrente. Por ello, debe rechazarse cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma, sin que pueda el recurrente en el escrito de recurso introducir nuevos elementos que no se han hecho constar en el título presentado.

Es indiscutible que, según el artículo 513.1.º del Código civil, por fallecimiento de la usufructuaria se extingue el usufructo, a menos que el título constitutivo autorice su transmisión a ulteriores personas (cfr., por todas, las Resoluciones de este Centro Directivo de 8 y 9 de agosto, 3 y 23 de septiembre y 8 de noviembre de 2019). Por ello, acreditado en el presente caso el óbito de la usufructuaria procede hacer constar la extinción de derecho de usufructo y la correlativa consolidación del pleno dominio en los nudo propietarios, todo ello sin perjuicio de que si se acreditase el cumplimiento de la condición resolutoria a que se sujetó la adquisición de la nuda propiedad, se produjera, «*ipso iure*», la resolución contractual y que dicha circunstancia sea oponible a terceros (cfr. arts. 23, 34 y 37 LH).

Resolución de 19-4-2021

BOE 10-5-2021

Registro de la Propiedad de Santiago de Compostela, número 2.

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 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, en cuyo caso, la hipoteca se extinguiría al concluir el procedimiento, ya por consumación de la ejecución, ya por cualquier otra causa.

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, que posibilita la cancelación de la hipoteca cuando la extinción del derecho inscrito resulte del título en cuya virtud se practicó la inscripción. 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.

Por ello, la naturaleza de la hipoteca tiene gran importancia práctica ya que en «las hipotecas en garantía de una cuenta corriente de crédito», el plazo o duración que se estipula lo es del crédito, llegado el cual es cuando comienza a contar el plazo de prescripción de la acción real hipotecaria, y por ello la inscripción de hipoteca no se podrá cancelar por caducidad hasta el transcurso de 21 años desde la fecha de finalización de la última de las prórrogas posibles del crédito (art. 82, párrafo quinto, LH). Sin embargo, en las «hipotecas flotantes» el plazo estipulado lo es de la hipoteca y, por tanto, la inscripción respectiva podrá cancelarse por caducidad llegado el término pactado o la última de sus prórrogas posibles (arts. 82, párrafo segundo, y 153 bis LH).

Resolución de 19-4-2021

BOE 10-5-2021

Registro de la Propiedad de Martos.

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE DEMANDA: ACCIÓN SUBROGATORIA.

Respecto de las anotaciones de demanda, el criterio del «*numerus clausus*», es decir, que no pueden practicarse otras anotaciones preventivas que las que prevé expresamente la ley (art. 42.10.º LH), constituye uno de los principios tradicionales en materia de anotaciones preventivas, y, aunque con importantes matizaciones, ha sido sostenido por este Centro Directivo.

La doctrina de este Centro Directivo, recogida en las resoluciones relacionadas en los «Vistos», ha ido perfilando el ámbito de la anotación preventiva de demanda, hasta llegar a concluir que el número primero del artículo 42 de la Ley Hipotecaria da cobertura, no solo a las demandas en que se ejercita una acción real, sino también a aquellas otras en que se hace valer una pretensión puramente personal siempre que pueda conducir a una mutación jurídico-real inmobiliaria. Lo determinante es que la demanda ejercite una acción atinente a la propiedad o a un derecho real sobre el mismo inmueble, de suerte que la estimación de la pretensión del demandante propiciara directamente una alteración registral.

En el caso de que la acción subrogatoria prospere, produce el efecto de incrementar el patrimonio del deudor; toda vez que fue interpuesta precisamente por la inactividad de este, con la finalidad de que pudiera ser satisfecho el crédito; pero producido dicho efecto, el acreedor deberá exigir al deudor que le abone lo debido, es decir, el cumplimiento de la obligación, y será protegido porque con el ejercicio de tal acción ha incrementado los bienes del deudor; pero, como se ha dicho, no tiene preferencia alguna en la satisfacción de su crédito. La acción subrogatoria aun cuando prospere y conforme se ha expuesto, no produce en este momento ninguna alteración registral, ni puede alegarse que advierte a terceros de un futuro embargo, pues la amenaza de un embargo futuro no puede reflejarse en el Registro ni, por sí sola, perjudicaría los derechos de un tercer adquirente.

Resolución de 20-4-2021

BOE 10-5-2021

Registro de la Propiedad de Oropesa del Mar, número 1.

URBANISMO: SENTENCIA QUE ANULA PARCIALMENTE UN PROYECTO DE REPARCELACIÓN.

Resulta indiferente que en la documentación judicial presentada al Registro se utilice una terminología que en términos estrictamente hipotecarios pueda ser confusa o carente de rigor y precisión siempre que quede claro cuál es el contenido de transcendencia real de la correspondiente resolución judicial, de forma que «la orden del juez ordenando la constancia registral de una determinada situación jurídico-real ha de entenderse de acuerdo con el contenido registral que se ordena, siendo indiferente que se utilice una terminología, que en términos estrictamente hipotecarios pueda ser confusa». Ahora bien, esta doctrina general cede en el caso concreto de las sentencias

judiciales de anulación de instrumentos de ordenación urbanística, de ejecución, o de actos administrativos de intervención a que se refiere el artículo 65.1 de la Ley de Suelo, cuyo precepto debe ser interpretado conjuntamente con la norma contenida en el artículo 71 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio. En tal sentido el citado precepto reglamentario señala en su apartado 1 que la correspondiente sentencia firme «será título bastante para practicar los asientos dispuestos en ella», añadiendo su apartado 2 que en cuanto a la cancelación de los asientos originados por los títulos inscritos y anulados se resolverá lo que proceda «en trámite de ejecución de sentencia, previa citación de los titulares afectados por la posible cancelación». Por ello, en este ámbito cuando de la propia sentencia no resulta la precisión de los asientos que ha de extender el registrador, es necesario complementar la sentencia en trámite de ejecución.

Como ha afirmado de forma reiterada esta Dirección General (*cfr.* «Vistos»), el respeto a la función jurisdiccional, que corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos por ende los registradores de la propiedad, la obligación de cumplir las resoluciones judiciales. Pero no es menos cierto que el registrador tiene, sobre tales resoluciones, la obligación de calificar determinados extremos, entre los cuales no está el fondo de la resolución, pero sí el de examinar si en el procedimiento han sido emplazados aquellos a quienes el Registro concede algún derecho que podría ser afectado por la sentencia, con objeto de evitar su indefensión, proscribida por el artículo 24 de la Constitución española y su corolario registral del artículo 20 de la Ley Hipotecaria.

En el ámbito del orden jurisdiccional contencioso-administrativo el artículo 21.1.b) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa considera como parte demandada a «las personas o entidades cuyos derechos o intereses legítimos pudieran quedar afectados por la estimación de las pretensiones del demandante». Para facilitar que los interesados puedan personarse en el procedimiento el artículo 49.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, obliga a la Administración demandada a notificar el acuerdo de remisión del expediente al tribunal a cuantos aparezcan como interesados en él.

Tratándose de resoluciones que pueda afectar a fincas inscritas en el Registro de la Propiedad y conociéndose ya en el momento de iniciación del procedimiento cuáles son estas, no existe ninguna dificultad para que quienes figuraban como titulares registrales en el momento de interposición de la demanda fueran emplazados en el procedimiento en una fase inicial para que pudieran personarse como parte demandada. Sin embargo, respecto de los titulares futuros la anotación de demanda es el mecanismo adecuado de publicidad con arreglo al artículo 65.1.f) del texto refundido de la Ley de Suelo, sin que esta anotación preventiva se tomase diligentemente en su momento en el supuesto de hecho planteado en el presente expediente. En defecto de consentimiento expreso y auténtico de los actuales titulares registrales (*cfr.* art. 82 LH), debe exigirse que sea el órgano jurisdiccional quien deba apreciar en cada caso concreto si los titulares registrales afectados por el pronunciamiento judicial han tenido ocasión de intervenir en el proceso, si la sentencia les vincula, y si concurren o no circunstancias que deban ser dignos de protección, como expresamente ha reconocido la Sala Primera del Tribunal Supremo, en su Sentencia citada de 16 de abril de 2013.

Resolución de 20-4-2021

BOE 10-5-2021

Registro de la Propiedad de Santander; número 5.

RECTIFICACIÓN DE CABIDA: PROCEDIMIENTOS Y REQUISITOS.

Cabe enunciar los medios hábiles para obtener la inscripción registral de rectificaciones descriptivas y sistematizarlos en tres grandes grupos: —Los que solo persiguen y solo permiten inscribir una rectificación de la superficie contenida en la descripción literaria, pero sin simultánea inscripción de la representación gráfica de la finca, como ocurre con los supuestos regulados en el artículo 201.3, letra a) y letra b), de la Ley Hipotecaria, que están limitados, cuantitativamente, a rectificaciones de superficie que no excedan del 10% o del 5%, respectivamente, de la cabida inscrita, y que no están dotados de ninguna tramitación previa con posible intervención de colindantes y terceros, sino solo de notificación registral tras la inscripción «a los titulares registrales de las fincas colindantes». —Los que solo persiguen y solo permiten inscribir una rectificación de la superficie contenida en la descripción literaria, pero sin simultánea inscripción de la representación gráfica de la finca, como ocurre con los supuestos regulados en el artículo 201.3, letra a) y letra b), de la Ley Hipotecaria, que están limitados, cuantitativamente, a rectificaciones de superficie que no excedan del 10% o del 5%, respectivamente, de la cabida inscrita, y que no están dotados de ninguna tramitación previa con posible intervención de colindantes y terceros, sino solo de notificación registral tras la inscripción «a los titulares registrales de las fincas colindantes». Este concreto supuesto está regulado, con carácter general, en el artículo 9, letra b), de la Ley Hipotecaria. —Y, finalmente, los que persiguen y potencialmente permiten inscribir rectificaciones descriptivas de cualquier naturaleza (tanto de superficie como linderos, incluso linderos fijos), de cualquier magnitud (tanto diferencias inferiores como superiores al 10% de la superficie previamente inscrita) y además obtener la inscripción de la representación geográfica de la finca y la lista de coordenadas de sus vértices. Así ocurre con el procedimiento regulado en el artículo 199 y con el regulado en el artículo 201.1, que a su vez remite al artículo 203, de la Ley Hipotecaria.

De lo anterior se desprende que no es posible inscribir un exceso de cabida superior al 10% de la superficie inscrita sin tramitar el expediente regulado en el artículo 201.1 de la Ley Hipotecaria y sin tampoco solicitar y tramitar el procedimiento regulado en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria, pues las excepciones contenidas en el artículo 201.3 de la Ley Hipotecaria para inscribir la rectificación de superficie de fincas inscritas se refieren en todo caso a supuestos en que las diferencias de cabida no exceden del 10% de la cabida inscrita.

En cualquier caso, tras la reforma operada por la Ley 13/2015 también es indiscutible que para proceder a cualquier rectificación de la descripción es preciso que no existan dudas sobre la realidad de la modificación solicitada, fundadas en la previa comprobación, con exactitud, de la cabida inscrita, en la reiteración de rectificaciones sobre la misma o en el hecho de proceder la finca de actos de modificación de entidades hipotecarias, como la segregación, la división o la agregación, en los que se haya determinado con exactitud su superficie (cfr. último párrafo del art. 201.3 LH). En cuanto a 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 supuesto de este expediente, al contrario de lo que afirma el recurrente las dudas que expresa la registradora, no carecen de motivación, sino que se fundan en los motivos que la misma registradora expone en su nota de calificación.

Resolución de 20-4-2021

BOE 10-5-2021

Registro de la Propiedad de Alcorcón, número 1.

EXPROPIACIÓN URBANÍSTICA: DERECHO DE REVERSIÓN.

Este Centro Directivo ha señalado (cfr. Resolución de 26 de noviembre de 2001 y 30 de marzo de 2016) que son tres los hitos del iter de la reversión, todos ellos susceptibles de acceso registral: la cualidad de expropiado, la existencia del derecho de reversión declarada por la Administración o por los tribunales de Justicia y la consumación del derecho de reversión mediante la transferencia del derecho de propiedad al reversionista.

La primera es la del derecho de reversión en estado latente o expectante y nace directamente con la propia expropiación y de forma simultánea a la misma. Este derecho constituye un gravamen o carga sobre cosa ajena que, por el momento, hasta que se produzcan los presupuestos habilitantes del derecho de reversión como derecho efectivo de adquisición preferente. Ahora bien, la reforma del artículo 54 de la Ley de Expropiación Forzosa operada por la Ley 38/1999 deja claro que, incluso en esta etapa latente, se trata de un derecho ya existente como derecho subjetivo y de contenido patrimonial ya adquirido por su titular incluso antes de que se transforme en un derecho de reversión activo y ejercitable a través de la subsiguiente adquisición o readquisición del bien expropiado, derecho que es susceptible de transmisión «*inter vivos*» y «*mortis causa*», oponible frente a terceros y por ello inscribible como tal «derecho de preferencia» en el Registro de la Propiedad. Así lo confirma la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-administrativo, de 8 de febrero de 2006.

En segundo lugar, una vez producido cualquiera de los hechos o presupuestos habilitantes previstos en el apartado 1 del artículo 54 de la Ley, el derecho de reversión latente deviene en un derecho de reversión pleno, activo o actual de adquisición preferente, como derecho potestativo, similar a un derecho de adquisición o retracto, de carácter real e igualmente oponible frente a terceros, que se desdobra a su vez en dos fases, la previa a su reconocimiento administrativo o judicial y la posterior a dicho reconocimiento, reconocimiento que requiere la previa reclamación potestativa por parte del expropiado o sus causahabientes, como titulares del derecho.

Finalmente, en su tercera etapa el derecho de reversión consumado es aquel en que el derecho reversional de adquisición preferente ha sido reconocido y ejercitado de forma completa mediante el pago o restitución de la indemnización expropiatoria en los términos previstos en el artículo 55 de la misma ley, dando paso con ello a su consumación mediante la adquisición o readquisición del dominio. En tal momento el derecho de reversión se agota y extingue de forma simultánea a la incorporación en el patrimonio de reversionista de un derecho de propiedad sobre el mismo bien inicialmente expropiado.

Conforme a los artículos 53 de la Ley de Expropiación Forzosa, 60 de su Reglamento y 32.4.^a del Reglamento Hipotecario, el título formal para la práctica

de la inscripción en el Registro de la Propiedad de la expropiación forzosa está integrado por el acta de ocupación y por el documento que acredite el pago o consignación del justiprecio. A su vez, el artículo 55.2.e) del Reglamento de Expropiación Forzosa establece que en el título de adquisición del beneficiario de la expropiación debe figurar la afectación del bien al fin público (obra o servicio) que justificó la expropiación, circunstancia que deberá figurar en la propia inscripción registral. La reforma de la Ley de Expropiación Forzosa llevada a cabo por la disposición adicional quinta de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, que da nueva redacción a los artículos 54 y 55 de aquella, inspirada por la conveniencia de eliminar todo vestigio de cargas ocultas o semiocultas en el tráfico jurídico-inmobiliario, ha salido al paso de esta confusa situación, sometiendo el derecho de reversión, también en su fase latente o expectante, al régimen registral de los principios hipotecarios comunes de oponibilidad y fe pública.

Siendo el derecho de reversión una garantía de configuración legal ordinaria, no formando parte del conjunto de garantías que establece el artículo 33 de la Constitución —*vid.* Sentencia del Tribunal Constitucional número 67/1988—, es posible que ciertas expropiaciones, en su regulación sectorial, lo modulen o excluyan mediante norma con rango de Ley. Este es el caso de las expropiaciones urbanísticas. En el ámbito urbanístico, el artículo 47 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre —anteriormente artículo 34 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de suelo— recogiendo sustancialmente, con matices, el régimen de la Ley 6/1998, distingue entre los supuestos en que se produce la alteración del uso que motivó la expropiación de suelo en virtud de modificación o revisión del instrumento de ordenación territorial y urbanística y aquellos en que el suelo haya sido expropiado para ejecutar una actuación de urbanización.

Respecto a la posición jurídica y discutido derecho de reversión del propietario no adherido a la junta de compensación, también se ha afirmado por este Centro Directivo que de no estar ante la hipótesis de cesión amistosa previa a la expropiación, sino, por ejemplo, de convenio o mutuo acuerdo para la fijación del justo precio, artículo 24 de la Ley de Expropiación, este acuerdo que se inserta en el procedimiento expropiatorio no tiene otro alcance sino el de una modalidad de determinación del justiprecio que, por tanto, no puede obstaculizar el ejercicio del esencial derecho de reversión, como garantía última del derecho de los expropiados en relación con la causa de la expropiación. El artículo 138 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, por su parte, se refiere también a este singular expediente expropiatorio del propietario no adherido a la junta de compensación, como un supuesto de expropiación forzosa por razón de urbanismo, no ya como sistema propio, sino en el seno de otro sistema de ejecución del planeamiento. La concurrencia de un propio supuesto de expropiación urbanística, conlleva indefectiblemente, la aplicación de las garantías legales previstas en favor del propietario, en la legislación de expropiación forzosa en general y en la urbanística en particular; entre ellas, el eventual derecho de reversión, siquiera expectante, y su constancia registral prevista en el citado artículo 54 de la Ley de Expropiación forzosa, plenamente aplicable a las de carácter urbanístico.

A todas estas consideraciones debe añadirse que los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los tribunales (art. 1 LH), por lo que no cabe sino confirmar la denegación de la cancelación del derecho de reversión solicitada por mera instancia.

Resolución de 20-4-2021

BOE 10-5-2021

Registro de la Propiedad de Moralarzal.

ANOTACIÓN PREVENTIVA: CADUCIDAD Y PRÓRROGA.

La nota de calificación debe ser confirmada. El primer asiento de presentación del mandamiento ordenando la prórroga, fue cancelado por caducidad al haberse retirado por el presentante sin liquidación del Impuesto. De manera que cuando se aporta el mandamiento subsanado se debe tener en cuenta no el primer asiento de presentación del mandamiento, pues ya había caducado, sino el nuevo asiento de presentación del título, que es el que ha motivado el procedimiento registral actual, fecha que es la que debe considerarse a todos los efectos legales de cómputo de plazos.

Respecto del cómputo del plazo de vigencia de la anotación de la letra G, según la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, de 11 de junio de 2020 —de consulta del Colegio de registradores de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles de España sobre levantamiento de la suspensión de los plazos de caducidad de los asientos registrales— el plazo de vigencia (ordinariamente cuatro años desde su fecha, según el artículo 86 LH) de las anotaciones preventivas, se computarán de fecha a fecha y habrá que sumar además los 88 días, naturales en este caso, en que ha estado suspendido el cómputo de los plazos registrales debido al estado de alarma.

La caducidad opera de forma automática, *«ipso iure»*, sin que a partir de entonces pueda surtir ningún efecto la anotación caducada, que ya no admite prórroga alguna, cualquiera que sea la causa que haya originado el retraso en la expedición del mandamiento ordenando la prórroga, debido a la vida limitada con la que son diseñadas tales anotaciones preventivas en nuestro sistema registral. La anotación caducada deja de surtir efectos desde el mismo momento en que se produce la caducidad, independientemente de que se haya procedido o no a la cancelación correspondiente y, por tanto, de la fecha de la misma.

Resolución de 26-4-2021

BOE 19-5-2021

Registro de la Propiedad de Cogolludo.

INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: REQUISITOS.

Es una cuestión indiscutida según la doctrina de este Centro Directivo (cfr. «Vistos») la posibilidad de inmatricular una participación indivisa de finca, incluso cuando, como sucede en el caso que nos ocupa, las restantes participaciones ya estén inmatriculadas. El debate que se plantea en este recurso es similar al de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de noviembre de 2019, por lo que procede reiterar lo entonces dicho. La primera cuestión que debe plantearse es la relativa a la forma documental exigida por el artículo 205 de la Ley Hipotecaria, debiendo entenderse que no es obstáculo que impida la inmatriculación por esta vía, la formalización en un mismo título público de dos adquisiciones separadas entre sí por más de un año.

En el supuesto de este expediente, se trata de transmisiones por causa de la muerte. Con independencia del carácter atributivo, declarativo o especificativo

que se predique de la partición, es evidente que, en el proceso sucesorio, delación y partición se complementan, y juntas producen el efecto traslativo respecto del heredero en la titularidad exclusiva de bienes concretos y determinados (cfr. art. 1068 CC). Ello permite interpretar que en los casos de aceptación de herencia y formalización en título público de la adjudicación y adquisición de la propiedad de los bienes hereditarios, el plazo de un año a que se refiere el artículo 205 de la Ley Hipotecaria se puede computar desde el fallecimiento del causante de la herencia. Esta afirmación no obsta la también reiterada doctrina de esta Dirección General según la cual no supone una extralimitación competencial, sino todo lo contrario, que el registrador califique si los títulos presentados para inmatricular una finca cumplen los requisitos legales o han sido elaborados «ad hoc» de manera artificiosa para eludir el cumplimiento de la finalidad y razón de ser esencial de tales preceptos.

La propia redacción del título evidencia que no hay dos transmisiones sucesivas de la total participación indivisa cuya inmatriculación ahora se pretende (en contra de la tesis de la recurrente) que justifiquen la aplicación del artículo 205 de la Ley Hipotecaria, motivo por el cual el recurso debe desestimarse.

Resolución de 26-4-2021

BOE 19-5-2021

Registro de la Propiedad de Azpeitia.

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: SOBRE BIENES EXGANANCIALES POR DEUDAS FISCALES.

Como cuestión previa, ha de recordarse que una reiterada doctrina de este Centro Directivo ha señalado que no pueden ser tenidos en cuenta para la resolución del recurso, conforme a lo dispuesto en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria, documentos que el registrador no pudo tener a la vista al tiempo de dictar la nota de calificación, ya que el recurso tiene como objeto valorar la procedencia de la calificación teniendo en cuenta los elementos de que dispuso el registrador para emitirla.

La anotación del embargo trabado sobre bienes privativos de un cónyuge, cuando tales bienes habían sido antes de carácter ganancial, por deudas contraídas por el otro consorte ha sido siempre una cuestión compleja que ha dado lugar a diferentes pronunciamientos de este Centro Directivo. En la actualidad, después de la reforma operada por el Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre, esta cuestión se encuentra regulada en el artículo 144.4, párrafo segundo, del Reglamento Hipotecario.

Para practicar una anotación de embargo sobre bienes inscritos a nombre de uno de los cónyuges con carácter privativo por liquidación de la sociedad de gananciales, por deudas contraídas por el otro consorte, será preciso que se dé alguno de estos casos: —Que el procedimiento del que resulta el mandamiento que ordena la anotación se haya dirigido contra ambos cónyuges. —Que, aun tratándose de un procedimiento dirigido solo contra el cónyuge deudor, se cumplan los dos requisitos previstos en el artículo 144.4, párrafo segundo, según la interpretación que respecto de los mismos ha mantenido esta Dirección General: que del mandamiento resulte la responsabilidad del bien por la deuda que motiva el embargo y que conste la notificación del embargo al cónyuge titular, antes de que el acto que ha provocado la modificación del régimen económico-

matrimonial haya producido efectos frente a terceros. Ahora bien, tal y como ha reiterado este Centro Directivo, es preciso que sea ganancial la deuda contraída por el cónyuge deudor bajo la vigencia del régimen económico-matrimonial de sociedad de gananciales, y así sea declarado en juicio declarativo previo entablado contra ambos cónyuges.

No obstante lo anterior, en el caso de deudas tributarias la modificación del régimen económico-matrimonial de los cónyuges a través de unas capitulaciones matrimoniales que se consideren otorgadas en fraude de acreedores, constituye uno de los presupuestos de hecho de la responsabilidad del artículo 42.2.a) de la Ley 58/2003, General Tributaria. En este supuesto, no será necesario acudir a un procedimiento judicial para declarar la ganancialidad de las deudas y la responsabilidad de los bienes exgananciales. Ahora bien, para declarar la responsabilidad será necesario, además de que se reúnan los requisitos legales para su aplicación, una resolución firme para cuya obtención deberán observarse los trámites contenidos en los artículos 174 y siguientes de la Ley General Tributaria que garantizan la intervención del afectado. Respecto de la norma foral aplicable a este supuesto, la Norma Foral 2/2005, de 8 de marzo, General Tributaria del Territorio Histórico de Gipuzkoa, contempla una regulación similar.

Resolución de 26-4-2021

BOE 19-5-2021

Registro de la Propiedad de San Sebastián, número 1.

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: SOBRE BIENES EXGANANCIALES POR DEUDAS FISCALES.

Como cuestión previa, ha de recordarse que una reiterada doctrina de este Centro Directivo ha señalado que no pueden ser tenidos en cuenta para la resolución del recurso, conforme a lo dispuesto en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria, documentos que el registrador no pudo tener a la vista al tiempo de dictar la nota de calificación, ya que el recurso tiene como objeto valorar la procedencia de la calificación teniendo en cuenta los elementos de que dispuso el registrador para emitirla.

La anotación del embargo trabado sobre bienes privativos de un cónyuge, cuando tales bienes habían sido antes de carácter ganancial, por deudas contraídas por el otro consorte ha sido siempre una cuestión compleja que ha dado lugar a diferentes pronunciamientos de este Centro Directivo. En la actualidad, después de la reforma operada por el Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre, esta cuestión se encuentra regulada en el artículo 144.4, párrafo segundo, del Reglamento Hipotecario.

Para practicar una anotación de embargo sobre bienes inscritos a nombre de uno de los cónyuges con carácter privativo por liquidación de la sociedad de gananciales, por deudas contraídas por el otro consorte, será preciso que se dé alguno de estos casos: —Que el procedimiento del que resulta el mandamiento que ordena la anotación se haya dirigido contra ambos cónyuges. —Que, aun tratándose de un procedimiento dirigido solo contra el cónyuge deudor, se cumplan los dos requisitos previstos en el artículo 144.4, párrafo segundo, según la interpretación que respecto de los mismos ha mantenido esta Dirección General: que del mandamiento resulte la responsabilidad del bien por la deuda que motiva el embargo y que conste la notificación del embargo al cónyuge titular,

antes de que el acto que ha provocado la modificación del régimen económico-matrimonial haya producido efectos frente a terceros. Ahora bien, tal y como ha reiterado este Centro Directivo, es preciso que sea ganancial la deuda contraída por el cónyuge deudor bajo la vigencia del régimen económico-matrimonial de sociedad de gananciales, y así sea declarado en juicio declarativo previo entablado contra ambos cónyuges.

No obstante lo anterior, en el caso de deudas tributarias la modificación del régimen económico-matrimonial de los cónyuges a través de unas capitulaciones matrimoniales que se consideren otorgadas en fraude de acreedores, constituye uno de los presupuestos de hecho de la responsabilidad del artículo 42.2.a) de la Ley 58/2003, General Tributaria. En este supuesto, no será necesario acudir a un procedimiento judicial para declarar la ganancialidad de las deudas y la responsabilidad de los bienes exgananciales. Ahora bien, para declarar la responsabilidad será necesario, además de que se reúnan los requisitos legales para su aplicación, una resolución firme para cuya obtención deberán observarse los trámites contenidos en los artículos 174 y siguientes de la Ley General Tributaria que garanticen la intervención del afectado. Respecto de la norma foral aplicable a este supuesto, la Norma Foral 2/2005, de 8 de marzo, General Tributaria del Territorio Histórico de Gipuzkoa, contempla una regulación similar.

Resolución de 27-4-2021

BOE 19-5-2021

Registro de la Propiedad de Santa Cruz de Tenerife, número 1.

PROPIEDAD HORIZONTAL: VIVIENDAS DE USO TURÍSTICO.

En la LPH se atribuye a la junta de propietarios, como órgano colectivo, amplias competencias para decidir en los asuntos de interés de la comunidad (cfr. arts. 14 y 17 de la Ley sobre propiedad horizontal), si bien tratándose de determinados acuerdos (los que impliquen la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los estatutos de la comunidad), solo serán válidos cuando se adopten por los propietarios en los términos previstos en la regla 6 del artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, es decir por unanimidad (siquiera sea presunta, como permite la regla 8 de tal precepto).

Esta necesidad de unanimidad para los acuerdos que impliquen modificación del título constitutivo se ha mantenido aun cuando las sucesivas reformas de la Ley sobre propiedad horizontal han ido encaminadas a facilitar que los acuerdos alcanzados, especialmente para incorporar actuaciones previstas en la citada ley, no queden ineficaces. Uno de los supuestos en que la misma ley exceptúa la unanimidad es el contemplado en el apartado 12 del citado artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, introducido en dicha Ley por el Real Decreto Ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler, que reduce la mayoría necesaria al voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación para adoptar el acuerdo, suponga o no modificación del título constitutivo o de los estatutos, por el que se limite o condicione el ejercicio de lo que se conoce como alquiler o explotación turística de las viviendas.

Por ello, la calificación impugnada debe revocarse en tanto en cuanto alude a la unanimidad de todos los propietarios, pues así se expresa en la calificación,

si bien no parece ser la objeción fundamental toda vez que se parte de la base de que se ha opuesto un solo propietario y, en realidad, la cuestión debatida se centra en que, como también expresa la registradora en su calificación, hay falta de coincidencia entre algunos titulares registrales y los propietarios que constan en la relación incorporada al título calificado, existiendo además determinados propietarios que han inscrito su adquisición con posterioridad a la adopción de los acuerdos, y no se acredita que hayan aprobado dicha modificación estatutaria. Si en el Registro apareciesen inscritos derechos de dominio adquiridos por terceras personas en un momento posterior a la fecha de adopción de los acuerdos de modificación de estatutos, aunque sea a través de un consentimiento colectivo, es necesario que esta cuente con el consentimiento de esos nuevos titulares de elementos privativos.

Lo que ocurre en el presente caso es que, al tratarse de un acuerdo para el que la Ley sobre propiedad horizontal no exige unanimidad sino únicamente el voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación, es evidente que, habiendo sido consentido por propietarios cuyas cuotas representan más de ese porcentaje, debe entenderse que el acuerdo será inscribible.

Resolución de 27-4-2021

BOE 19-5-2021

Registro de la Propiedad de Alcalá de Henares, número 1.

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 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. arts. 769 y sigs. de la Ley de Enjuiciamiento Civil) sino ante un procedimiento para la liquidación del régimen económico-matrimonial (cfr. arts. 806 y sigs. 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 Cen-

tro 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 CC) y resulte de la documentación presentada la conexión de dicho acuerdo con una situación de crisis matrimonial.

Resolución de 27-4-2021

BOE 19-5-2021

Registro de la Propiedad de Ibi.

PUBLICIDAD FORMAL: REQUISITOS DE EXPEDICIÓN.

Es evidente que el telefax es una tecnología hoy claramente superada. Por lo tanto, la recepción de la solicitud por fax, salvo en los casos legalmente previstos, no permite cumplir con los requisitos de identificación del solicitante, por lo que el registrador deberá bajo su responsabilidad tomar las medidas adicionales necesarias para que esa identificación quede suficientemente determinada.

Si bien, es también criterio de esta Dirección General que la exigencia de identificación del instante no puede limitarse a la comparecencia física o legitimación notarial de las firmas, sino que debe comprender cualquier otro medio que cumpla igualmente dicha finalidad ya sea realizada por medios físicos o telemáticos. Sentado lo anterior, debe tenerse en cuenta que en el supuesto concreto de este expediente se da la circunstancia de que la solicitud de certificación se realiza dentro de un escrito de alegaciones emitido en el curso de un expediente del artículo 199 de la Ley Hipotecaria; y en este expediente la registradora ha identificado como interesado al ahora recurrente.

Respecto a la finalidad de la solicitud de información, en el escrito de alegaciones se solicita certificación de la finca registral 6327, finca registral 8645, finca registral 9036 y finca registral 14271 y parcela 154, parcela 155 y parcela 164. Dichas fincas no tienen relación, o al menos no se especifica en el escrito de alegaciones, con aquella respecto de la cual se sigue el procedimiento del artículo 199 de la Ley Hipotecaria, ni con las restantes que también cita, tampoco se aduce un interés concreto para obtener información de dichas fincas. Ante una solicitud de publicidad formal, el registrador, debe calificar en primer lugar, si procede o no expedir la información o publicidad formal respecto de la finca o derecho que se solicita, atendiendo a la causa o finalidad alegada; en segundo lugar, deberá valorar la existencia de un interés legítimo, y, en tercer lugar, que datos y circunstancias de los incluidos en el folio registral correspondiente puede incluir o debe excluir de dicha información. En el supuesto de hecho de este expediente, no se aprecia el interés concreto patrimonial que legitima para la obtención de la información registral, en consecuencia, debe confirmarse en este punto la calificación de la registradora.

Por último, en cuanto a la debida identificación de las fincas sobre las que se requiere la información, la solicitud indica solamente que se expida certificación de las parcelas 154, 155 y 164, sin indicar dato alguno, ni de su titular, ni de datos registrales de identificación de las mismas. Para apreciar el interés legítimo del solicitante en los términos señalados en el fundamento anterior, es requisito indispensable la necesaria concreción del bien sobre el que se pretende

la información, de tal manera que el registrador pueda dar cumplimiento a su deber de calificación.

Resolución de 29-4-2021

BOE 19-5-2021

Registro de la Propiedad de Santa Cruz de Tenerife, número 1.

PROPIEDAD HORIZONTAL: VIVIENDAS DE USO TURÍSTICO.

En la LPH se atribuye a la junta de propietarios, como órgano colectivo, amplias competencias para decidir en los asuntos de interés de la comunidad (cfr. arts. 14 y 17 de la Ley sobre propiedad horizontal), si bien tratándose de determinados acuerdos (los que impliquen la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los estatutos de la comunidad), solo serán válidos cuando se adopten por los propietarios en los términos previstos en la regla 6 del artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, es decir por unanimidad (siquiera sea presunta, como permite la regla 8 de tal precepto).

Esta necesidad de unanimidad para los acuerdos que impliquen modificación del título constitutivo se ha mantenido aun cuando las sucesivas reformas de la Ley sobre propiedad horizontal han ido encaminadas a facilitar que los acuerdos alcanzados, especialmente para incorporar actuaciones previstas en la citada ley, no queden ineficaces. Uno de los supuestos en que la misma ley exceptúa la unanimidad es el contemplado en el apartado 12 del citado artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, introducido en dicha Ley por el Real Decreto-ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler, que reduce la mayoría necesaria al voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación para adoptar el acuerdo, suponga o no modificación del título constitutivo o de los estatutos, por el que se limite o condicione el ejercicio de lo que se conoce como alquiler o explotación turística de las viviendas.

Por ello, la calificación impugnada debe revocarse en tanto en cuanto alude a la unanimidad de todos los propietarios, pues así se expresa en la calificación, si bien no parece ser la objeción fundamental toda vez que se parte de la base de que se ha opuesto un solo propietario y, en realidad, la cuestión debatida se centra en que, como también expresa la registradora en su calificación, hay falta de coincidencia entre algunos titulares registrales y los propietarios que constan en la relación incorporada al título calificado, existiendo además determinados propietarios que han inscrito su adquisición con posterioridad a la adopción de los acuerdos, y no se acredita que hayan aprobado dicha modificación estatutaria. Si en el Registro apareciesen inscritos derechos de dominio adquiridos por terceras personas en un momento posterior a la fecha de adopción de los acuerdos de modificación de estatutos, aunque sea a través de un consentimiento colectivo, es necesario que esta cuente con el consentimiento de esos nuevos titulares de elementos privativos.

Lo que ocurre en el presente caso es que, al tratarse de un acuerdo para el que la Ley sobre propiedad horizontal no exige unanimidad sino únicamente el voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación, es evidente

que, habiendo sido consentido por propietarios cuyas cuotas representan más de ese porcentaje, debe entenderse que el acuerdo será inscribible.

Resolución de 29-4-2021

BOE 19-5-2021

Registro de la Propiedad de Santa Cruz de Tenerife, número 1.

PROPIEDAD HORIZONTAL: VIVIENDAS DE USO TURÍSTICO.

En la LPH se atribuye a la junta de propietarios, como órgano colectivo, amplias competencias para decidir en los asuntos de interés de la comunidad (cfr. arts. 14 y 17 de la Ley sobre propiedad horizontal), si bien tratándose de determinados acuerdos (los que impliquen la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los estatutos de la comunidad), solo serán válidos cuando se adopten por los propietarios en los términos previstos en la regla 6 del artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, es decir por unanimidad (siquiera sea presunta, como permite la regla 8 de tal precepto).

Esta necesidad de unanimidad para los acuerdos que impliquen modificación del título constitutivo se ha mantenido aun cuando las sucesivas reformas de la Ley sobre propiedad horizontal han ido encaminadas a facilitar que los acuerdos alcanzados, especialmente para incorporar actuaciones previstas en la citada ley, no queden ineficaces. Uno de los supuestos en que la misma ley exceptúa la unanimidad es el contemplado en el apartado 12 del citado artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, introducido en dicha Ley por el Real Decreto Ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler, que reduce la mayoría necesaria al voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación para adoptar el acuerdo, suponga o no modificación del título constitutivo o de los estatutos, por el que se limite o condicione el ejercicio de lo que se conoce como alquiler o explotación turística de las viviendas.

Por ello, la calificación impugnada debe revocarse en tanto en cuanto alude a la unanimidad de todos los propietarios, pues así se expresa en la calificación, si bien no parece ser la objeción fundamental toda vez que se parte de la base de que se ha opuesto un solo propietario y, en realidad, la cuestión debatida se centra en que, como también expresa la registradora en su calificación, hay falta de coincidencia entre algunos titulares registrales y los propietarios que constan en la relación incorporada al título calificado, existiendo además determinados propietarios que han inscrito su adquisición con posterioridad a la adopción de los acuerdos, y no se acredita que hayan aprobado dicha modificación estatutaria. Si en el Registro apareciesen inscritos derechos de dominio adquiridos por terceras personas en un momento posterior a la fecha de adopción de los acuerdos de modificación de estatutos, aunque sea a través de un consentimiento colectivo, es necesario que esta cuente con el consentimiento de esos nuevos titulares de elementos privativos.

Lo que ocurre en el presente caso es que, al tratarse de un acuerdo para el que la Ley sobre propiedad horizontal no exige unanimidad sino únicamente el voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación, es evidente que, habiendo sido consentido por propietarios cuyas cuotas representan más de ese porcentaje, debe entenderse que el acuerdo será inscribible.

Resolución de 30-4-2021

BOE 19-5-2021

Registro de la Propiedad de Requena.

RECTIFICACIÓN DE CABIDA: REQUISITOS.

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 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 todo caso, será objeto de calificación por el registrador la existencia o no de dudas en la identidad de la finca, pues tal y como dispone el artículo 9.b) «la representación gráfica aportada será objeto de incorporación al folio real de la finca, siempre que no se alberguen dudas por el registrador sobre la correspondencia entre dicha representación y la finca inscrita, valorando la falta de coincidencia, siquiera parcial, con otra representación gráfica previamente incorporada, así como la posible invasión del dominio público. 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.

Procede, en consecuencia, entrar a analizar si los motivos esgrimidos por la registradora en la nota de calificación justifican la denegación de 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. La circunstancia de no existir oposición en la tramitación del procedimiento no puede ser determinante a los efectos de acceder a la pretensión de inscripción de la representación gráfica catastral solicitada.

Como ha afirmado reiteradamente esta Dirección General, la mutación sin causa negocial como consecuencia de la prescripción exige una determinación de los hechos y de su valoración jurídica que escapa por completo de la función notarial y de la registral (*vid.* Resolución de 25 de abril de 1989). No se trata de poner en duda la existencia de los hechos, sino de la valoración jurídica que de los mismos se pretende que no puede quedar al arbitrio de quien pretende la inscripción.

Resolución de 4-5-2021

BOE 24-5-2021

Registro de la Propiedad de Oviedo, número 4.

URBANISMO: CESIÓN OBLIGATORIA.

La única cuestión debatida es la de si a la vista de la normativa aplicable en el Principado de Asturias es posible inscribir la transmisión de la propiedad de una finca por cesión obligatoria al ayuntamiento mediante una escritura otorgada tan solo por los titulares registrales, en la que se dice que «como acto previo

para su cesión al Ayuntamiento de Oviedo, al objeto de incorporación a camino público» se formaliza la segregación de una porción de terreno.

La cuestión a efectos registrales, sin embargo, no plantea discusión, en la medida de que siempre será necesaria la acreditación fehaciente del acuerdo de voluntades respecto al título y la propia existencia de tradición, pues de otro modo no habrá tenido lugar la modificación jurídico real que pueda tener acceso al Registro —cfr. artículos 9 y 33 del Reglamento Hipotecario—. A este planteamiento responde también la regulación reglamentaria de los artículos 29, 30 y 31 del Real Decreto 1093/1997 de 4 de julio, tratándose de cesiones de terrenos que tengan legalmente el carácter de obligatorias o que resulten de convenios urbanísticos tipificados en la legislación sobre el suelo, al establecer la regla general de exigencia de acuerdo de los titulares registrales con la Administración actuante, formalizado en acta administrativa o en escritura pública. Por otra parte, tampoco cabe estimar la alegación del notario recurrente de que, en el presente caso, a la vista de la resolución municipal incorporada a la escritura resulta que el Ayuntamiento «anticipa su aceptación» de la cesión obligatoria y que expresamente «se niega a una comparecencia o acto adicional alguno».

Resolución de 5-5-2021

BOE 24-5-2021

Registro de la Propiedad de La Línea de la Concepción.

CONVENIO REGULADOR DE LA SEPARACIÓN Y EL DIVORCIO: ÁMBITO.

Como cuestión previa, debe recordarse que, como tiene declarado esta Dirección General, de conformidad con el artículo 326 de la Ley Hipotecaria, el recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma.

Como ha puesto de relieve este Centro Directivo, es inscribible el convenio regulador sobre liquidación del régimen económico-matrimonial que conste en testimonio judicial acreditativo de dicho convenio, siempre que haya sido aprobado por la sentencia que acuerda la nulidad, la separación o el divorcio. Ahora bien, como también tiene declarado esta Dirección General (véase, por todas, la Resolución de 25 de octubre de 2005), esa posibilidad ha de interpretarse en sus justos términos, atendiendo a la naturaleza, contenido, valor y efectos propios del convenio regulador (cfr. arts. 90, 91 y 103 CC), sin que pueda servir de cauce formal para otros actos que tienen su significación negocial propia, cuyo alcance y eficacia habrán de ser valorados en función de las generales exigencias de todo negocio jurídico y de los particulares que imponga su concreto contenido y la finalidad perseguida.

Igualmente, según doctrina también consolidada de este Centro Directivo (*vid.* Resoluciones citadas en los «Vistos»), el convenio regulador, suscrito por los interesados sin intervención en su redacción de un funcionario competente, no deja de ser un documento privado que con el beneplácito de la aprobación judicial obtiene una cualidad específica, que permite su acceso al Registro de la Propiedad, siempre que el mismo no se exceda del contenido que a estos efectos señala el artículo 90 del Código civil, pues hay que partir de la base de que el procedimiento de separación o divorcio no tiene por objeto, en su aspecto

patrimonial, la liquidación del conjunto de relaciones patrimoniales que puedan existir entre los cónyuges sino tan solo de aquellas derivadas de la vida en común.

A la luz de las anteriores consideraciones, el recurso no puede prosperar. La adjudicación de un bien inmueble objeto de comunidad ordinaria adquirido antes del matrimonio, de carácter privativo, es un negocio ajeno al contenido típico del convenio regulador por lo que para su inscripción en el Registro de la Propiedad es necesaria la oportuna escritura pública o, en su defecto, la sentencia firme dictada por juez competente en el procedimiento que corresponda. Ciertamente, tratándose de la vivienda familiar, si se hubieran realizado pagos del precio aplazado de la misma con dinero ganancial, la titularidad privativa inicial habrá devenido —*ex lege*— con los desembolsos realizados, en el nacimiento de una comunidad romana por cuotas entre la sociedad de gananciales y los cónyuges titulares, en proporción al valor de las aportaciones respectivas (cfr. arts. 1354 y 1357, párrafo segundo, CC). Esa situación y la consiguiente extinción de ese condominio, para tener acceso registral, tiene que ser así convenida por las partes (cfr. art. 91.3 RH). En el caso presente, en la documentación presentada a calificación resulta que la finca tenía el carácter de vivienda familiar en el momento de la disolución del matrimonio (aunque no consta desde cuándo tuvo tal carácter, pues únicamente se indica que constituyó «el último domicilio conyugal»), pero de aquella no resulta que se haya adquirido con precio aplazado y que parte del mismo se haya pagado con dinero ganancial. Tampoco pueden acogerse las afirmaciones del recurrente en su escrito de impugnación acerca de la apreciación de una pretendida aportación de la finca a la sociedad de gananciales, aportación que tampoco se explicita en el título calificado.

Resolución de 6-5-2021

BOE 24-5-2021

Registro de la Propiedad de Sanlúcar la Mayor, número 2.

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

El segundo requisito de identidad descriptiva exigido por el artículo 205 de la Ley Hipotecaria se refiere a la que ha de existir «en todo caso, en la descripción contenida en el título inmatriculador y la certificación catastral descriptiva y gráfica que necesariamente debe ser aportada al efecto». Lo que sí ha de tenerse en cuenta, a la hora de interpretar el grado de identidad que se exige legalmente, es que, como se señaló en la Resolución de este Centro Directivo de 4 de agosto de 2014, según criterio que sigue siendo aplicable tras la Ley 13/2015, tal identidad ha de referirse a la ubicación y delimitación geográfica perimetral de la finca, pero no necesariamente a los elementos físicos —tales como las edificaciones—, ubicados en el interior de ella, ni tampoco a la identidad del titular catastral.

Por tanto, el hecho de que en la escritura se describa la finca transmitida como una casa, mientras que en la certificación catastral aparezca identificada como almacén, no puede ser obstáculo para su inmatriculación, puesto que la única identidad exigida por el artículo 205 es la referida a la ubicación y delimitación geográfica perimetral de la finca, no con respecto a las edificaciones existentes en ella. Consecuentemente, el defecto solo puede mantenerse si se entiende, tal como apunta la registradora en su informe, limitado a los efectos de hacer constar en la inscripción la descripción de la edificación existente en la finca, dado que en

este aspecto, y en la medida en que la certificación catastral cumple la función de acreditar la antigüedad de la obra en los términos establecidos en el artículo 28.4 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, sí que sería preciso constatar la identidad descriptiva de la edificación para su acceso al Registro.

El registrador debe extremar el celo en las inmatriculaciones para evitar que se produzca la indeseable doble inmatriculación. Además, hay que considerar que el procedimiento previsto en el artículo 205 de la Ley Hipotecaria tiene menores garantías, al no exigir la previa intervención de titulares de fincas colindantes que pudieran verse afectados, siendo estos los más interesados en velar que el acceso de una nueva finca al Registro no se haga a costa, o en perjuicio, de los fundos limítrofes, pudiendo producirse, en caso contrario un supuesto de indefensión.

Es cierto, como apunta el recurrente y confirma el notario en su escrito de alegaciones, que esta sola mención por sí misma no justifica la existencia de duda fundamentada sobre la identidad de la finca cuya inmatriculación se solicita. Sin embargo, en el supuesto a que se refiere este recurso concurre una circunstancia especial que obliga a confirmar el defecto consignado en la nota de calificación. En la nota simple que se expidió con carácter previo al otorgamiento de la escritura calificada y que queda incorporada al referido título, después de señalar que la finca tal y como se describía y con la referencia catastral relacionada no aparecía inscrita como tal a nombre de persona alguna, se advertía de manera expresa sobre que al menos de tres de los colindantes catastrales, se corresponden con fincas registrales que fueron segregadas de la finca 4752. A pesar de contar con estas advertencias, en la escritura que ha dado pie a la calificación recurrida no se incluyen diligencias especiales o pruebas complementarias que desvirtúen las dudas consignadas en la nota simple. Por todo ello, en el caso analizado hubiera sido necesario que a la escritura se incorporasen pruebas que desvirtuaran las dudas puestas de manifiesto en la nota simple, o que, ante la existencia de dicha dudas, se hubiera optado por acudir al expediente de dominio que regula el artículo 203 de la Ley Hipotecaria.

Resolución de 6-5-2021

BOE 24-5-2021

Registro de la Propiedad de Zaragoza, número 10.

AUTOCONTRATACIÓN: REPRESENTANTE SIMULTÁNEO DE LA SOCIEDAD VENDEDORA Y COMPRADORA.

Existe autocontratación cuando una persona interviene en un mismo contrato en su propio nombre y en el de la otra parte contratante o incluso —como ocurre en el presente caso— cuando representa a ambas partes en el negocio jurídico, a la sociedad vendedora y a la sociedad compradora (cfr. arts. 221.2.º CC y 267 CCO), y para tal supuesto es doctrina consolidada que en la atribución genérica de las facultades o poderes no está comprendido el caso en que en la operación estén en oposición los intereses de una y otra parte. El ordenamiento jurídico trata de garantizar que la actuación de los gestores de bienes y negocios ajenos se guíe exclusivamente por la consideración de los intereses del principal o *dominus negotii* sin interferencia de los propios del gestor, objetivo que se evidencia en muy diversos preceptos de nuestro ordenamiento jurídico.

En el presente caso es indiscutible que una misma persona representa a dos sociedades con intereses contrapuestos (los de la parte vendedora y los de la parte compradora), con riesgo de quiebra de la objetividad del representante y con el consiguiente menoscabo del interés protegido de ambas partes o de alguna de ellas. Por ello, no es suficiente que ese riesgo haya sido conjurado por una sola de las sociedades representadas (la compradora), sino que es necesaria la adicional autorización por parte de la sociedad vendedora.

Resolución de 6-5-2021

BOE 24-5-2021

Registro de la Propiedad de Sant Feliu de Guíxols.

DOMINIO PÚBLICO MARÍTIMO TERRESTRE: TERRENOS EXCLUIDOS POR LA DISPOSICIÓN ADICIONAL SÉPTIMA DE LA LEY 2/2013.

En el caso objeto del presente recurso, ocurre que la finca, según certificación expedida por el Servicio Provincial de Costas intersecta con el dominio público-marítimo terrestre según deslinde aprobado por Orden Ministerial anterior a la Ley de Costas de 1988, pero, según comprobación efectuada por la registradora, de conformidad con la representación gráfica suministrada por la Dirección General de Sostenibilidad de la Costa y del Mar, está situada en uno de esos núcleos de población que la Ley 2/2013 ha declarado posteriormente quedar excluido del dominio público. Sin embargo, el régimen legal resultante de la citada disposición adicional séptima no determina que esa exclusión sobrevenida del dominio público sea directamente efectiva, ni que los terrenos pasen directamente y por ministerio de la ley a ser de propiedad privada, sino que la propia ley prevé que la efectividad de esa exclusión está condicionada suspensivamente a que se cumplan dos requisitos sucesivos: Primero: Que por Orden conjunta del ministro de Hacienda y Administraciones Públicas y del ministro de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente se determine el procedimiento de identificación de los interesados a cuyo favor pueda efectuarse la transmisión y el negocio jurídico a través del cual deba efectuarse dicha transmisión. —Segundo: que se proceda a la formalización de los correspondientes negocios de transmisión de los terrenos a sus ocupantes por cualquiera de los negocios dispositivos previstos en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones públicas.

El hecho de que nos encontremos ante un supuesto de inactividad de la Administración, del que se lamentan comprensiblemente los recurrentes, y los eventuales perjuicios e inseguridad jurídica que puedan sufrir por ello, tiene su posible remedio en nuestro ordenamiento jurídico mediante la posibilidad de interponer recurso contencioso-administrativo contra la inactividad de la Administración, como expresamente admite el artículo 25.2 de Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

En definitiva, en el caso que nos ocupa, en el que resulta de aplicación el régimen jurídico previsto en la disposición adicional séptima Ley 2/2013, de 29 de mayo, de protección y uso sostenible del litoral y de modificación de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, relativa a la «exclusión de determinados núcleos de población del dominio público marítimo-terrestre» pero sin que se haya procedido todavía a la efectividad de la exclusión del dominio público por no haberse formalizado el correspondiente negocio de transmisión desde el dominio público hacia el dominio privado, nos encontramos ante un caso de cierre

registral en el que, por imperativo legal, ha de rechazarse la inscripción registral de títulos pretendidamente traslativos del dominio privado precisamente porque consta acreditado que la finca no es de dominio privado, sino todavía público, y que por ello, tales títulos pretendidamente traslativos otorgados entre sujetos de derecho privado no operan transmisión dominical alguna, y sin que legalmente se admita en estos casos una inscripción dominical condicionada ni la inscripción de una simple y supuesta transmisión posesoria.

Resolución de 7-5-2021

BOE 24-5-2021

Registro de la Propiedad de Denia, número 2.

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

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. 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. arts. 199 y 201 LH y Resoluciones de 22 de abril, 8 de junio y 10 de octubre de 2016, entre otras).

Conforme a las previsiones del artículo 199 de la Ley Hipotecaria, el registrador, a la vista de las alegaciones efectuadas en el procedimiento, debe decidir motivadamente según su prudente criterio. En el supuesto de hecho de este expediente las dudas están justificadas, dado que según el colindante registral que realiza alegaciones, la representación gráfica que pretende inscribirse, y que hasta el 12 de diciembre de 2015 figuraba catastralmente en investigación, ocupa parte de la propiedad de sus fincas inscritas, las cuales se encuentran perfectamente delimitadas y consolidadas en su perímetro exterior mediante mojones y vallado metálico, justificándose la medición con plano topográfico —con superposición catastral y ortofoto—, e informe de validación gráfica frente a parcelario catastral.

Resolución de 7-5-2021

BOE 24-5-2021

Registro de la Propiedad de El Puente del Arzobispo.

VÍAS PECUARIAS: NOTA MARGINAL.

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 tanto, en el caso objeto de este recurso, la nota marginal no se solicita en el curso de ningún procedimiento administrativo en el que los titulares registrales hayan tenido intervención alguna, motivo por el cual la calificación debe confirmarse.

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

La falta de deslinde de la vía pecuaria con el procedimiento y garantías previstas en la Ley, impide que puedan aplicarse a los titulares de fincas colindantes las consecuencias propias de este deslinde. En este punto no podemos olvidar la presunción derivada del principio de legitimación registral que consagra el artículo 38 de la Ley Hipotecaria, conforme al cual «a todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. De igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos».

En el supuesto de este expediente, con anterioridad a la presentación de la instancia que da lugar a la calificación negativa impugnada, se siguió el procedimiento del artículo 199 de la Ley Hipotecaria para incorporar la base gráfica catastral, habiéndose practicado las preceptivas notificaciones, entre ellas a la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha como colindante titular de la vía pecuaria de una cañada real, quien presentó alegaciones que fueron rechazadas por el registrador entonces titular, procediéndose a la inscripción de la base gráfica.

Resolución de 7-5-2021

BOE 24-5-2021

Registro de la Propiedad de Utrera, número 2.

BIENES GANANCIALES: SENTENCIA QUE DECLARA LA RESOLUCIÓN DE UNA VENTA DE FINCA INSCRITA COMO GANANCIAL.

Por sentencia firme se declara resuelta una compraventa con precio aplazado, garantizada condición resolutoria sobre determinadas fincas registrales inscritas

a favor de un cónyuge, que la compró para su sociedad de gananciales. En el ámbito de los procesos ejecutivos el Reglamento Hipotecario armonizó las dos circunstancias (carácter ganancial del bien con la inexistencia de litisconsorcio pasivo necesario) no exigiendo demanda del embargo al cónyuge no titular, pero sí que se notifique la demanda al cónyuge en gananciales que no es formalmente titular registral por no haber sido comprador.

Esta misma solución debe entenderse que es la procedente en la resolución de la compraventa enjuiciada, pues deben tener la posibilidad de intervenir todos aquellos a quienes el asiento atribuye algún derecho, y sin duda lo es el cónyuge del titular registral en gananciales. Todas las anteriores consideraciones llevan al resultado de que para que la sentencia despliegue toda su eficacia cancelatoria y afecte a titulares de asientos posteriores —cuando no se haya anotado preventivamente la demanda de resolución— es necesario que estos al menos hayan sido citados en el procedimiento.

En conclusión, la resolución judicial de una compraventa como consecuencia del desenvolvimiento de una condición resolutoria explícita, si bien no exige demanda al cónyuge del adquirente, casado en régimen económico-matrimonial de gananciales, requiere al menos que haya sido notificado de la resolución para la eventual protección de sus intereses, pues el asiento le atribuye derechos sobre la finca. En analogía con la solución ofrecida por el artículo 144 del Reglamento Hipotecario y con la solución dada por este Centro Directivo para la protección de titulares de derechos sobre la finca.

Resolución de 10-5-2021

BOE 24-5-2021

Registro de la Propiedad de Torrent, número 3.

CONVENIO REGULADOR DE LA SEPARACIÓN Y DEL DIVORCIO: RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE BIENES.

Resulta admisible la inscripción de la adjudicación que mediante convenio regulador se realice respecto de los bienes adquiridos vigente el régimen de separación de bienes, pues, aunque dicho régimen está basado en la comunidad romana, esto no autoriza a identificar ambas regulaciones. Esta diferenciación resulta, en nuestro ordenamiento jurídico, del hecho de que el régimen económico-matrimonial de separación de bienes solo pueda existir entre cónyuges, así como de la afectación de los bienes al sostenimiento de las cargas del matrimonio, de las especialidades en la gestión de los bienes de un cónyuge por el otro, de la presunción de donación en caso de concurso de un cónyuge y de las limitaciones que para disponer se derivan del destino a vivienda habitual de un inmueble. No podemos pues asimilar la relación matrimonial y sus relaciones económicas —asentadas siempre sobre las relaciones personales— a una comunidad de bienes ordinaria.

En el caso de este expediente, los cónyuges dentro de las cláusulas del convenio regulador incluyen la liquidación del régimen de separación de bienes mediante la extinción de la comunidad existente sobre los bienes que se adjudican a cada uno —entre ellos, la vivienda familiar—, por lo que es indudable que el convenio regulador es cauce hábil para la inscripción de la adjudicación de la vivienda que constituía el domicilio familiar.

Resolución de 10-5-2021

BOE 24-5-2021

Registro de la Propiedad de Las Palmas de Gran Canaria, número 4.

OBRA NUEVA: APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 202 EN LOS CASOS DE AMPLIACIÓN DE OBRA.

En los supuestos de ampliación de una edificación ya inscrita, se afirmó por esta Dirección General, en Resolución de 23 de mayo de 2016 (reiterada, entre otras, en la de 6 de febrero de 2017), que en tales casos la superficie ocupada por la construcción ya consta en el Registro, bajo la salvaguardia de los tribunales (art. 1, párrafo tercero, LH), y no es objeto de modificación o alteración en la escritura de ampliación de obra nueva por elevación de nuevas plantas. Por ello, el rigor de la norma debe atenuarse, puesto que el encaje en el supuesto de hecho previsto en el artículo 202 no es pleno. No obstante, en el caso que nos ocupa, la ampliación de edificación declarada altera la superficie de parcela ocupada consignada en el Registro, por lo que es procedente aportar las coordenadas de la porción de suelo ocupada en los términos que exige el artículo 202 de la Ley Hipotecaria.

La cuestión principal que aquí se plantea es la de 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 catastrales aportadas para dar cumplimiento al artículo 202 de la Ley Hipotecaria. Esta circunstancia, en principio, no puede ser impeditiva de la inscripción cuando el título se ha ajustado descriptivamente a lo que resulta del Catastro, siempre que la calificación de tales coordenadas confirme la identidad de la edificación y la ubicación de la misma dentro de la finca registral. Debe considerarse en este punto que en los datos alfanuméricos que expresa el Catastro no se computan ciertas superficies, como los balcones, terrazas, porches y demás elementos análogos que estén cubiertos que computan al 50% de su superficie. En concreto, en el supuesto de este recurso, la edificación descrita tiene elementos como voladizos y porches.

Resolución de 11-5-2021

BOE 24-5-2021

Registro de la Propiedad de Villajoyosa, número 2.

CONDICIÓN RESOLUTORIA: REQUISITOS DE EJERCICIO.

La reinscripción en favor del vendedor, cuando es consecuencia del juego de la condición resolutoria expresa pactada —referido al artículo 1504 del Código civil—, está sujeta a rigurosos controles que salvaguardan la posición jurídica de las partes, los cuales se pueden sintetizar de la siguiente forma: primero, debe aportarse el título del vendedor (cfr. art. 59 RH), es decir, el título de la transmisión del que resulte que el transmitente retiene el derecho de reintegración sujeto a la condición resolutoria estipulada; segundo, la notificación judicial o notarial hecha al adquirente por el transmitente de quedar resuelta la transmisión, siempre que no resulte que el adquirente requerido se oponga a la resolución invocando que falta algún presupuesto de la misma; y, tercero, el documento que acredite haberse consignado en un establecimiento bancario o caja oficial el importe percibido que haya de ser devuelto al adquirente o corresponda, por subrogación real, a los titulares de derechos extinguidos por la resolución (art. 175.6.ª RH).

Conforme la jurisprudencia y doctrina expuesta en la Resolución de 29 de agosto de 2019, la moderación de la cláusula penal es renunciable, tal como consta en la escritura. En efecto, la última jurisprudencia ha aceptado la posibilidad de que, por pacto entre las partes, pueda admitirse la renuncia del comprador a la moderación de la cláusula penal. Así pues, cabe concluir que, de no darse las circunstancias excepcionales que se dieron con ocasión de la Resolución de 29 de agosto de 2019, tal y como indicó la más reciente Resolución de 6 de marzo de 2020, «la reinscripción en el Registro de la propiedad a favor del vendedor exige por tanto consignación de las cantidades por aquel percibidas, consecuencia de los efectos *«ex tunc»* que en relación a la restitución de prestaciones determina el artículo 1123 del Código civil y no solo es exigible en caso de existencia de titulares de cargas posteriores. En definitiva, en todo caso de reinscripción como consecuencia de la resolución de una compraventa con precio aplazado garantizado con condición resolutoria explícita, al amparo del artículo 59 RH, es necesaria la consignación del importe que haya de ser devuelto al adquirente o —si hubiera cargas posteriores— que corresponda, por subrogación real, a los titulares de derechos extinguidos por la resolución (art. 175.6.^a RH)».

Ahora se trata de determinar si en el presente supuesto, conforme a la doctrina expuesta en la Resolución de 29 de agosto de 2019, se han dado las circunstancias que permiten la exclusión de la consignación. Las partes se limitan a pactar que «el impago de una cualquiera de las cuotas dará lugar a la resolución de pleno derecho de esta compraventa, teniendo dicha condición resolutoria el carácter de expresa e inscribible» y que «en caso de operarse tal resolución la parte compradora perderá una cantidad equivalente al importe que en el momento del impago llevare satisfecho»; pero no se pacta la exclusión de la facultad moderadora de los tribunales prevista en el artículo 1154 del mismo Código; ni la compradora ha aceptado la cláusula penal declarando su proporcionalidad y adecuación a la vista de los perjuicios que soporta el vendedor por la falta de cobro del precio de la compraventa; ni dicha compradora ha renunciado, de forma expresa e irrevocable, a cualquier reclamación judicial o extrajudicial orientada a excluir la aplicación de la cláusula penal o a obtener una minoración o retraso. En consecuencia, no dándose tales circunstancias, es precisa la consignación.

Registro Mercantil y Bienes Muebles

por Servicio de Coordinación RRMM

Resolución de 25-2-2021

BOE 22-4-2021

Registro Mercantil de Valencia, número I

PRESTADOR DE SERVICIOS. DEPÓSITO DE CUENTAS ANUALES: DOCUMENTO SOBRE SERVICIOS A TERCEROS.

SE CONFIRMA

En la nota de calificación se señalaba que en la hoja relativa a la identificación de los documentos contables cuyo depósito se solicita aparece marcada la