

## **RESUMEN DE RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO**

Coordinado por Juan José JURADO JURADO

### **Registro de la Propiedad**

por Basilio Javier AGUIRRE FERNÁNDEZ

Resolución de 7-3-2019

*BOE* 4-4-2019

Registro de la Propiedad de Sarria-Becerreá.

#### **RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: REQUISITOS.**

El objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la propiedad es exclusivamente determinar si la calificación negativa es o no ajustada a Derecho, como resulta de los artículos 19 y 19 bis de la Ley Hipotecaria. No tiene en consecuencia por objeto cualquier otra pretensión del recurrente, señaladamente la cancelación de un asiento ya practicado al entender aquel que se fundamenta en una calificación errónea, cuestión reservada al conocimiento de los tribunales (art. 66 de la Ley Hipotecaria). 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 de la Ley Hipotecaria).

En caso de que lo que se pretendiese fuese la nulidad de la inscripción de cancelación de otra inscripción de cancelación, debería seguirse el correspondiente procedimiento ante los tribunales y solicitar en el mismo la anotación preventiva de la demanda como medida cautelar, nada de lo cual ha ocurrido en este caso.

Resolución de 7-3-2019

*BOE* 4-4-2019

Registro de la Propiedad de Elda, número 2.

**RECURSO GUBERNATIVO: NO PUEDEN TENERSE EN CUENTA DOCUMENTOS QUE EL REGISTRADOR NO TUVO A SU DISPOSICIÓN AL HACER LA CALIFICACIÓN.**

Como señala el artículo 326 de la Ley Hipotecaria, el recurso deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma. Por tanto, es obligado rechazar aquí cualesquiera pretensiones de la recurrente relativas a documentos, como la referida sentencia firme de anulación de la reparcelación inscrita, que no han sido presentados para ser objeto de la calificación registral que ahora se recurre. Y, procede confirmar la calificación negativa de la registradora relativa a la escritura de donación, pues constando cancelado el historial registral de la finca objeto de donación, no es posible la inscripción de tal donación en el folio registral de la finca cancelada, ya que lo impide el principio de trácto sucesivo formulado en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria.

Resolución de 7-3-2019

*BOE* 4-4-2019

Registro de la Propiedad de Caldas de Reis.

**OBRA NUEVA: LICENCIA DE PRIMERA OCUPACIÓN EN LA LEGISLACIÓN GALLEGAA**

El recurso no es la vía adecuada para tratar de subsanar los defectos apreciados por el registrador, sin perjuicio de que los interesados puedan volver a presentar los títulos cuya inscripción no se admitió, en unión de los documentos aportados durante la tramitación del recurso, a fin de obtener una nueva calificación (cfr., por todas, las resoluciones de esta Dirección General de 21 de julio de 2017 y 31 de octubre de 2018).

Sobre la cuestión de fondo, relativa a la exigencia o no de licencia de primera ocupación, el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, establece en su artículo 28, que tratándose de escrituras de declaración de obra nueva terminada, los notarios exigirán, además de otros documentos, el otorgamiento de las autorizaciones administrativas necesarias para garantizar que la edificación reúne las condiciones necesarias para su destino al uso previsto en la ordenación urbanística aplicable y los requisitos de eficiencia energética tal y como se demandan por la normativa vigente, salvo que la legislación urbanística sujetase tales actuaciones a un régimen de comunicación previa o declaración responsable.

Como ha tenido ocasión de afirmar este Centro Directivo, en las resoluciones de 29 de octubre (2.<sup>a</sup>) y 3 de diciembre (1.<sup>a</sup>) de 2012 y 15 de abril de 2013 (2.<sup>a</sup>) y 28 de junio de 2016, procede, en primer lugar, afirmar la competencia de las normas estatales en materia de determinación de los requisitos necesarios para la documentación pública e inscripción registral de las declaraciones de obras

nuevas y de obras antiguas, sin perjuicio de la remisión a autorizaciones o licencias que establezca la normativa autonómica o a la prescripción, o no, de la infracción urbanística según dicha normativa.

En el presente caso, del documento incorporado a la escritura resulta que ya consta previamente comprobado por el Ayuntamiento, a través del referido documento de «validación de declaración de inicio de actividad» el cumplimiento de los requisitos relativos a la actividad hostelera que se pretende desarrollar en la edificación declarada. En cambio, no consta la preceptiva, y posterior, licencia de ocupación del edificio, exigida por el artículo 142 de la Ley de suelo de Galicia y cuya ausencia ha sido acertadamente señalada como defecto para la inscripción en la nota de calificación ahora recurrida, y que debe confirmarse.

Resolución de 8-3-2019

*BOE* 4-4-2019

Registro de la Propiedad de Murcia, número 4.

#### **DOCUMENTOS JUDICIALES: TÍTULO EJECUTIVO. DOCUMENTOS JUDICIALES: FIRMEZA.**

Lo primero que debe afirmarse es que la calificación debe ser global y unitaria. Y aunque es independiente de la formulada por otros registradores (y por tanto también de la formulada por registradores anteriores titulares de la plaza) eso no impide que la calificación deba formularse en plazo (cfr. art. 18 Ley Hipotecaria).

Es cierto, como ha afirmado la Dirección General de los Registros y del Notariado, que no fuera directamente inscribible la ejecución de un convenio regulador de los efectos del divorcio en el que se acordó la resolución, en caso de incumplimiento, de las adjudicaciones convenidas, pues faltaba la previa determinación judicial de la existencia del incumplimiento. Pero en este expediente estamos en presencia de un proceso de ejecución de una resolución judicial que aprueba y homologa una transacción judicial lograda en el proceso declarativo, que ya directamente contiene una condena (la del pago de cantidad o la resolución *ipso facto* de la permuta origen del pleito). No se trata por tanto de una condición resolutoria de un convenio entre partes que requiera determinación previa en una sentencia constitutiva.

En cuanto a la falta de firmeza de la resolución judicial es cierto que tratándose de documentos judiciales, el concepto de «ejecutoria», interpretado a la luz de lo establecido en el artículo 517.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, conduce necesariamente a la idea de resolución judicial firme (art. 524 LEC). A la vista de estas consideraciones, parece evidente que el recurso no puede prosperar en cuanto a este segundo defecto, por mucho que el recurso de oposición aún existente contra la resolución de ejecución no sea suspensivo. No es posible inscribir un decreto de adjudicación hallándose pendiente de resolución un recurso de reposición que el ejecutado ha interpuesto impugnándolo. La falta de firmeza impide la inscripción y el devenir de la resolución impugnada queda en la órbita de los tribunales sin que competa al registrador valorar la existencia de una dilación indebida. Todo ello sin perjuicio de que se pueda tomar anotación preventiva de la sentencia dictada, como ya admitió la resolución de 12 de noviembre de 1990.

Resolución de 8-3-2019

*BOE* 4-4-2019

Registro de la Propiedad de San Sebastián, número 3.

**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, 529, 546.4 y 1843.3 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. Ahora bien, no siempre es fácil decidir, en cada caso concreto, si el plazo señalado es efectivamente de duración de la hipoteca misma con el alcance anteriormente señalado, o si se trata de definir únicamente el margen temporal en el que debe surgir la obligación para que quede garantizada con la hipoteca y, en este caso, una vez nacida la obligación dentro de dicho plazo, la acción hipotecaria podrá ejercitarse mientras no haya prescrito, aun cuando ya hubiere vencido aquel (resolución de 17 de octubre de 1994, entre otras).

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 a la caducidad legal por transcurso del plazo de prescripción de la acción hipotecaria, por aplicación de la norma del párrafo quinto del artículo 82 de la Ley Hipotecaria. La cancelación convencional automática, como viene reiterando este Centro Directivo, solo procede cuando la extinción del derecho real tiene lugar de un modo nítido y manifiesto.

Resolución de 13-3-2019

*BOE* 9-4-2019

Registro de la Propiedad de Madrid, número 27.

**REQUISITOS FISCALES: PLUSVALÍA.**

El artículo 254 LH establece que «el Registro de la Propiedad no practicará la inscripción correspondiente de ningún documento que contenga acto o contrato determinante de las obligaciones tributarias por el impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana, sin que se acredite previamente haber presentado la autoliquidación o, en su caso, la declaración, del impuesto, o la comunicación a que se refiere la letra b) del apartado 6 del artículo 110 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo, 2/2004, de 5 de marzo».

El Ayuntamiento de Madrid ha aprobado la correspondiente Ordenanza Fiscal estableciendo como obligatorio el sistema de autoliquidación por el sujeto pasivo (*vid. art. 24.1 de la Ordenanza*). No obstante, este carácter obligatorio, la misma Ordenanza permite presentar declaración ante la Administración Tributaria Municipal cuando el sujeto pasivo considere que la transmisión deba declararse exenta, prescrita o no sujet a (art. 26 de la Ordenanza). También se preocupa la Ordenanza de detallar cómo debe entenderse acreditado el cumplimiento de las obligaciones tributarias derivadas de este impuesto para evitar el cierre del

Registro. En este sentido, el artículo 33 de la Ordenanza municipal de Madrid exige para que el registrador pueda practicar la inscripción del documento, que se presente «(...) b) la declaración tributaria debidamente sellada en las oficinas municipales». Sin embargo, la Administración Municipal admite como tales las declaraciones tributarias presentadas de acuerdo con las normas de procedimiento administrativo.

En la copia autorizada de la escritura consta el justificante de presentación en el Registro Electrónico del Ministerio de Hacienda, con expresa referencia del destinatario (Ayuntamiento de Madrid), la expresa declaración del hecho imponible a los efectos del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, solicitando su exención, anexando copia simple de la escritura de herencia. Este documento debe entenderse suficiente a los efectos de levantar el cierre registral, si bien se comete el error de que consta como escritura de herencia la autorizada el día 5 de septiembre de 2018, número 2.973 de protocolo, ante el notario de Madrid, don José ORTIZ RODRÍGUEZ, cuando en realidad es ante el notario de Madrid, don Ignacio RAMOS COVARRUBIAS, error que no ha sido alegado por la registradora, por lo que este Centro Directivo no puede pronunciarse.

Resolución de 13-3-2019

*BOE* 9-4-2019

Registro de la Propiedad de Teguise.

#### **REQUISITOS FISCALES: ACTA NOTARIAL DEL ARTÍCULO 201 LH.**

En relación con el primero de los extremos relacionados son numerosas las ocasiones en las que este Centro Directivo (*vid. resoluciones recogidas en los «Vistos»*) ha analizado el alcance del denominado cierre registral por no acreditar el cumplimiento de las obligaciones fiscales, tanto en relación a los impuestos sobre transmisiones patrimoniales onerosas y actos jurídicos documentados y de sucesiones y donaciones, como respecto al impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana (plusvalía).

Conforme a los artículos 254 y 255 LH la falta de acreditación de la liquidación fiscal de los impuestos relacionados supone el cierre del Registro (salvo en lo relativo a la práctica del asiento de presentación) y por tanto la suspensión de la calificación del documento. 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 indubitable no sujeción al impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados o de clara causa legal de exención fiscal —como ocurre en la aceptación de una hipoteca unilateral efectuada por la Tesorería General de la Seguridad Social (resolución de 23 de abril de 2007)—, 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) quedan 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 exigiere la correspondiente nota de pago, exención, prescripción o no sujeción, habrán de

ser los órganos tributarios competentes —en este caso, autonómicos— los que podrán manifestarse al respecto.

El supuesto contemplado en el presente expediente es diferente al que motivó la resolución de este Centro Directivo de 12 de septiembre de 2016, pues en esta última resolución, la cuestión hacía referencia a la exigencia de presentación en la oficina de liquidación competente de una instancia de solicitud de inicio del procedimiento del artículo 199 de la Ley Hipotecaria, mientras que en el presente caso se trata de un acta notarial que pone fin al procedimiento del artículo 201 de la Ley Hipotecaria. Por todo ello no cabe sino confirmar la nota de calificación y desestimar el recurso, exigiendo que, para que pueda procederse a la calificación de la mencionada acta y, en su caso, practicar la inscripción, se acredite, en los términos señalados en el artículo 254.1 de la Ley Hipotecaria, el cumplimiento de las obligaciones fiscales correspondientes al impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados.

Resolución de 13-3-2019

BOE 9-4-2019

Registro de la Propiedad de Gérgal.

#### PARCELACIÓN URBANÍSTICA EN ANDALUCÍA: VENTA DE CUOTAS INDIVISAS.

Es conocido que las comunidades autónomas pueden asumir competencia exclusiva en las materias de «ordenación del territorio, urbanismo y vivienda» (sentencias del Tribunal Constitucional números 61/1997, de 20 de marzo, fundamento jurídico 5, y 164/2001, de 11 de julio, fundamento jurídico 4), lo que en el caso de la Comunidad de Andalucía se plasma en el ejercicio de su potestad legislativa mediante la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía. En segundo lugar, debe afirmarse que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 149.1.8.<sup>a</sup> de la Constitución, es al Estado al que compete, en materia urbanística, establecer qué actos son inscribibles en el Registro de la Propiedad y sujetar su inscripción al previo cumplimiento de ciertos requisitos, en particular, el requisito de la previa intervención administrativa.

Una parcelación urbanística es un proceso dinámico que se manifiesta mediante hechos externos y objetivos fácilmente constatables. De modo que la simple transmisión de una cuota indivisa de propiedad, sin que en el título traslativo se consigne derecho alguno de uso exclusivo actual o futuro sobre parte determinada de la finca, constituiría, en principio, un acto neutro desde el punto de vista urbanístico y amparado por un principio general de libertad de contratación; solo si hechos posteriores pudieran poner de relieve la existencia de una parcelación física cabría enjuiciar negativamente la utilización abusiva o torticera de aquella libertad contractual. 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.

Puede concluirse que, a la hora de analizar el tratamiento de actos o negocios jurídicos que, sin constituir formalmente división o segregación, pueden presentar indicios de parcelación urbanística o formación de núcleo poblacional al margen del planeamiento, este Centro Directivo ha entendido que dichos actos se someterán al previo requisito registral de acreditación de licencia o declaración

de innecesariedad —artículo 78 del Real Decreto 1093/1997, en relación al artículo 26 de la Ley de Suelo— cuando la legislación sustantiva aplicable equipare expresamente el acto en cuestión a la parcelación en sentido estricto sometida a dichos títulos administrativos; mas, en otro caso, el tratamiento del mismo desde el punto de vista registral debe articularse a través del procedimiento previsto en el artículo 79 del citado Real Decreto de 4 de julio de 1997, siempre y cuando el registrador de forma motivada en su nota de calificación exponga los indicios que, de acuerdo también con la normativa aplicable, puedan justificar la aplicación de tal precepto.

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

Resolución de 13-3-2019

*BOE* 9-4-2019

Registro de la Propiedad de Granada, número 1.

**RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: REQUISITOS. PROPIEDAD HORIZONTAL: CUOTAS INDIVISAS CON ADSCRIPCIÓN DE USO DE UNA PLAZA DE GARAJE.**

La rectificación de los asientos exige, bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya algún derecho —lógicamente siempre que se trate de materia no sustraída al ámbito de autonomía de la voluntad—, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho. La rectificación registral se practica conforme indica el artículo 40 de la Ley Hipotecaria.

El supuesto de hecho del presente expediente se refiere a la posibilidad de subsanar una escritura de compraventa, modificando el objeto transmitido. Es importante destacar que la subsanación se produce más de ocho años después de la transmisión operada en escritura pública, y que la finca que, según se afirma en la escritura de subsanación, fue el objeto de transmisión en cuanto a la cuota indivisa de un 0,50% (registral 50.542) consta ya transmitida e inscrita a favor de terceros en su integridad al tiempo de solicitarse la rectificación, sin que la entidad vendedora ostente ya titularidad registral alguna sobre dicha finca. Aun admitiendo como cumplido el requisito de la causalización de la rectificación del objeto de la compraventa en los términos indicados, no queda integrado el requisito del consentimiento de los titulares, pues la finca sobre la que se pretende inscribir la cuota indivisa transmitida a los compradores consta inscrita íntegramente a favor de terceros titulares distintos de la entidad vendedora (*vid. arts. 20, 40 «in fine» y 82 de la Ley Hipotecaria*), que ninguna intervención han tenido en la compraventa y en su rectificación, por lo que el defecto debe ser confirmado.

El recurso deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma, sin que queda en la resolución del recurso formular otros pronunciamientos distintos al que tiene por objeto fijar el criterio del Centro Directivo sobre el ajuste o desajuste a Derecho de la calificación recurrida, sin que, por tanto, pueda desarrollarse en modo alguno la función consultiva que corresponde a esa Dirección General —sujeta a sus propias normas de legitimación, procedimiento, ámbito material y eficacia— dentro de la vía procedimental del recurso gubernativo contra la calificación de los registradores.

La primera cuestión planteada se refiere, pues, a la legitimación del titular de la cuota indivisa de una finca destinada a plazas de garaje y trasteros para atribuir a dicha cuota, junto con el comprador, el uso y disfrute exclusivo de una concreta plaza de garaje por medio de su descripción, en cuanto a su concreta y precisa superficie, en la propia escritura de compraventa, o de su rectificación, y con ocasión de la misma. Si se quiere modalizar la comunidad existente sobre el garaje, pasando de una comunidad ordinaria (arts. 392 y sigs. CC) a una comunidad especial con asignación de uso de plazas determinadas, con descripción singular de las mismas, deberán prestar su consentimiento a ello todos los copropietarios, dado el carácter de acto de alteración de la comunidad que comporta (art. 397 CC).

Por ello en el presente caso, en el que las cuotas transmitidas constan inscritas sin delimitación del espacio físico sobre el que se proyecta el derecho de uso exclusivo asignado, y en el que en el título calificado aparece ahora contenida dicha delimitación, si bien de forma incompleta y parcial, mediante descripción de manera individualizada, aunque incompleta, de la plaza asignada con expresión no solo de su cuota y número de orden, sino también de su cabida superficial (cfr. art. 68 Reglamento Hipotecario y apartado 2 del artículo 53 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio), debe confirmarse la calificación de la registradora, pues tal y como está determinado el derecho objeto de la venta implica una alteración del régimen de comunidad, lo que exige el consentimiento de todos los restantes copropietarios del local (*vid. resoluciones de 6 de septiembre de 2002 y 13 de octubre de 2009*).

Como se ha señalado anteriormente, el artículo 53.b) de las normas complementarias al Reglamento Hipotecario en materia urbanística, aprobado por el Real Decreto 1097/1997, de 4 de julio, impone, para los supuestos de transmisión de una participación indivisa de finca destinada a garajes, que suponga el uso y disfrute exclusivo de una zona determinada, que se incluya en el título «la descripción pormenorizada de la misma, con fijación de su número de orden, linderos, dimensiones perimetrales y superficie útil, así como la descripción correspondiente a los elementos comunes». La especificación de estos datos, incluida la descripción correspondiente a los elementos comunes, como afirmó la resolución de este Centro Directivo de 5 de diciembre de 2011, es una exigencia de claridad registral impuesta por el citado artículo 53.b) del Real Decreto 1093/1997. La conclusión anterior no puede quedar desvirtuada por la alegación del recurrente relativa a la elaboración de un plano por parte de un técnico titulado en el que figurarían los metros útiles, los metros construidos, incluyendo la parte proporcional de los espacios comunes y las respectivas cuotas de cada plaza de aparcamiento y trastero.

Resolución de 14-3-2019

*BOE* 9-4-2019

Registro de la Propiedad de Sahagún.

#### **HERENCIA: SUCESIÓN DE UN CAUSANTE SUECO.**

En el supuesto planteado el título sucesorio es la declaración de herederos (relación de sucesores e inventario ante la oficina tributaria), que se acompaña de documento expedido por notario sueco que certifica los particulares de aquel Derecho. Sin embargo, en el expediente no consta la aportación de certificado de defunción del causante, sometido a los requisitos formales de apostilla— al no ser Suecia parte del Convenio n.º 17 de CIEC (Convenio de Atenas). Tampoco resulta del expediente que se haya aportado certificado del Registro de Últimas Voluntades español, ni complementariamente —dada la fecha del fallecimiento del causante, anterior, como se ha indicado, a la aplicación del Reglamento 650/2012—, expresión de la inexistencia de Registro Oficial de Testamentos en Suecia, Estado del que es nacional el causante cuya ley es aplicable en el que no existe registro oficial testamentario alguno ([www.e-justice.europa.eu/successions/](http://www.e-justice.europa.eu/successions/) Suecia).

No obstante lo anterior, la traducción parcial, de los textos que acompaña el notario a la escritura calificada no reúne los requisitos establecidos en la disposición final decimosexta de la Ley 2/2014, de 25 de marzo, de la Acción y del Servicio Exterior del Estado, ni se está en un supuesto de exceptuación (*vid. resolución de 4 de enero de 2019*) sin que exprese el notario su conocimiento suficiente de la lengua sueca. Por lo tanto, el defecto debe ser íntegramente confirmado.

El segundo defecto, ligado al anterior, consiste en que, a juicio de la registradora, no se ha probado el Derecho sueco. Realmente hubiera sido deseable, en correcta técnica, que el notario autorizante realizará un juicio expreso en el cuerpo de la escritura, sobre la prueba de la ley aplicable a la sucesión. No obstante, de la lectura del documento resulta que da por probado el mismo por referencia al juicio de ley de notario sueco que acompaña a la copia autorizada formulado directamente en español y apostillado. Nada impide que el notario español haya formado su convicción aceptando un documento notarial extranjero que expresa un juicio sobre la prueba del Derecho y las leyes sucesorias suecas.

El carácter sucesorio de ciertas disposiciones relativas al régimen económico-matrimonial ha sido reconocido por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la sentencia de 1 de marzo de 2018, en el asunto C-558/16, (Mahnkopf) en el ámbito del Reglamento (UE) n.º 650-2012. En la escritura calificada se dispone la adjudicación a la viuda de los bienes del difunto, por título sucesorio, pero también por su procedencia matrimonial.

La inscripción como fideicomiso de residuo que sugiere la registradora, como institución española más próxima, habida cuenta del sistema de «*numerus aper-tus*» que preside nuestro ordenamiento jurídico, supone la previa adaptación de la figura extranjera, desconocida a la figura licita más próxima española. El reflejo registral de la posición jurídica del cónyuge viudo requerirá sin duda de la correspondiente adaptación en los términos de nuestra legislación nacional artículo 61 —también adecuación, artículo 57, para los documentos notariales— de la Ley 29/2015, de 30 de junio, de cooperación jurídica internacional en materia civil. La diferencia entre adecuación y adaptación no es meramente terminológica, habiendo preferido el legislador reservar la expresión adaptación al

ámbito registral. La adaptación de la figura sucesoria extranjera a una institución conocida en nuestro Derecho, como es en este caso la sustitución fideicomisaria de residuo, exigirá la obligatoria comunicación previa al titular del derecho o medida. Cualquier interesado podrá impugnar la adaptación directamente ante un órgano judicial (art. 61.2 de la Ley 29/2015).

Por lo tanto, sin duda, será necesaria la correcta identificación de los hijos interesados (arts. 59 de la Ley 20/2015, 9 de la Ley Hipotecaria y 51 y 82 del Reglamento Hipotecario —designación nominativa—) precisando su notificación a efectos de la constancia de que no hay oposición a los efectos del instituto adaptado. Nada se señala porque no lo hace la registradora en su nota, respecto de la adecuada identificación de la viuda, puesto que en diversos documentos del expediente es conocida con dos apellidos distintos, de origen y matrimonio, razonablemente, siendo este último el indicado en el certificado de la Agencia tributaria sueca (Skatteverket). Por ello, dado que en la escritura calificada comparece solo la viuda en su propio nombre y derecho, además de ser precisa la plena identificación de los beneficiarios que solo son designados por su nombre y apellido, la registradora deberá notificar la adaptación hacia la sustitución en los domicilios consignados, salvo expresa aceptación de estos, en escritura complementaria del título calificado.

Resolución de 14-3-2019

BOE 9-4-2019

Registro de la Propiedad de Albacete, número 1.

#### PROPIEDAD HORIZONTAL: RECTIFICACIÓN DEL TÍTULO CONSTITUTIVO.

El recurso no puede prosperar, porque no consta un requisito esencial como es el consentimiento del titular de la finca registral 37.619 cuya rectificación se pretende. De este modo, ninguno de los medios propuestos por la recurrente, titular de la finca sí rectificada en su día y descrita conforme a la realidad extraregistral, resulta apto para llevar a cabo la rectificación pretendida por las razones que se expresarán a continuación.

En primer lugar, la determinación de aquellos elementos que constituyen anejos inseparables de los elementos privativos constituye parte del contenido esencial del título constitutivo conforme al artículo 5 de la Ley sobre propiedad horizontal y, como tal, cualquier modificación que afecte a aquellos debe quedar sujeta a las normas establecidas para la modificación del título constitutivo (cfr. art. 5 «*in fine*» de la Ley sobre propiedad horizontal).

Este Centro Directivo ha tenido la oportunidad de decidir que, en determinados casos, la modificación del título constitutivo de que se trataba consistía en actos de la junta como órgano colectivo de la comunidad, adoptados por unanimidad de los propietarios en los términos previstos en el artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, que no requieren la prestación de consentimiento individualizado de los titulares registrales.

Es reiterada la doctrina de este Centro Directivo que determina que la modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal no puede afectar a los titulares registrales de departamentos que adquirieron con posterioridad al acuerdo de modificación y accedieron al Registro con anterioridad a la pretensión de inscripción de dicha modificación, y ello con independencia de la formulación de los consentimientos en acto colectivo o individualizado.

En consecuencia, debe denegarse la inscripción pretendida, pues no consta ni el acuerdo unánime de la junta de propietarios con el consentimiento de los actuales titulares registrales de los elementos de la división horizontal (aunque sea como acto colectivo o unanimidad presunta, cfr. artículo 17, regla 8, de la Ley sobre propiedad horizontal), ni el consentimiento específico e individualizado del titular del elemento cuya rectificación se pretende, cuyo derecho de dominio quedaría afectado en su contenido esencial. En el caso del presente expediente lo cierto es que no consta ni el consentimiento de la registradora ni el del titular registral del elemento privativo cuyo anejo quedó sin rectificar y que ha de ser ahora modificado, sin que, en consecuencia, pueda practicarse rectificación alguna, ni siquiera por la vía del error de concepto.

Por lo que se refiere a la doble inmatriculación a que apela la recurrente en su escrito de recurso, y sin entrar en la cuestión de si efectivamente se trata de un verdadero supuesto de doble inmatriculación en el sentido previsto por el artículo 313 del Reglamento Hipotecario, lo cierto es que dicho precepto distingue en su tratamiento registral según que las fincas doblemente inmatriculadas estén inscritas a favor de una misma persona o de personas distintas. Para este último caso, que es el de este expediente, a su vez, se distingue en función de que exista o no acuerdo entre ellas, en sus reglas 2.<sup>a</sup> y 3.<sup>a</sup>. Por todo lo expuesto, resulta evidente que en el presente caso la rectificación es pretendida por la titular registral de una de las fincas, no así por el de la finca cuyo anejo inseparable e indivisible ha de ser sustituido, siendo su consentimiento expreso requisito esencial e imprescindible para poder practicar la rectificación ya sea por la vía de la modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal, ya por la de la rectificación del error de concepto, ya por la de la doble inmatriculación.

Resolución de 14-3-2019

BOE 9-4-2019

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

**RECURSO GUBERNATIVO: ÁMBITO. PUBLICIDAD FORMAL: ACREDITACIÓN DE INTERÉS LEGÍTIMO.**

Con carácter previo, conviene recordar que el recurso solo puede versar sobre calificaciones y no sobre asientos ya realizados. 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 de la Ley Hipotecaria).

Con arreglo a lo dispuesto en los artículos 221 y 222 de la Ley Hipotecaria y 332 de su Reglamento, que el contenido del Registro solo se ha de poner de manifiesto a quienes tengan interés en conocer el estado de los bienes y derechos inscritos y, por tanto, este interés se ha de justificar ante el registrador. En consecuencia, 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, qué datos y circunstancias de los incluidos en el folio registral correspondiente puede incluir o debe excluir de dicha información.

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

En cuanto a la posibilidad de expedir certificaciones relativas a derechos o asientos extinguidos o caducados a solicitud expresa del interesado se recoge en el artículo 234 de la Ley Hipotecaria, pero también en estos casos es preciso que se justifique un interés legítimo en los asientos solicitados, con más cautela incluso, que respecto de los asientos vigentes. Del análisis del historial registral no resulta que la causante a cuya herencia haya sido llamado el solicitante, sea o haya sido en ningún momento titular registral estando inscrita la finca a favor de un tercero que nada tiene que ver con ella. No acreditando, por tanto, el interés legítimo necesario para solicitarla, debe confirmarse la calificación del registrador.

Resolución de 15-3-2019

BOE 9-4-2019

Registro de la Propiedad de Mérida, número 1.

#### CONCURSO DE ACREDITORES: EFECTOS SOBRE LA EJECUCIÓN HIPOTECARIA.

Con la actual redacción de los artículos 568 LEC y 56LC el legislador ha dispuesto que todas las ejecuciones hipotecarias que se estén siguiendo en el momento de declararse el concurso contra concursado que no sea tercer poseedor del bien objeto de la garantía deben suspenderse, se sigan contra bienes afectos o necesarios para la actividad, o que no lo sean (habiéndose incluso suprimido la excepción a esa suspensión prevista en la redacción original del artículo 56.2 de la Ley Concursal desde que ahora la suspensión tiene lugar en todo caso e incluso cuando ya estuvieran publicados los anuncios de subasta del bien o derecho), y solo procederá alzar la suspensión y ordenar que continúe cuando se incorpore al procedimiento testimonio de la resolución del juez del concurso que declare que los bienes o derechos no están afectos o no son necesarios para la continuidad de la actividad. Y es indudable que la suspensión ha de acordarse por el letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia que esté conociendo de la ejecución de la garantía real. La pérdida del derecho de ejecución separada en caso de apertura de la fase de liquidación se extiende a todas las acciones reales no ejercitadas, afecten o no a bienes o derechos que resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial de la sociedad deudora. Es indiferente el carácter del bien o del derecho: lo que tiene trascendencia para el ejercicio de la acción antes de ese concreto momento procesal (art. 56.1, párrafo primero, de la Ley Concursal) carece de ella cuando se ha iniciado la fase final del concurso de acreedores. El acreedor no pierde el privilegio sustantivo: seguirá siendo acreedor con privilegio especial (art. 90.1.1.<sup>º</sup> de la Ley Concursal), pero pierde el privilegio procesal.

El recurrente entiende que se había celebrado la subasta el día 25 de septiembre de 2017, momento en el que debe entenderse cumplida la teoría del título y el modo y que no debe el ejecutante sufrir las consecuencias del retraso en la

expedición del decreto de adjudicación. Pero lo cierto es que el Tribunal Supremo sitúa en las ejecuciones judiciales el cumplimiento de la teoría del título y el modo en la plena aprobación judicial del resultado de la subasta, que tiene lugar existiendo título (aprobación del remate) y modo (adjudicación al rematante).

Como señalara la citada resolución de 10 de enero de 2017 tampoco es elemento suficiente para practicar la inscripción la falta de actuación del administrador concursal, o que no ejercitase los derechos reconocidos por la legislación procesal e hipotecaria ni que conociera la existencia de la ejecución hipotecaria, sin que hubiera formulado oposición, ni alegado la nulidad de lo actuado, pues esa aquiescencia no puede sanar la nulidad radical de la ejecución, ni puede legitimar la inscripción de la nueva titularidad a favor de la entidad de crédito ejecutante y adjudicataria.

Resolución de 15-3-2019

BOE 9-4-2019

Registro de la Propiedad de Orgaz.

**RECURSO GUBERNATIVO: PLAZO DE INTERPOSICIÓN. ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: CADUCIDAD.**

Conforme al artículo 326 de la Ley Hipotecaria, el plazo para la interposición de recurso es de un mes computado desde la fecha de la notificación de la calificación. La Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, regula el cómputo en el artículo 30 y 31. De todo ello se deduce que el último día para la presentación del recurso era el día 15 de diciembre de 2018. No obstante, dado que dicho día era sábado y por tanto, inhábil, el plazo quedó prorrogado hasta el día lunes 17 de diciembre de 2018, y por tanto el recurso quedó presentado dentro de plazo en Oficina competente para ello.

La cuestión planteada se refiere a la negativa de la registradora a cancelar las cargas posteriores a la anotación preventiva de embargo letra C (practicada el 4 de junio de 2014) como consecuencia de la presentación de certificado del acta de adjudicación de bienes mediante adjudicación directa y de mandamiento de cancelación de cargas posteriores, expedidos por la Agencia Estatal de Administración Tributaria, Dependencia Regional de Recaudación de Toledo, dado que dicha anotación preventiva había caducado, antes de que la documentación calificada fuese presentada en el Registro de la Propiedad (3 de octubre de 2018).

Las anotaciones preventivas tienen una vigencia determinada y su caducidad opera «*ipso iure*» una vez agotado el plazo de cuatro años, hayan sido canceladas o no, si no han sido prorrogadas previamente, careciendo desde entonces de todo efecto jurídico, entre ellos el relativo a la posición de prioridad que las mismas conceden a su titular, y que permite la inscripción de un bien con cancelación de cargas posteriores a favor del adjudicatario, que ha adquirido en el procedimiento del que deriva la anotación, de modo que los asientos posteriores mejoran su rango en cuanto dejan de estar sujetos a la limitación que para ellos implicaba aquel asiento y no podrán ser cancelados en virtud del mandamiento preventivo en el artículo 175.2.<sup>a</sup>) del Reglamento Hipotecario, si al tiempo de presentarse aquel en el Registro, se había operado ya la caducidad. Y ello porque como consecuencia de esta, han avanzado de rango y pasado a ser registralmente preferentes (cfr. resoluciones de 28 de noviembre de 2001 y 11 de abril de 2002).

El estricto ámbito de la calificación no permite entrar en valoraciones sobre preferencia civil de embargos, que quedan reservadas a los procedimientos judiciales contenciosos, y fuera del ámbito de la seguridad jurídica preventiva, en la que la caducidad opera de manera automática. No obstante lo anterior, el actual titular tabular tiene a su disposición los remedios previstos en el ordenamiento si considera oportuna la defensa de su posición jurídica (arts. 66 de la Ley Hipotecaria y 117, 594, 601 y 604 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) a fin de que los tribunales, en su caso, puedan adoptar la decisión oportuna en orden a la preferencia entre cargas.

Resolución de 18-3-2019

*BOE* 9-4-2019

Registro de la Propiedad de La Unión, número 2.

**ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: BIENES INSCRITOS A NOMBRE DE PERSONA DISTINTA DEL DEMANDADO.**

Se plantea en el presente recurso si puede anotarse un embargo, cuando el mandamiento se dirige contra persona distinta del titular registral, y en dicho mandamiento nada se dice sobre la existencia de otra titularidad extraregistral no inscrita. No se cumple el requisito del trácto sucesivo, ni de una manera ordinaria, ni tampoco de manera abreviada.

En cuanto a la posible aplicación del artículo 629.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, hay que subrayar, en primer lugar, que de la documentación calificada no resultaba que el titular registral trajese causa del embargado, como exige dicho precepto y, en segundo lugar, que el artículo 629.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no permite la anotación del embargo, sino la anotación de suspensión del embargo.

En cuanto a la posibilidad de acudir al último párrafo del artículo 20 de la Ley Hipotecaria, para tratar la anotación, aunque la finca esté a nombre de persona distinta del embargado, hemos de rechazar esta posibilidad, en primer lugar, por el tenor literal del propio artículo 20, en su indicado párrafo. En segundo lugar, el precepto establece que es necesario que «a juicio del juez o tribunal existan indicios racionales de que el verdadero titular de los mismos es el encausado, haciéndolo constar así en el mandamiento», circunstancia que tampoco concurre en el caso que nos ocupa, pues nada se dice en el mandamiento calificado a cerca de tal extremo.

La presente resolución no puede tener otros fundamentos de Derecho que los artículos 20 de la Ley Hipotecaria y 140 del Reglamento Hipotecario, pues de su lectura no cabe extraer otra conclusión que la que extrae el registrador en su nota de calificación.

Resolución de 18-3-2019

*BOE* 9-4-2019

Registro de la Propiedad de Chiva, número 1.

**SENTENCIAS DE CONDENA: ARTÍCULO 708 LEC.**

A diferencia de las sentencias declarativas o constitutivas, las sentencias de condena requieren para su eficacia plena, y por tanto para su acceso registral,

la tramitación del correspondiente proceso de ejecución. Cuando la sentencia como en el presente caso impone una obligación de hacer, consistente en emitir una determinada declaración de voluntad negocial, no es aquella el título directamente inscribible en el Registro, sino que lo serán los actos que en su ejecución se lleven a cabo.

Serán inscribibles en el Registro de la Propiedad las declaraciones de voluntad dictadas por el juez en sustitución forzosa del obligado, cuando estén predeterminados los elementos esenciales del negocio; pero en nada suplen a la declaración de voluntad del demandante, que deberá someterse a las reglas generales de formalización en escritura pública (cfr. arts. 1217, 1218, 1279 y 1280 CC, 3 de la Ley Hipotecaria y 143 y 144 del Reglamento Notarial). El auto del artículo 708 de la Ley de Enjuiciamiento Civil tan solo viene a hacer innecesaria la comparecencia de la autoridad judicial en el otorgamiento del negocio o contrato de la persona cuya voluntad ha sido suplida judicialmente.

Resolución de 20-3-2019

BOE 9-4-2019

Registro de la Propiedad de Gergal.

**CERTIFICADO DE EFICIENCIA ENERGÉTICA: RENUNCIA POR PARTE DEL COMPRADOR.**

El Real Decreto 235/2013, de 5 de abril, por el que se aprueba el procedimiento básico para la certificación de la eficiencia energética de los edificios, modificado por el Real Decreto 564/2017, de 2 de junio, en su artículo 2.1 dispone que «este procedimiento básico será de aplicación a: a) Edificios de nueva construcción. b) Edificios o partes de edificios existentes que se vendan o alquilen a un nuevo arrendatario, siempre que no dispongan de un certificado en vigor». El certificado de eficiencia energética es exigible no solo a los edificios de nueva construcción como ocurría con la normativa anterior, sino también a los edificios existentes.

Debe concluirse que, sin necesidad de prejuzgar sobre las exigencias que en determinados casos pudieran derivarse de la normativa de protección de consumidores (cuyo cumplimiento se facilita por el hecho de que en las escrituras de declaración de obra nueva terminada deba acreditarse el certificado de eficiencia energética), lo cierto es que en el presente supuesto, en que no se trata de una venta a consumidor es evidente que se puede renunciar a dicha exigencia, máxime si se tiene en cuenta que el comprador ya era copropietario de la mitad indivisa del inmueble objeto de la compraventa. Son dos los requisitos para la validez de la renuncia: que no se contrarie el interés o el orden público, lo que se vislumbra en las prohibiciones determinantes establecidas por la Ley; y que no perjudique a tercero.

En el conjunto de la normativa se dispone una regulación del derecho y de la obligación que deriva de la eficiencia energética, pero de ninguno de ellos resulta prohibición alguna de que se pueda renunciar al derecho o exonerar de la obligación de poner a disposición de los compradores o usuarios de los edificios el certificado de eficiencia energética que incluya la información objetiva sobre la eficiencia energética de un edificio y valores de referencia tales como requisitos mínimos de eficiencia energética.

En cuanto al segundo de los requisitos, esto es, que no haya perjuicio para tercero, tampoco se ve cuestionado, ya que el tercero que pueda surgir a la relación

jurídica, por ejemplo, un arrendatario o usuario futuro, por la renuncia que en su día se hizo por otro usuario anterior, no pierde su derecho y puede exigir la entrega del citado certificado con la información de eficiencia energética referida.

Resolución de 20-3-2019

*BOE* 9-4-2019

Registro de la Propiedad de Estepona, número 2.

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

Cuando la calificación del registrador sea desfavorable es exigible, según los principios básicos de todo procedimiento y conforme a la normativa vigente, que al consignarse los defectos que, a su juicio, se oponen a la inscripción pretendida, aquella exprese también una motivación suficiente de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer con claridad los defectos aducidos y con suficiencia los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación. Del análisis de la nota de calificación de este expediente se deduce lo siguiente: se señalan las dudas que a juicio del registrador impiden la inscripción de la representación gráfica, y los fundamentos en los que se apoya para justificarlas —que podrán o no ser acertados—. En consecuencia, es evidente que la calificación está suficientemente motivada.

El artículo 199 de la Ley Hipotecaria regula las actuaciones para la inscripción de la representación gráfica georreferenciada de la finca y su coordinación con el Catastro. 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 de la Ley Hipotecaria). El registrador, a la vista de las alegaciones efectuadas, debe decidir motivadamente según su prudente criterio. El juicio de identidad de la finca por parte del registrador, debe estar motivado y fundado en criterios objetivos y razonados, sin que basten expresiones genéricas o remitirse a la mera oposición no documentada de un colindante.

Como ya se indicó en las resoluciones de 14 de noviembre de 2016 y 21 de mayo de 2018, el artículo 342 del Reglamento Hipotecario dispone que «también podrán expedir los registradores, a petición de los interesados, certificaciones de los documentos que conserven en su archivo y respecto de los cuales puedan considerarse como sus archiveros naturales», documentos entre los que, sin duda, se encuentran los incorporados a las actuaciones previstas en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria. Esta posibilidad debe entenderse limitada a los efectos informativos que se desprenden de los citados preceptos, sin que en ningún caso pueda traducirse en nuevas actuaciones no contempladas en dicho precepto legal que pudieran suponer sucesivas intervenciones de los interesados, lo que, además de no preverse en dicha regulación, haría derivar las mismas en una suerte de procedimiento contencioso que desvirtuaría su naturaleza.

En el presente caso las dudas del registrador manifestadas en la nota de calificación se basan en una supuesta invasión de dominio público, resultando que la Administración Pública formula oposición expresa a la inscripción pretendida, limitándose a hacer constar que según las coordenadas georreferenciadas de la

parcela que se presentan esta ocuparía suelos calificados como viario en el Plan General de Ordenación Urbana de Estepona. Conforme a los artículos 9 y 199 de la Ley Hipotecaria debe evitarse la inscripción de una representación gráfica que coincida en todo o parte el dominio público, por lo que resulta procedente determinar si la mera afectación de la finca para ser destinada a viales implica el carácter demanial de la misma antes de producirse la aprobación del instrumento de ejecución del planeamiento que determina la afectación de la finca para ser destinada a viales.

En el concreto supuesto de este expediente, resultan justificadas las dudas del registrador, al ponerse de manifiesto la oposición expresa de la Administración Pública a la inscripción de la representación gráfica. Oposición que, no obstante la parquedad de los términos en que se pronuncia, es terminante, poniendo de manifiesto una situación de alteración de la configuración física de la finca que implicaría invasión de dominio público, circunstancia proscrita por la legislación hipotecaria, según ha quedado expuesto en los fundamentos anteriores. Y sin que se pueda compartir el argumento del recurrente de que el registrador, a través de los medios de que dispone, debería comprobar la efectiva aprobación administrativa del proyecto de equidistribución, pues puede darse la circunstancia de concurrir esta y no haber tenido el correspondiente reflejo registral.

Resolución de 21-3-2019

BOE 9-4-2019

Registro de la Propiedad de San Lorenzo de El Escorial, número 2.

#### HERENCIA: PARTICIÓN CON INCAPACES EN LA QUE CONCURRE CONFLICTO DE INTERESES.

En el supuesto de este expediente, el causante de la sucesión, ha concedido a su viuda el usufructo universal y vitalicio de los bienes de la herencia, y en el caso de que «este legado no pudiera tener eficacia, por cualquier causa», el tercio de libre disposición de la herencia sin perjuicio de su cuota legal usufructuaria. Ciertamente, la viuda otorgante reconoce la necesidad de la intervención de un defensor judicial, ya que en la misma escritura expresa que «se tendrá en cuenta el legado hecho por el causante en su testamento, que, dada la incapacidad de dos de las herederas y el conflicto de intereses, este legado no podrá tener eficacia sin un defensor judicial», lo que hace que opte por adjudicarse el tercio de libre disposición además de su cuota legal usufructuaria. En definitiva, se trata de la elección que comporta la *«cautela Socini»* en los términos en que está configurada doctrinal y jurisprudencialmente.

Este Centro Directivo resolvió en la resolución de 5 de febrero de 2015 la cuestión en la que el cónyuge viudo optó por el usufructo de viudedad universal, con lo que la *«cautela Socini»* puso en juego la posibilidad de que los herederos —menores o incapaces para decidir por sí solos— debieran escoger entre que su parte de herencia estuviese gravada con el usufructo o que se concretara en el tercio de libre disposición, lo que producía una colisión de intereses entre ellos y quien les representaba, esto es, quien ejercía la patria potestad, precisamente porque tienen que tomar una decisión.

Centrados en el supuesto concreto, a diferencia de los recogidos por las resoluciones citadas —en los que no se adjudicaban bienes concretos sino las cuotas que correspondían en los mismos a cada uno de los herederos y cónyuge

viudo, en los términos de las disposiciones del testador—, esta circunstancia no ocurre en el supuesto de este expediente, en el que se realizan adjudicaciones de bienes concretos y de manera que dichas adjudicaciones no se ajustan a las disposiciones testamentarias del causante, surgiendo por ello el conflicto de intereses entre la madre y las hijas incapacitadas y por ella representadas, por lo que será necesario el nombramiento de un defensor judicial. En consecuencia, no puede más que desestimarse el recurso.

Resolución de 21-3-2019

*BOE* 9-4-2019

Registro de la Propiedad de Madrid, número 13.

#### **RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: REQUISITOS.**

Los asientos registrales están bajo la salvaguardia de los tribunales y producen todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud (art. 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria). Por ello, como ha reiterado este Centro Directivo (cfr., las resoluciones citadas en el apartado «Vistos»), la rectificación de los asientos exige, bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya algún derecho —lógicamente siempre que se trate de materia no sustraída al ámbito de autonomía de la voluntad—, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho. Este principio se consagra en el artículo 40.d) de la Ley Hipotecaria. En conclusión, no es posible rectificar el Registro sin el consentimiento de todos aquellos que se verían afectados con la inscripción de la rectificación o sin demandar a aquellos judicialmente, y ello con independencia de que la práctica de la inscripción sea acertada o errónea.

Resolución de 22-3-2019

*BOE* 9-4-2019

Registro de la Propiedad de Daimiel.

#### **PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA: INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 671 LEC.**

El objeto de este expediente es un decreto de adjudicación dictado en un procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados en el que la finca objeto de adjudicación había sido tasada a efectos de subasta en la escritura de hipoteca en la cantidad de 779.075,28 euros. Celebrada la correspondiente subasta, esta quedó desierta, solicitando el ejecutante la adjudicación de la finca (que no constituye vivienda habitual) por la cantidad que se le debía por todos los conceptos, que asciende a 90.911,57 euros, lo cual supone tan solo el 11,67% de aquel valor.

Entre esos aspectos sujetos a calificación se encuentra la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado. Es evidente que la privación de la titularidad de una finca como consecuencia de la ejecución de la hipoteca que la grava, solo puede llevarse a cabo por los trámites de alguno de los procedimientos regulados en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la Ley Hipotecaria. Dicho procedimiento solo será reconocible si se respetan una serie

de garantías básicas que impiden la indefensión del demandado que va a terminar perdiendo la propiedad del bien objeto de ejecución. Entre esas garantías fundamentales está la de que la adjudicación, en caso de que la subasta quede desierta, se haga al ejecutante por una cantidad que respete unos porcentajes mínimos del valor de tasación de la finca hipotecada. Si dichos límites no se respetan, no puede sostenerse que se ha seguido un procedimiento adecuado para provocar el sacrificio patrimonial del ejecutado, y el registrador debe, incluso con más rigor que en el procedimiento ejecutivo ordinario, rechazar el acceso al Registro de la adjudicación.

En base a los principios generales de interpretación de normas jurídicas recogido en el artículo 3 del Código civil que señala que «las normas se interpretaran según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas» parece, que la interpretación del artículo 671 no puede ser la puramente literal, ya que puede producir un resultado distorsionado. Conforme al artículo 670 existiendo postores cabe la posibilidad de que el remate sea inferior al 50% del valor de tasación siempre que cubra al menos, la cantidad por la que se haya despachado la ejecución, incluyendo la previsión para intereses y costas. Y en este caso, como garantía complementaria la Ley atribuye al letrado de la Administración de Justicia la apreciación y valoración de las circunstancias concurrentes, oídas las partes, y establece que, en caso de que se realice el remate en esos términos, existirá la posibilidad de presentar recurso de revisión frente al decreto de adjudicación. Esta norma especial, prevista por el legislador para circunstancias extraordinarias y con una serie de garantías específicas, parece que debe integrarse igualmente para el supuesto del artículo 671, por lo que en esta hipótesis será preciso que se dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 670.4 (cfr. art. 4.1 CC).

Resolución de 22-3-2019

BOE 9-4-2019

Registro de la Propiedad de Murcia, número 3.

#### **ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: EMBARGO DE BIENES DE CÓNYUGES SUJETOS A SOCIEDAD DE GANANCIALES.**

Con carácter previo al análisis de estas dos cuestiones jurídicas 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 cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma.

Con carácter general el artículo 20 de la Ley Hipotecaria en su último párrafo dispone que «no podrá tomarse anotación de demanda, embargo o prohibición de disponer, ni cualquier otra prevista en la Ley, si el titular registral es persona distinta de aquella contra la cual se ha dirigido el procedimiento». Ahora bien, en el ámbito de la sociedad de gananciales hay que tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 144 del Reglamento Hipotecario. Concretamente en su apartado 4 párrafo segundo. Tal y como ha reiterado este Centro Directivo, para que se pro-

ceda 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.

Respecto de la finca registral 5640, consta inscrita en cuanto a una participación del 6,67% de dicha finca a favor del demandado don A. C. M., casado en gananciales con doña M. C. H., por título de compra para su sociedad de gananciales, sin que, a diferencia de las fincas anteriormente relacionadas, haya tenido reflejo en el Registro la disolución de dicha sociedad conyugal. El citado artículo 144.4 párrafo primero del Reglamento Hipotecario, se refiere también a este supuesto señalando que, «disuelta la sociedad de gananciales, si no figura en el Registro su liquidación, el embargo será anotable si consta que la demanda se ha dirigido contra ambos cónyuges o sus herederos». Parece pues evidente, a la luz del contenido de estos preceptos, que no cabe sino confirmar el criterio sostenido por el registrador en su nota de calificación y desestimar el recurso, dado que para que resulte anotable un embargo sobre un bien inscrito con carácter ganancial, es imprescindible que la demanda se haya dirigido contra ambos esposos, o que, habiéndose demandado solo al que contrajo la deuda, se dé traslado de la demanda ejecutiva y del auto que despache ejecución al cónyuge no demandado, lo que tampoco resulta del mandamiento presentado.

Resolución de 27-3-2019

*BOE* 16-4-2019

Registro de la Propiedad de Martorell, número 1.

#### OBRA NUEVA: CAMBIO DE USO DE UNA EDIFICACIÓN.

De la regulación legal resulta indudable que el uso autorizado no es una característica accidental de la edificación sino que forma parte de su estructura, integrando el contorno que delimita su contenido. De ello se sigue que la alteración del uso permitido implica una alteración del contenido del derecho de propiedad, de la propiedad misma. Paralelamente, el denominado aprovechamiento urbanístico, expresión económica del derecho de propiedad urbana, viene directamente determinado por parámetros de edificabilidad y tipología de uso. El control administrativo sobre si una edificación concreta y determinada puede ser objeto de un uso específico se lleva a cabo con carácter previo mediante la oportuna licencia de edificación y determinación de usos y posteriormente con la licencia de ocupación (u otro título habilitante). Verificada la inscripción en el Registro de la Propiedad con unos usos determinados cuyo reflejo consta en la forma establecida en el artículo 45 RD 1093/1997, cualquier modificación que de los mismos se lleve a cabo exige nuevamente la aplicación de la norma sobre inscripción en el Registro de obras nuevas (*vid. art. 28.3 de la Ley de Suelo*). Justificada la aplicación del régimen registral sobre edificaciones previsto en el artículo 28 de la actual Ley de Suelo a la constatación registral del cambio de uso de inmuebles, la inscripción que se practique exigirá la acreditación de los distintos requisitos a que se refiere el precepto.

Admitida la posibilidad del acceso registral del cambio de uso acreditado por la vía prevista en el artículo 28.4 del texto refundido de la Ley de Suelo, la cuestión objeto del presente recurso (cfr. art. 326 de la Ley Hipotecaria) se limita a determinar si la documentación aportada por el recurrente al efecto es apta para practicar la inscripción del referido cambio de uso de local a vivienda. Dicha documentación está constituida por la certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, con su correspondiente código seguro de verificación, de la que resulta que dicha finca está destinada a vivienda, si bien sin indicación alguna de la antigüedad de dicho uso, junto con otro documento anexo obtenido a través de la Sede Electrónica del Catastro, denominado «Antecedentes en Catastro de un inmueble. Datos físico-económicos», pero sin código alguno de verificación, del cual resulta que desde el día 2 de marzo de 1995 hasta el día 18 de octubre de 2010 el inmueble era calificado de la siguiente forma: «Clase: Urbano Uso: oficinas», mientras que a partir del día 18 de octubre de 2010 hasta el momento de la expedición de la certificación (que tuvo lugar el día 6 de noviembre de 2018), el inmueble es calificado como «Clase: Urbano Uso: Residencial».

El momento procedural, 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 de la Ley Hipotecaria) sin que, por consiguiente, hayan de ser tenidas en cuenta las que pueda introducir en su informe. En el presente caso, aun en el caso hipotético de que esa misma objeción se hubiera expresado en la calificación, tampoco podría confirmarse.

Por lo que se refiere a los antecedentes físico-económicos asociados a un inmueble, se trata de una información provista por el Catastro, a la que pueden acceder los notarios y registradores de la propiedad, siempre que estos hayan sido autorizados como entidades registradas. Si de dichos datos resulta que la antigüedad del uso de la finca como vivienda es anterior a los seis años que exige la legislación catalana para que prescriba cualquier acción de restablecimiento de la legalidad urbanística, se cumplen íntegramente los requisitos exigidos por la normativa según la doctrina de esta Dirección General, en los términos que han quedado expuestos.

Resolución de 27-3-2019

BOE 16-4-2019

Registro de la Propiedad de Madrid, número 22.

#### DONACIÓN: LAS DONACIONES *MORTIS CAUSA* NO SON INSCRIBIBLES.

Debe estimarse que el recurso no está presentado fuera de plazo, pues se interpuso el día 14 de diciembre de 2018, mediante presentación del escrito de impugnación en determinada Oficina de Correos, como resulta del sello con fecha de entrada que consta en el mismo, y destinado a este Centro Directivo. Y es que debe recordarse que, conforme al artículo 327, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria, el recurso «(...) podrá presentarse en los registros y oficinas previstos en el artículo 38.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común», referencia que debe entenderse realizada al artículo 16.4.b) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, según el cual «los documentos que los interesados dirijan a los órganos

de las Administraciones Pùblicas podrán presentarse: (...) b) En las oficinas de Correos, en la forma que reglamentariamente se establezca (...».

Para que haya donación *mortis causa* es imprescindible, según reiterada jurisprudencia (sentencia 19 de junio y 29 de octubre de 1956, 27 de marzo de 1957, 7 de enero de 1975 y otras), que se haga la donación sin intención de perder el donante la libre disposición de la cosa o derecho que se dona. En relación con el poder de disposición este tipo de donación no produciría efectos en vida del donante, la muerte de este tendría, para tal negocio dispositivo, el valor de presupuesto de eficacia o de "*conditio iuris*" de significación igual a la que la muerte del testador tiene para el testamento. La donación «*mortis causa*» se rige por las reglas establecidas en el capítulo relativo a la sucesión testamentaria, es revocable, no transmite el dominio en vida del donante, ni restringe sus facultades dispositivas, no siendo inscribible en el Registro de la Propiedad, sino conforme a las normas de la sucesión testamentaria; por el contrario, la donación «*inter vivos*», «*post mortem*», es inscribible en el Registro.

Indudablemente, la reserva del usufructo a favor de los donantes con prohibición de disponer impuesta al donatario, individualmente considerada, es admisible, por lo que debe analizarse en relación con el alcance que, en el negocio jurídico formalizado, tiene la reversión «a favor de los donantes para cualquier caso y circunstancia, que no deberán justificar». Y respecto de este pacto especial, convenido «ex» artículo 641 del Código civil, el Tribunal Supremo, en sentencia de 27 de enero de 2011, ha afirmado lo siguiente: «La donación con cláusula de reversión, que contempla el artículo 641 del Código civil, es una restricción a la donación, que consiste en que producido el evento reversal se da el mecanismo recuperatorio que determina automáticamente la readquisición por parte del donante (a no ser que la reversión sea a favor de un tercero). Pero mientras no se dé dicho evento, el donatario es propietario de lo donado (...»). La resolución de este Centro Directivo de 28 de julio de 1998 acotó en cierto sentido su alcance y extensión, pronunciándose contra la reversión por simple voluntad del donante.

Y es que, otorgada una donación propiamente «*inter vivos*», el donante solo puede variar la trayectoria de la titularidad del dominio donado para que, en lugar de ir al donatario favorecido con la donación en primer lugar, vaya a otra persona distinta, pero en ningún caso para que vuelva al propio donante: «(...) fuera de los casos especialmente previstos por la Ley (cfr. arts. 644, 647 y 648 CC) y de los expresamente pactados, el donante no tiene facultades para recuperar el dominio de los bienes donados: La irrevocabilidad de la donación sigue siendo un principio general en nuestro Derecho por aplicación del artículo 1256 del Código civil.

A la vista del alcance de la reversión configurada en la escritura calificada, que viene a suponer la reserva de la facultad de revocación «*ad nutum*» por parte de donante, debe concluirse que se trata de una donación «*mortis causa*» cuando se haya pactado — o resulte así de una racional interpretación— su revocabilidad «*ad nutum*» a favor del donante y no a favor de terceros; siendo un dato que puede llevar a esta conclusión el pacto (añadido en este caso) en cuya virtud se haya prohibido al donatario disponer en vida del donante de la finca donada. En suma, existe una verdadera donación «*mortis causa*» cuando el donante siga teniéndose por propietario de lo donado «mientras viva». A la vista de lo expuesto, no cabe sostener que en el caso del presente recurso se haya producido una indiscutible e inquestionable transmisión de la propiedad de lo donado. Como afirma certeramente el registrador en su calificación, esa propiedad teóricamente donada tiene un mero alcance formal y queda por com-

pleto desnaturalizada por la reversión a favor de los donantes tal y como ha sido configurada y posibilitada en el título.

En suma, y para el Derecho común (pues los Derechos navarro y catalán tienen una clara especificidad sobre el particular), las donaciones «*mortis causa*» en sentido estricto (no las donaciones «*inter vivos*» con eficacia «*post mortem*») se rigen en todo por las reglas de los legados y han de otorgarse en forma testamentaria —no de donación—, siendo esencialmente revocables, que, a la vista de lo expuesto, es lo realmente plasmado en el título cuya calificación motiva este recurso, no teniendo por tanto acceso al Registro de la Propiedad.

Resolución de 27-3-2019

*BOE* 16-4-2019

Registro de la Propiedad de Nules, número 2.

#### **HIPOTECA UNILATERAL: REQUISITOS PARA SU CANCELACIÓN.**

La naturaleza jurídica de la hipoteca unilateral ha sido una cuestión ampliamente debatida por la doctrina científica, centrándose la discusión en la determinación del momento en el que nacen los efectos de la hipoteca: desde su formalización, o desde la aceptación del acreedor favorecido por la inscripción. El Tribunal Supremo tradicionalmente ha reconocido que la hipoteca unilateral se considera válidamente constituida desde antes de la aceptación. Consecuentemente, una vez inscrita la hipoteca unilateral, aunque no conste aún su aceptación, empiezan a producirse todos los efectos propios de la inscripción registral. Así, por virtualidad de los principios de legitimación y tracto sucesivo, y aunque el acreedor ostente un derecho potestativo, no será posible modificar o cancelar la hipoteca sin su oportuna intervención. A ello responde lo establecido en el 141 de la Ley Hipotecaria.

La operatividad de la cancelación de las hipotecas unilaterales no aceptadas se deduce con claridad del régimen establecido en este artículo 141, párrafo segundo, de la Ley Hipotecaria y 237 de su Reglamento. En relación con el contenido del requerimiento, es doctrina de este Centro Directivo (*vid.* las resoluciones citadas en los «Vistos») que, conforme a los artículos 141 de la Ley Hipotecaria y 237 del Reglamento Hipotecario, no es bastante el conocimiento de la hipoteca por el acreedor favorecido para que, desde entonces, se empiece a contar el plazo de los dos meses a que estos preceptos se refieren, ya que para que empiece a correr este plazo se necesita una especial intimación o requerimiento en el que se determinará expresamente que transcurridos los dos meses sin hacer constar en el Registro la aceptación, la hipoteca podrá cancelarse a petición del dueño de la finca, sin necesidad del consentimiento de la persona en cuyo favor se constituyó.

Ni el artículo 141 de la Ley Hipotecaria ni el 237 del Reglamento especifican la forma que ha de revestir el requerimiento intimatorio que ha de realizarse al acreedor para poder cancelar la hipoteca unilateral. Tal como han sido interpretados por la doctrina y jurisprudencia, exigen la forma notarial o judicial respecto al requerimiento de aceptación al acreedor en el caso de las hipotecas unilaterales. No obstante esta regla general, en el presente caso concurre una importante especialidad: el acreedor requerido es una administración pública, concretamente la Tesorería General de la Seguridad Social. Ha de concluirse que, cuando el acreedor en cuyo favor se haya constituido una hipoteca unilateral sea una administración pública, el requerimiento previsto en el párrafo segundo

del artículo 141 de la Ley Hipotecaria podrá realizarse mediante la presentación por parte del hipotecante de un escrito físicamente en la oficina de registro de documentos o telemáticamente en la sede electrónica correspondiente a dicha administración. Debe, no obstante, advertirse que se ha de diferenciar según el hipotecante sea una persona física o jurídica, de conformidad con el artículo 14 de la Ley 39/2015. Tratándose de una persona jurídica, el apartado segundo del mencionado artículo 14 señala: «En todo caso, estarán obligados a relacionarse a través de medios electrónicos con las Administraciones Públicas para la realización de cualquier trámite de un procedimiento administrativo, al menos, los siguientes sujetos: a) Las personas jurídicas».

A la vista de lo expuesto, cabe concluir: a) con carácter general, si el acreedor hipotecario en una hipoteca unilateral es una persona privada, el requerimiento a que se refiere el párrafo segundo del artículo 141 de la Ley Hipotecaria habrá de realizarse por medio de requerimiento notarial o judicial, y b) si el acreedor fuera una Administración Pública, dicho requerimiento debió acomodarse, al artículo 38.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del mismo modo que en la actualidad se debe ajustar a lo previsto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre (de modo que si el hipotecante es una persona jurídica, deberá realizarse necesariamente por medio de comunicación firmada electrónicamente y presentada en el Registro electrónico de dicha administración, y si es una persona física, podrá optar por esa forma electrónica o por la presencial).

El artículo 141 de la Ley Hipotecaria prevé imperativamente la forma en que ha de reflejarse la aceptación de la hipoteca unilateral por parte del acreedor: «la aceptación de la persona a cuyo favor se establecieron o inscribieron se hará constar por nota marginal». En coherencia con esta exigencia, el párrafo segundo del mismo artículo establece como premisa inevitable para poder instar la cancelación por parte del hipotecante, que «no constare la aceptación después de transcurridos dos meses, a contar desde el requerimiento que a dicho efecto se haya realizado». Por tanto, si no se ha practicado la nota marginal prevista en el párrafo primero después del citado plazo de dos meses, el hipotecante podrá cancelar la hipoteca en los términos previstos en dicho párrafo segundo del artículo 141 de la Ley Hipotecaria, con independencia de que en la realidad extraregistral se haya producido la aceptación expresa o tácita de la hipoteca.

Resolución de 27-3-2019

BOE 16-4-2019

Registro de la Propiedad de Eivissa, número 4.

#### **EXPEDIENTE DEL ARTÍCULO 199 LH: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.**

Según dicho artículo 9.b), para efectuar esta incorporación potestativa han de aplicarse con carácter general los requisitos establecidos en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria. Dicho precepto regula las actuaciones para la inscripción de la representación gráfica georreferenciada de la finca y su coordinación con el Catastro. 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 colin-

dantes inmatriculadas o a que se encubren un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria.

Aunque ha sido criterio tradicional en la legislación hipotecaria el admitir la existencia de dudas de identidad en supuestos de exceso de cabida por el motivo de existir registrada una previa rectificación descriptiva (cfr. art. 298 del Reglamento Hipotecario), tras la Ley 13/2015, de 24 de junio, tal criterio se ha recogido en el último párrafo del artículo 201 de la Ley Hipotecaria para aquellos supuestos en que no es preciso tramitar previamente un expediente de rectificación para la constatación de diferencias de cabida de la finca inscrita, supuesto distinto del que nos ocupa. Además, es consolidada la doctrina de este Centro Directivo acerca de que para denegar la inscripción de una representación gráfica se precisa tal, como se ha indicado en el fundamento anterior, que las dudas se refieran 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.

Resolución de 28-3-2019

BOE 16-4-2019

Registro de la Propiedad de San Javier, número 2.

#### **PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA: INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 671 LEC. RESOLUCIONES DE LA DGRN: IMPORTANCIA DE SU DOCTRINA.**

El objeto de este expediente es un decreto de adjudicación dictado en un procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados en el que la finca objeto de adjudicación había sido tasada a efectos de subasta en la escritura de hipoteca en la cantidad de 564.792,88 euros. Celebrada la correspondiente subasta, esta quedó desierta, solicitando el ejecutante la adjudicación de la finca (que no constituye vivienda habitual) por la cantidad que se le debía por todos los conceptos, que asciende a 230.715 euros, equivalente al 40,85% del citado valor de tasación.

Entre esos aspectos sujetos a calificación se encuentra la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado. Es evidente que la privación de la titularidad de una finca como consecuencia de la ejecución de la hipoteca que la grava, solo puede llevarse a cabo por los trámites de alguno de los procedimientos regulados en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la Ley Hipotecaria. Dicho procedimiento solo será reconocible si se respetan una serie de garantías básicas que impiden la indefensión del demandado que va a terminar perdiendo la propiedad del bien objeto de ejecución. Entre esas garantías fundamentales está la de que la adjudicación, en caso de que la subasta quede desierta, se haga al ejecutante por una cantidad que respete unos porcentajes mínimos del valor de tasación de la finca hipotecada. Si dichos límites no se respetan, no puede sostenerse que se ha seguido un procedimiento adecuado para provocar el sacrificio patrimonial del ejecutado, y el registrador debe, incluso con más rigor que en el procedimiento ejecutivo ordinario, rechazar el acceso al Registro de la adjudicación.

En base a los principios generales de interpretación de normas jurídicas recogido en el artículo 3 del Código civil que señala que «las normas se inter-

pretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas» parece, que la interpretación del artículo 671 no puede ser la puramente literal, ya que puede producir un resultado distorsionado. Conforme al artículo 670 existiendo postores cabe la posibilidad de que el remate sea inferior al 50% del valor de tasación siempre que cubra al menos, la cantidad por la que se haya despachado la ejecución, incluyendo la previsión para intereses y costas. Y en este caso, como garantía complementaria la Ley atribuye al letrado de la Administración de Justicia la apreciación y valoración de las circunstancias concurrentes, oídas las partes, y establece que, en caso de que se realice el remate en esos términos, existirá la posibilidad de presentar recurso de revisión frente al decreto de adjudicación. Esta norma especial, prevista por el legislador para circunstancias extraordinarias y con una serie de garantías específicas, parece que debe integrarse igualmente para el supuesto del artículo 671, por lo que en esta hipótesis será preciso que se dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 670.4 (cfr. art. 4.1 CC).

El propio Tribunal Supremo ha declarado en sentencia de 29 de enero de 1996 que «habría que dilucidar cuál es la autoridad que se ha de dar a las resoluciones de la citada Dirección General y, en ese sentido, las sentencia de 22 de abril de 1987 y 15 de marzo de 1991, establecieron que si bien la doctrina de las mismas no es propiamente jurisprudencia dado el carácter administrativo del Centro, sin embargo es usual concederles una reconocida autoridad y sobre todo en los casos en que ninguna otra doctrina o norma se aducen en contra de la opinión fundada de dicho Centro».

Resolución de 28-3-2019

BOE 16-4-2019

Registro de la Propiedad de Eivissa, número 4.

#### EXPEDIENTE DEL ARTÍCULO 199 LH: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.

Según dicho artículo 9.b), para efectuar esta incorporación potestativa han de aplicarse con carácter general los requisitos establecidos en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria. Dicho precepto regula las actuaciones para la inscripción de la representación gráfica georreferenciada de la finca y su coordinación con el Catastro. 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 a que se encubran un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria.

Todo lo expuesto lleva a tomar en consideración las dudas del registrador, advertidas en la nota de calificación, sobre la falta de correspondencia entre la descripción de la finca en el Registro y la que resulta de la representación gráfica aportada, dada la posible existencia de operaciones de modificación de entidades hipotecarias y negocios traslativos no formalizados debidamente y que no han tenido un adecuado acceso al Registro, por lo que el recurso debe ser desestimado.

Resolución de 29-3-2019

*BOE* 16-4-2019

Registro de la Propiedad de Madrid, número 26.

**PRINCIPIO DE PRIORIDAD: CONFLICTO A EFECTOS DE CALIFICACIÓN CON UN DOCUMENTO PRESENTADO CON POSTERIORIDAD.**

La regla general, recogida en el artículo 17 de la Ley Hipotecaria en el que se consagra el principio de prioridad, es que los documentos se despachan por riguroso orden de presentación en el Registro. Pero este principio de prioridad no es absoluto y deberá conciliarse con los demás principios que informan el Derecho Hipotecario, y en particular con el principio de legalidad recogido en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria y el principio de tracto sucesivo que establece el artículo 20 de la misma ley.

Los registradores pueden y deben tener en cuenta documentos pendientes de despacho relativos a la misma finca o que afecten a su titular, aunque hayan sido presentados con posterioridad con el fin de evitar asientos inútiles que deberían cancelarse al extender los asientos derivados de un título posterior que ordena la cancelación de los mismos, o crear situaciones artificiosas, materialmente injustas que luego deban deshacerse en los tribunales ya que como establece el artículo 33 de la Ley Hipotecaria: «la inscripción no convalida los actos o contratos que sean nulos con arreglo a las leyes».

La cuestión esencial reside, en consecuencia, en determinar adecuadamente la especie de conflicto que se produce cuando, a la hora de calificar, existe presentado un documento posterior auténtico que cuestiona la validez o eficacia del primero, como sucede en el presente recurso. El conflicto de prioridad no debe confundirse con el supuesto en que presentado un título determinado es presentado con posterioridad otro distinto del que resulta la falta de validez del primero. Aquí ya no existe conflicto entre títulos o derechos incompatibles, no estamos ante un problema de prioridad sino de validez y en consecuencia y por aplicación del principio de legalidad consagrado en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, procede la exclusión del título inválido sin que pueda apelarse al principio de prioridad para evitarlo.

En el presente caso, la escritura de adición de herencia no puede inventariar un bien que la causante adjudicó en vida a otra persona en virtud de un título anterior, aunque se haya presentado después en el Registro. No se trata por tanto de alterar el orden de presentación de los títulos, sino de que el segundo presentado hace inválido el primero. Precisamente la validez de la adición de herencia que debe calificar el registrador se ve contradicha por un título de fecha anterior, que aunque presentado después, el heredero no puede ignorar, ni tampoco puede pretender una protección del Registro que en ningún caso podría adquirir, ya que ni es tercero, ni lo es a título oneroso.

Resolución de 29-3-2019

*BOE* 16-4-2019

Registro de la Propiedad de Guernica-Lumo.

**ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: EFECTOS DE SU CADUCIDAD Y SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 7 DE JULIO DE 2017.**

Las anotaciones preventivas tienen una vigencia determinada y su caducidad opera *«ipso iure»* una vez agotado el plazo de cuatro años, hayan sido canceladas

o no, si no han sido prorrogadas previamente, careciendo desde entonces de todo efecto jurídico, entre ellos la posición de prioridad que las mismas conceden a su titular, y que permite la inscripción de un bien a favor del adjudicatario con cancelación de cargas posteriores, de modo que los asientos posteriores mejoran su rango en cuanto dejan de estar sujetos a la limitación que para ellos implicaba aquel asiento y no podrán ser cancelados en virtud del mandamiento prevenido en el artículo 175.2.<sup>a</sup> del Reglamento Hipotecario, si al tiempo de presentarse aquel en el Registro, se había operado ya la caducidad. Y ello porque como consecuencia de esta, han avanzado de rango y pasado a ser registralmente preferentes.

La caducidad de la anotación determina que el beneficiado ha perdido el derecho que la legislación procesal y registral le reconoce de purgar directamente y sin más trámites las cargas posteriores, aunque ello no significa que deba soportarlas sino que la liberación debe ser acordada en un procedimiento distinto en el que sean parte los interesados, pero no el registrador, y en el que el juez se pronuncie sobre tal extremo en particular, como se desprende del hecho de que en la sentencia del Tribunal Supremo de 7 de julio de 2017 hayan sido parte los titulares de las cargas posteriores. La consecuencia práctica de la referida sentencia no puede ir más allá de obligar a los registradores a introducir una advertencia expresa en las certificaciones que expidan, en casos como el que nos ocupa, en la que se indique que la anotación quedará sin efecto a partir del día en que se produzca su caducidad, de manera que la resolución que se dicte no tendrá eficacia cancelatoria respecto de derechos inscritos con posterioridad. Es decir, que en las certificaciones que se expidan se haga constar explícitamente la consecuencia jurídica derivada de la aplicación del artículo 86 de la Ley Hipotecaria.

Resolución de 29-3-2019

BOE 16-4-2019

Registro de la Propiedad de Tarragona, número 3.

#### **PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN DE HIPOTECA: DEMANDA Y REQUERIMIENTO DE PAGO AL TERCER POSEEDOR.**

Se debate en el presente expediente sobre si es inscribible un decreto de adjudicación en procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados y practicables las consiguientes cancelaciones ordenadas en el correspondiente mandamiento de cancelación de cargas si en el procedimiento no se ha demandado a quienes, no siendo deudor del préstamo hipotecario ni hipotecante no deudor, adquirieron una participación sobre la finca ejecutada e inscribieron su adquisición antes de iniciarse el procedimiento y de expedirse la preceptiva certificación de dominio y cargas.

Conforme a los artículos 132 LH y 685 LEC es necesaria la demanda y requerimiento de pago al tercer poseedor de los bienes hipotecados que haya acreditado al acreedor la adquisición de sus bienes, entendiendo la Ley Hipotecaria que lo han acreditado quienes hayan inscrito su derecho con anterioridad a la nota marginal de expedición de certificación de cargas. El principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos y de interdicción de la indefensión procesal exige que el titular registral afectado por el acto inscribible, cuando no conste su consentimiento auténtico, haya sido parte o haya tenido, al menos, la posibilidad de intervención, en el procedimiento determinante del asiento. De

conformidad, pues, con esta doctrina constitucional el tercer adquirente debe ser demandado en el procedimiento hipotecario si antes de la interposición de la demanda tiene su título inscrito quedando suficientemente acreditada frente al acreedor (art. 685.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) desde el momento que este conoce el contenido de la titularidad publicada.

Diferente tratamiento habría de darse a un caso en el que la inscripción a favor del tercer adquirente se hubiera producido una vez interpuesta la demanda frente al que hasta entonces era titular registral y con anterioridad a la expedición de la preceptiva certificación de dominio y cargas, momento en que queda consignado registralmente el comienzo del procedimiento. En esa hipótesis resultaría de aplicación lo dispuesto en el artículo 689 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, siendo suficiente la notificación para que pudiera intervenir en la ejecución, conforme a lo dispuesto en el artículo 662 del mismo texto legal. Pero en el presente caso, la inscripción en favor del tercer poseedor se había practicado varios años antes de que se iniciara el procedimiento de ejecución hipotecaria.

Resolución de 1-4-2019

BOE 23-4-2019

Registro de la Propiedad de Pola de Siero.

#### OBRA NUEVA POR ANTIGÜEDAD: OBRA QUE CONSTA DECLARADA EN CONSTRUCCIÓN.

Hay que recordar la doctrina de este Centro Directivo (*vid.* por todas, la reciente resolución de 25 de abril de 2018) según la cual la subsanación del defecto y la práctica en su caso de la inscripción solicitada no son obstáculo para la interposición del recurso contra la calificación del Registrador. Como ha puesto de manifiesto esta Dirección General en diversas ocasiones, y previene el artículo 325 de la Ley Hipotecaria, conforme a nuestro vigente sistema legal, la subsanación de los defectos indicados por el Registrador en la calificación no impide a cualquiera de los legitimados, incluido el que subsanó, la interposición del recurso, ni implica desistimiento de la instancia ni decaimiento de su objeto en caso de que la subsanación haya tenido lugar tras la interposición del recurso, por lo que procede su resolución. No procede pronunciarse sobre las alegaciones que en materia fiscal se recogen en el escrito de recurso, dado que dichas cuestiones no han sido objeto de la nota de calificación impugnada.

Es cierto, tal y como se recuerda en el escrito de recurso, que este Centro Directivo ha reconocido en reiteradas ocasiones que debe partirse de que el artículo 28.4 de la Ley de Suelo ha de entenderse de aplicación a todas las edificaciones consolidadas por razón de su antigüedad y respecto de las cuales no proceda la adopción de medidas que puedan implicar su demolición, y ello tanto si la obra se construyó con licencia como si lo fue sin licencia, y tanto si la obra nunca tuvo acceso al Registro con anterioridad a su terminación, como si fue declarada en construcción en un momento anterior a la declaración de su terminación.

Son las partes otorgantes del título las que han de precisar hasta qué punto deben ser modificados los asientos registrales precedentes, sobre todo cuando, como ocurre en el caso objeto de este expediente, no cabe aplicar de forma automática el mecanismo de la cancelación de una inscripción por la inscripción de la transferencia del derecho inscrito (art. 76 de la Ley Hipotecaria). Es preciso que la titular registral de la finca especifique si lo que quiere es cancelar esa

inscripción previa y practicar «ex novo» la declaración de obra nueva, o, por el contrario, rectificar la declaración de obra inicial y hacer constar que ha sido terminada con la antigüedad que resulta de la documentación incorporada al título.

Resolución de 1-4-2019

*BOE* 23-4-2019

Registro de la Propiedad de Madrid, número 27.

**REQUISITOS FISCALES: IMPUESTO SOBRE INCREMENTO DEL VALOR DE LOS TERRENOS DE NATURALEZA URBANA.**

En una interpretación ya consolidada de los artículos 254 LH y de la Ley de Haciendas Locales este Centro Directivo ha venido a afirmar (*vid.* la resolución de 27 de noviembre de 2017 a modo de ejemplo) que para poder practicar en el Registro de la Propiedad la inscripción correspondiente de cualquier documento que contenga acto o contrato determinante de las obligaciones tributarias por el impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana deberá acreditarse previamente haber presentado la autoliquidación o, en su caso, la declaración del impuesto, o la comunicación a que se refiere la letra b) del apartado 6 del artículo 110 del texto refundido de la Ley de Haciendas Locales.

El Ayuntamiento de Madrid ha aprobado la correspondiente Ordenanza Fiscal estableciendo como obligatorio el sistema de autoliquidación por el sujeto pasivo (*vid.* art. 24.1 de la Ordenanza). No obstante, este carácter obligatorio, la misma Ordenanza permite presentar declaración ante la Administración Tributaria municipal cuando el sujeto pasivo considere que la transmisión deba declararse exenta, prescrita o no sujeta (art. 26 de la Ordenanza). También se preocupa la Ordenanza de detallar cómo debe entenderse acreditado el cumplimiento de las obligaciones tributarias derivadas de este impuesto para evitar el cierre del Registro.

El supuesto planteado consiste en una instancia de aceptación y adjudicación por la heredera única en el que consta sello de la oficina liquidadora del Impuesto sobre Sucesiones, junto con la documentación complementaria, y escrito con sello de presentación en el Ayuntamiento de Madrid, por lo que el presentante manifestando y alegando los hechos referentes al hecho imponible solicita la exención. De acuerdo con lo expuesto en los anteriores fundamentos de Derecho el recurso debe ser estimado.

Resolución de 3-4-2019

*BOE* 23-4-2019

Registro de la Propiedad de Granollers, número 3.

**DONACIÓN MODAL: NATURALEZA. RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: REQUISITOS.**

En la donación con carga o modo, junto al ánimo de liberalidad que califica toda donación, existe una determinación accesoria de la voluntad del donante que pretende limitar la disposición que se realiza en favor del donatario con el propósito de obtener una determinada finalidad. Pero esa carga la impone el disponente o donante y de ella es lógica consecuencia la facultad revocatoria

que la ley reconoce a aquel. Frente a la condición en sentido estricto o propio, como determinación accesoria de la voluntad de la que se hace depender la consumación o resolución de los efectos de un acto o negocio jurídico, en las donaciones son frecuentes los llamados modos impuestos por el donante, sean cargas, gravámenes, obligaciones o servicios futuros a cargo del donatario, y a los que el artículo 647 del Código civil se refiere con el término «condiciones» al regular la facultad de revocación por el donante en caso de incumplimiento. En la mayoría de los casos no es fácil establecer una clara línea diferenciadora entre el modo y la condición resolutoria en la donación.

En la escritura de donación a la que se refiere el presente recurso existe una inequívoca declaración de voluntad por parte del disponente (que es quien ha de imponer, por la propia esencia de la figura, el modo o carga), al expresar que «hace a la Comunidad del (...), donación pura y simple *inter vivos*, del pleno dominio de la finca descrita (...).». Y si hay algo contrapuesto en el mundo jurídico a una donación modal o con carga es una donación pura y simple. Cuando el donante dona con una carga o modo «se dona para...», mientras que en el presente caso se donó pura y simplemente. Al tratarse de una donación pura y simple, por no haber impuesto el donante (único que puede hacerlo) carga alguna, el asiento transscrito no es lo técnicamente preciso que procedía a la vista del contenido de la donación otorgada. o puede ignorarse que, como alegan los recurrentes, la finalidad o destinación de culto o religiosa no la impone el donante como carga o modo sino que es objeto de mera referencia en la solicitud por el donatario de la aplicación de beneficios fiscales conforme a la legislación tributaria del Estado en relación con el Concordato con la Santa Sede de 1953.

Ciertamente, el asiento no fue correctamente extendido; y debe recordarse que la legislación hipotecaria (cfr. art. 40 de Ley Hipotecaria) diferencia dos procedimientos para la rectificación de los errores de concepto: el que exige el acuerdo unánime de los interesados y del registrador o, en su defecto, resolución judicial; y el que permite la rectificación de oficio por parte del registrador cuando el error resulte claramente de los asientos practicados o, tratándose de asientos de presentación y notas, cuando la inscripción principal respectiva baste para darlo a conocer. También se ha admitido por este Centro Directivo la posibilidad de rectificar el contenido del Registro sin necesidad de acudir al procedimiento general de rectificación antes apuntado, siempre que el hecho básico que desvirtúe el asiento erróneo sea probado de un modo absoluto con documento fehaciente. En el caso al que se refiere este recurso no se trata de un verdadero error de concepto que, por lo demás, sería factible y obligado rectificarlo según lo antes expuesto; sino que se trata más bien de un supuesto de mera aclaración o extensión correcta de un asiento, ya practicado, mediante el simple cotejo con el documento que le sirvió de base.

Por lo ya expuesto, y a la vista tanto de la escritura de donación como del asiento practicado en su día (que puede y debe ser aclarado en aras de la necesaria precisión de los asientos registrales), es también absolutamente procedente la segunda petición que se contiene en el título cuya calificación es objeto de este recurso, esto es «que emita certificación por la que se reconozca la unilateral manifestación fiscal de la parte donataria no es carga, gravamen o limitación». Y es que, aun imprecisamente, el Registro no publica en modo alguno tal gravamen o limitación del dominio, dado que se está, por las razones apuntadas, ante una donación pura y simple, y es lo que debe ser reflejado en la certificación omitiendo toda alusión que pueda inducir a apreciar una donación modal que no existe.

Resolución de 3-4-2019

*BOE* 23-4-2019

Registro de la Propiedad de Torrelavega, número 2.

**PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: PROCEDIMIENTO DIRIGIDO FRENTE A QUIEN NO ES EL TITULAR REGISTRAL. SENTENCIAS DICTADAS EN REBELDÍA: REQUISITOS PARA LA INSCRIPCIÓN. ESTADO CIVIL: HA DE CONSTAR EN EL TÍTULO INSCRIBIBLE.**

Son numerosas las resoluciones de este Centro Directivo las que afirman que el principio de interdicción de la indefensión procesal exige que el titular registral afectado por el acto inscribible, cuando no conste su consentimiento auténtico, haya sido parte o haya tenido, al menos, la posibilidad de intervención en el procedimiento determinante del asiento. Así, se explica que, aunque no sea incumbencia del registrador calificar la personalidad de la parte actora, ni la legitimación pasiva desde el punto de vista procesal apreciada por el juzgador, ni tampoco la cumplimentación de los trámites seguidos en el procedimiento judicial, su calificación de actuaciones judiciales sí debe alcanzar, en todo caso, al hecho de que quien aparece protegido por el Registro haya sido emplazado de forma legal en el procedimiento.

En los casos de sentencias dictadas en rebeldía, como ha afirmado reiteradamente este Centro Directivo (*vid. «Vistos»*), solo el Juzgado ante el que se siga el procedimiento podrá aseverar tanto el cumplimiento de los plazos que resulten de aplicación, incluyendo en su caso la prolongación de los mismos, como el hecho de haberse interpuesto o no la acción rescisoria.

Finalmente, la necesidad de que el estado civil, como elemento que contribuye a la correcta identificación de las personas físicas a cuyo nombre ha de practicarse la inscripción, conste adecuadamente en el título presentado o en otro que lo complemente es indiscutible a la luz del contenido de la letra a) de la regla novena del artículo 51 del Reglamento Hipotecario.

Resolución de 4-4-2019

*BOE* 24-4-2019

Registro de la Propiedad de Albacete, número 1.

**CALIFICACIÓN REGISTRAL: MOTIVACIÓN. OBRA NUEVA: CERTIFICADO DEL TÉCNICO.**

Cuando la calificación del registrador sea desfavorable es exigible, conforme a los principios básicos de todo procedimiento y a la normativa vigente, que al consignarse los defectos que, a su juicio, se oponen a la inscripción pretendida, aquella exprese también una motivación suficiente de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer con claridad los defectos aducidos y con suficiencia los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación. No basta con la mera cita rutinaria de un precepto legal (o de resoluciones de este Centro Directivo), sino que es preciso justificar la razón por la que el precepto de que se trate es de aplicación y la interpretación que del mismo ha de efectuarse. El momento procedural, 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 de

la Ley Hipotecaria) sin que, por consiguiente, hayan de ser tenidas en cuenta las que pueda introducir en su informe. No puede confirmarse la calificación, pues, dada la insuficiencia de su motivación, se produciría indefensión en la recurrente.

Aun así, la afirmación de la registradora según la cual en la certificación expedida por el técnico no consta que la obra cuya terminación se declara haya sido finalizada conforme al proyecto para el que se concedió la licencia, resulta palatinamente contradicha por el texto tanto del acta notarial calificada. A mayor abundamiento, se testimonia en la misma acta la licencia de primera ocupación. Debe concluirse que esta licencia acredita que la edificación se ajusta al proyecto que haya sido objeto del referido acto administrativo de aprobación.

Resolución de 4-4-2019

*BOE* 24-4-2019

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

#### ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: CADUCIDAD.

La cuestión planteada se refiere a la negativa de la registradora a cancelar las cargas posteriores a la anotación preventiva de embargo letra C (practicada el 4 de junio de 2014) como consecuencia de la presentación de certificado del acta de adjudicación de bienes mediante adjudicación directa y de mandamiento de cancelación de cargas posteriores, expedidos por la Agencia Estatal de Administración Tributaria, Dependencia Regional de Recaudación de Toledo, dado que dicha anotación preventiva había caducado, antes de que la documentación calificada fuese presentada en el Registro de la Propiedad (3 de octubre de 2018).

Las anotaciones preventivas tienen una vigencia determinada y su caducidad opera «*ipso iure*» una vez agotado el plazo de cuatro años, hayan sido canceladas o no, si no han sido prorrogadas previamente, careciendo desde entonces de todo efecto jurídico, entre ellos el relativo a la posición de prioridad que las mismas conceden a su titular, y que permite la inscripción de un bien con cancelación de cargas posteriores a favor del adjudicatario, que ha adquirido en el procedimiento del que deriva la anotación, de modo que los asientos posteriores mejoran su rango en cuanto dejan de estar sujetos a la limitación que para ellos implicaba aquel asiento y no podrán ser cancelados en virtud del mandamiento prevenido en el artículo 175.2.<sup>a)</sup> del Reglamento Hipotecario, si al tiempo de presentarse aquel en el Registro, se había operado ya la caducidad. Y ello porque como consecuencia de esta, han avanzado de rango y pasado a ser registralmente preferentes (cfr. resoluciones de 28 de noviembre de 2001 y 11 de abril de 2002).

El estricto ámbito de la calificación no permite entrar en valoraciones sobre preferencia civil de embargos, que quedan reservadas a los procedimientos judiciales contenciosos, y fuera del ámbito de la seguridad jurídica preventiva, en la que la caducidad opera de manera automática. No obstante lo anterior, el actual titular tabular tiene a su disposición los remedios previstos en el ordenamiento si considera oportuna la defensa de su posición jurídica (arts. 66 de la Ley Hipotecaria y 117, 594, 601 y 604 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) a fin de que los tribunales, en su caso, puedan adoptar la decisión oportuna en orden a la preferencia entre cargas.

En cuanto a la alegación del recurrente de que a la fecha de dictarse el decreto de adjudicación, se encontraba aún vigente la anotación preventiva de embargo,

en la que se funda el procedimiento, está claro que la resolución judicial no implica prórroga del plazo de vigencia de la anotación y debe estarse a la fecha de presentación de dicha resolución en el Registro de la Propiedad.

Resolución de 5-4-2019

BOE 24-4-2019

Registro de la Propiedad de Valencia de Alcántara-Alcántara.

#### HERENCIA: NECESARIA INTERVENCIÓN DEL LEGITIMARIO EN LA PARTICIÓN. HERENCIA: TESTAMENTO PARTICIONAL-NORMAS PARTICIONALES.

No cabe dejar al legitimario la defensa de su derecho a expensas de unas «acciones de rescisión o resarcimiento» o la vía declarativa para reclamar derechos hereditarios y el complemento de la legítima, ejercitables tras la partición hecha y consumada, lo que puede convertir la naturaleza de la legítima de Derecho común, que por reiteradísima doctrina y jurisprudencia es «*pars bonorum*», en otra muy distinta («*pars valoris*»), lo que haría que el legitimario perdiése la posibilidad de exigir que sus derechos, aun cuando sean reducidos a la legítima estricta y corta, le fueran entregados con bienes de la herencia y no otros. Y esta doctrina se aplicará aun cuando se haya citado a los legitimarios fehacientemente y no hayan comparecido, ya que conforme reiterada doctrina de este Centro Directivo, la circunstancia de citación a los legitimarios para formación del inventario, no altera la necesidad de su consentimiento.

Como afirmó en su resolución de 1 de marzo de 2006, la especial cualidad del legitimario en nuestro Derecho común, caso de que exista en una sucesión, hace imprescindible su concurrencia para la adjudicación y partición de la herencia, a falta de persona designada por el testador para efectuar la liquidación y partición de la misma (art. 1057, párrafo primero CC), de las que resulte que no perjudica la legítima de los herederos forzosos.

La sentencia del Tribunal Supremo de 7 de septiembre de 1998, ha establecido como principio general pero no exento de matizaciones, que para la distinción entre partición y operaciones particionales —normas para la partición— «existe una regla de oro consistente en que si el testador ha distribuido sus bienes practicando todas las operaciones (inventario, avalúo...) hay una verdadera partición hecha por el testador, pero cuando no ocurre así, surge la figura de las «normas particionales», a través de las cuales el testador se limita a manifestar su voluntad para que en el momento de la partición se adjudiquen los bienes en pago de su haber a los herederos que mencione».

Centrados en el supuesto de este expediente, se menciona literalmente en el testamento que «lega a su hija Doña E., lo que por legítima estricta le corresponda, la cual se le habrá de satisfacer con los derechos que le correspondan sobre cuarenta y cinco hectáreas de su propiedad en la Finca “(...)”. Con este legado se entenderán pagados sus derechos legitimarios». Ciertamente no hay avalúo de los mismos ni se hace la adjudicación definitiva, sino que se marcan unas pautas para adjudicar en pago de la legítima estricta. En consecuencia, se ordena un legado de cuota legitimaria asignándose una cosa para el pago de la misma. La determinación del alcance de esta cuota, exige un avalúo de todo el caudal hereditario. Por tanto, no nos encontramos ante una auténtica partición del testador, por lo que debemos concluir en que las menciones que se hacen en el testamento son unas normas de partición.

Resolución de 5-4-2019

*BOE* 24-4-2019

Registro de la Propiedad de Alicante, número 8.

**DERECHO DE TRANSMISIÓN: NECESIDAD DE INTERVENCIÓN DE LOS LEGITIMARIOS DEL TRANSMITENTE, AUNQUE NO SEAN HEREDEROS. USUFRUCTO VIDUAL: USUFRUCTO EXPECTANTE.**

Esta Dirección General ha tenido que abordar en numerosas ocasiones, (cfr., entre las más recientes, las resoluciones de 26 de julio de 2017 y 22 de enero, 12 de marzo, 25 de abril, 5 de julio y 28 de septiembre de 2018) las cuestiones planteadas por el denominado derecho de transmisión que, en nuestro sistema sucesorio, está recogido en el artículo 1006 del Código civil. El mismo señala que «por muerte del heredero sin aceptar o repudiar la herencia pasará a los suyos el mismo derecho que él tenía».

Recientemente en las de 26 de julio de 2017 y 22 de enero, 12 de marzo, 25 de abril, 5 de julio y 28 de septiembre de 2018. En estas seis últimas se expresa que «los transmisarios suceden al primer causante de manera directa y no mediante una doble transmisión del causante al transmitente y de este a los transmisarios. Pero es indiscutible que la determinación de quiénes son los transmisarios y en qué porcentaje y modo adquieren los bienes, viene determinado por la sucesión del transmitente, no por la sucesión del primer causante». Resulta imprescindible combinar los efectos del derecho de transmisión con la coexistencia de legitimarios no herederos como interesados en la herencia del denominado transmitente, a los efectos de exigir —o no hacerlo— su intervención en las operaciones de aceptación y partición de herencia, en los términos y condiciones aplicables al caso planteado.

Como ha puesto de relieve este Centro Directivo en las citadas resoluciones de 22 de enero, 25 de abril, 5 de julio y 28 de septiembre de 2018, sin que ello suponga una ruptura de la doctrina fijada por la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de septiembre de 2013, que se limita a explicar que el «*ius delationis*» no se fragmenta o se divide en dos sucesiones, y confirmada como tal dicha premisa, debe entenderse en el ámbito práctico que, una vez aceptada la herencia del primer o de los primeros causantes por parte del transmisario, este pasará a formar parte subjetiva de la comunidad hereditaria, ostentando un derecho abstracto sobre un conjunto de bienes, derechos y deudas procedentes de los indicados finados. Y concluye que cualquier operación tendente a la partición de la herencia a la que esté llamado el transmitente debe ser otorgada por todos los interesados en su sucesión. En los términos expresados en dichas resoluciones, serán los cotitulares de esta masa los que deban verificar estas operaciones, dentro de los cuales deben tenerse en consideración los designados como herederos y de forma indudable sus legitimarios, ya hayan sido beneficiados como tales a título de herencia, legado o donación.

Alega el recurrente que el usufructo de la viuda del transmitente es un derecho de valor «cero» o en definitiva vacío de contenido. Pues bien, la viuda del primer causante ostenta su legado de usufructo universal en toda su extensión, y con todas las facultades que al usufructuario le atribuye el Código civil; la viuda del segundo causante recibe un derecho de usufructo en el que el disfrute de sus facultades está pendiente mientras viva la viuda del primero. Se trata de un usufructo sucesivo, para cuando se extinga el actual. El usufructo sucesivo está plenamente admitido en el artículo 469 del Código civil, que dispone «podrá

constituirse el usufructo en todo o parte de los frutos de la cosa, a favor de una o varias personas, simultánea o sucesivamente, y en todo caso desde o hasta cierto día (...»). No admitir esta forma de constitución del usufructo perjudicaría claramente los derechos sucesorios del cónyuge viudo. Por último, en cuanto al contenido de este usufructo expectante, como ha afirmado esta Dirección General —resolución de 21 de diciembre de 2011—, al cónyuge sobreviviente también se le puede adjudicar en pago de su legítima vidual el usufructo de la nuda propiedad de ciertos bienes o de unas cuotas indivisas de los mismos. En consecuencia, no cabe más que admitir la validez y contenido económico del derecho expectante.

Resolución de 5-4-2019

BOE 24-4-2019

Registro de la Propiedad de Castellón de la Plana, número 3.

#### PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA: INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 671 LEC.

El objeto de este expediente es un decreto de adjudicación dictado en un procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados en el que las fincas objeto de adjudicación habían sido tasadas a efectos de subasta en la escritura de hipoteca en las cantidades de 1.039.394 y 160.030 euros. Celebrada la correspondiente subasta, esta quedó desierta, solicitando el ejecutante la adjudicación de las fincas (que no constituyen vivienda habitual) por la cantidad que se le debía por todos los conceptos, que asciende a 194.514,60 euros.

Entre esos aspectos sujetos a calificación se encuentra la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado. Es evidente que la privación de la titularidad de una finca como consecuencia de la ejecución de la hipoteca que la grava, solo puede llevarse a cabo por los trámites de alguno de los procedimientos regulados en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la Ley Hipotecaria. Dicho procedimiento solo será reconocible si se respetan una serie de garantías básicas que impiden la indefensión del demandado que va a terminar perdiendo la propiedad del bien objeto de ejecución. Entre esas garantías fundamentales está la de que la adjudicación, en caso de que la subasta quede desierta, se haga al ejecutante por una cantidad que respete unos porcentajes mínimos del valor de tasación de la finca hipotecada. Si dichos límites no se respetan, no puede sostenerse que se ha seguido un procedimiento adecuado para provocar el sacrificio patrimonial del ejecutado, y el registrador debe, incluso con más rigor que en el procedimiento ejecutivo ordinario, rechazar el acceso al Registro de la adjudicación.

En base a los principios generales de interpretación de normas jurídicas recogido en el artículo 3 del Código civil que señala que «las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas» parece, que la interpretación del artículo 671 no puede ser la puramente literal, ya que puede producir un resultado distorsionado. Conforme al artículo 670 existiendo postores cabe la posibilidad de que el remate sea inferior al 50% del valor de tasación siempre que cubra al menos, la cantidad por la que se haya despachado la ejecución, incluyendo la previsión para intereses y costas. Y en este caso, como garantía complementaria la Ley atribuye al letrado de la Administración de Justicia

la apreciación y valoración de las circunstancias concurrentes, oídas las partes, y establece que, en caso de que se realice el remate en esos términos, existirá la posibilidad de presentar recurso de revisión frente al decreto de adjudicación. Esta norma especial, prevista por el legislador para circunstancias extraordinarias y con una serie de garantías específicas, parece que debe integrarse igualmente para el supuesto del artículo 671, por lo que en esta hipótesis será preciso que se dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 670.4 (cfr. art. 4.1 CC).

Resolución de 10-4-2019

*BOE* 30-4-2019

Registro de la Propiedad de Madrid, número 29.

**CALIFICACIÓN REGISTRAL: MOTIVACIÓN. TUTELA: ACREDITACIÓN DE LA AUTORIZACIÓN JUDICIAL EN LOS CASOS DEL 271 DEL CÓDIGO CIVIL.**

Cuando la calificación del registrador sea desfavorable es exigible, conforme a los principios básicos de todo procedimiento y a la normativa vigente, que al consignarse los defectos que, a su juicio, se oponen a la inscripción pretendida, aquella exprese también una motivación suficiente de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer con claridad los defectos aducidos y con suficiencia los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación. En el presente caso, aunque en la nota impugnada, excesivamente escueta, no se expresa por el registrador las razones que le llevan a estimar necesario acompañar «para su calificación testimonio de los autos de aprobación judicial de la venta relacionados en el título» (sin que, como ha quedado expuesto, puedan tenerse en cuenta las razones que aduce —intempestivamente— en su informe), no puede estimarse producida la indefensión del recurrente, pues ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa, como lo demuestra el contenido del escrito de interposición del recurso.

Con la actual concepción de la tutela, la intervención judicial se produce únicamente en calidad de órgano de control y se materializa a través de diversos instrumentos en el Código civil, como la obligación de información y rendición de cuentas anual contenida en el artículo 269.4 del mismo, la rendición de cuenta general ante el juez al cesar el tutor en sus funciones (art. 279), las medidas de vigilancia, control e información que puede adoptar el juez conforme al artículo 233, y el establecimiento de la responsabilidad en exclusiva por sus actos por aplicación conjunta de los artículos 270 y 285 del Código civil. Pero, por otro lado, para determinados actos y contratos el Código civil contempla un elenco de excepciones al modelo general de actuación del tutor. Son los supuestos del artículo 271, en los cuales la intervención del juez se materializa mediante la autorización del acto; y los casos a los que hace referencia el artículo 272, para los que el legislador opta por aplazar el control y requiere la aprobación judicial. El fundamento de la necesidad de autorización judicial por parte del tutor para la realización de determinados actos o negocios jurídicos reside en el principio de salvaguarda judicial del artículo 216, que se traduce en un control ordinario y casi continuo de la actuación del tutor, y en beneficio del tutelado, pues presupone un juicio de valor sobre la conveniencia o beneficio o, al menos, sobre la falta de perjuicio que la realización del acto pudiera reportar al tutelado, dada la especial gravedad o riesgo que, por su propia naturaleza, aquel puede implicar en el patrimonio o en la persona del tutelado.

Sentada la necesidad de previa autorización (que no ulterior aprobación) judicial del acto dispositivo, y dado que la misma se ha producido y ha sido reseñada en la forma expuesta por parte del notario en el título calificado, quien ha transcrita la parte dispositiva del auto que concede la autorización a la tutora, procede analizar si tiene algún fundamento la exigencia (que se contiene en la calificación recurrida) de aportación de las dos resoluciones judiciales.

Aún no referida la problemática que subyace en el presente recurso a una cuestión estricta de representación y juicio de las facultades representativas, no es menos cierto que es perfectamente trasladable al caso la doctrina que se contiene en las sentencias del Tribunal Supremo de 20 de noviembre de 2018, citada por el recurrente, y 22 de noviembre de 2018, ambas reseñadas en los «Vistos»; de modo que la calificación registral, en un caso como este, se limitaría a revisar que el título autorizado contenga los elementos que permitan corroborar que el notario ha ejercido el control que la ley le encomienda respecto la validez y vigencia de las facultades representativas y del complemento de las mismas de requerirse alguna autorización o habilitación adicional (la cual habrá de reseñarse de forma suficiente y rigurosa); y que su juicio de suficiencia sea congruente con el negocio y así se exprese en el título presentado, a efectos de que eso, y solo eso, pueda ser objeto de calificación.

Resolución de 10-4-2019

BOE 30-4-2019

Registro de la Propiedad de Villagarcía.

#### ASIENTO DE PRESENTACIÓN: REQUISITOS PARA PRACTICARLO.

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

El registrador ha de analizar cada documento, con el objeto de decidir si procede o no su efectiva presentación al Diario. Pero la calificación que a estos efectos realiza el registrador es distinta de la que debe llevar a cabo con los documentos ya presentados para determinar si son o no susceptibles de inscripción o anotación. Consecuentemente, en este momento inicial el registrador debe limitarse exclusivamente a comprobar que concurren los requisitos que nuestro ordenamiento establece para que un documento pueda acceder al Libro Diario.

El artículo 420.1 del Reglamento Hipotecario, en consonancia con el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, ordena a los registradores no extender asiento de presentación de los documentos privados, salvo en los supuestos en que las disposiciones legales les atribuyan eficacia registral. Este Centro Directivo ha reiterado que la negativa a la práctica de un asiento de presentación solo debe realizarse cuando el documento cuya constancia registral se solicita sea indudablemente de imposible acceso al Registro. Este es el criterio que ha de presidir la interpretación del referido precepto reglamentario, lo que concuerda también con el apartado 3 del mismo artículo 420, que prohíbe extender asiento de presentación de «los demás documentos que por su naturaleza, contenido o finalidad no puedan provocar operación registral alguna».

Ha reiterado este Centro Directivo (cfr., las resoluciones en «Vistos»), que la rectificación o cancelación de los asientos exige, bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya algún derecho —lógicamente siempre que se trate de materia no sustraída al ámbito de autonomía de la voluntad—, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho.

Por ello, la negativa de la registradora de la propiedad a practicar el asiento de presentación del documento presentado está plenamente justificada ya que ninguna disposición legal atribuye eficacia registral al documento privado que pretende dejar sin efecto un asiento que se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales (cfr. art. 420.1 Reglamento Hipotecario).

Resolución de 10-4-2019

BOE 30-4-2019

Registro de la Propiedad de Concentaina.

#### **EXPEDIENTE DE DOMINIO PARA LA REANUDACIÓN DEL TRACTO SUCESIVO: REQUISITOS.**

Con carácter previo, es necesario reiterar que como señala el artículo 326 de la Ley Hipotecaria, el recurso deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma. Por lo tanto, para la resolución de este recurso no es posible tomar en consideración las dos diligencias del acta presentada de fechas 4 y 9 de enero de 2019, pues las mismas no pudieron ser tenidas en cuenta en el momento de la calificación, que fue anterior a esas fechas.

Las solicitudes de expedición de publicidad formal también son objeto de previa calificación por el registrador. En el caso concreto de la expedición de certificación como trámite del artículo 203 de la Ley Hipotecaria (al que remite el artículo 208 al regular el expediente de reanudación del trago sucesivo interrumpido), en los casos en los que el registrador aprecie defectos que sean obstáculo para la tramitación del expediente, lo procedente es denegar su expedición emitiendo la preceptiva calificación negativa.

El artículo 208 LH en su apartado primero establece que «no se entenderá producida la interrupción del trago sucesivo cuando la persona a cuyo favor hubiera de practicarse la inscripción haya adquirido su derecho directamente del titular registral o sus herederos. En tal caso, la inscripción únicamente podrá practicarse mediante la presentación del documento en que se hubiera formalizado la adquisición, declaración o constitución del derecho, objeto de la inscripción solicitada». Se impone por tanto una interpretación restrictiva de las normas relativas al expediente de reanudación del trago y en especial de las que definen la propia hipótesis de interrupción de trago, de modo que solo cuando efectivamente concurre esta hipótesis y así resulte del auto calificado, puede accederse a la inscripción.

En el presente caso el promotor del expediente ha adquirido una sexta parte indivisa de la finca —según manifiesta, pues no aporta ningún documento que acredite su adquisición, como prevé la regla primera del artículo 208 de la Ley

Hipotecaria, ni siquiera el título sucesorio apto para la inscripción que establece el artículo 14 de la Ley Hipotecaria— por herencia de sus padres, que son los actuales titulares registrales de dicha sexta parte indivisa de la finca. En este caso no existe una verdadera interrupción del trácto, ya que bastaría aportar los títulos sucesorios de los causantes, junto con sus respectivos certificados de defunción y actos de última voluntad, y la correspondiente escritura de partición de la herencia. La resolución de 24 de marzo de 2015 se refiere precisamente a uno de los supuestos admitidos como excepción al tenor literal de la regla primera del artículo 208 de la Ley Hipotecaria, esto es, cuando el promotor ha adquirido solo de alguno o algunos de los herederos del titular registral, pero no de este o de todos sus herederos.

Resolución de 10-4-2019

BOE 30-4-2019

Registro de la Propiedad de Eivissa, número 4.

**EXPEDIENTE DEL ARTÍCULO 199 LH: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.**

Como se ha reiterado por esta Dirección General (cfr., por todas, la reciente resolución de 5 de diciembre de 2018) el artículo 9 de la Ley Hipotecaria, contempla en su apartado b) la posibilidad de incorporar a la inscripción, como operación específica, la representación gráfica georreferenciada de la finca que complete su descripción literaria, expresándose, si constaren debidamente acreditadas, las coordenadas georreferenciadas de sus vértices.

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.

Tal y como se afirmó en la meritada resolución de 18 de octubre de 2018, efectivamente, de la superposición de la representación gráfica catastral con la ortofotografía del PNOA se aprecia la existencia de un camino dentro del perímetro de la parcela catastral por el lindero sur. Sin embargo, el mero indicio o sospecha del registrador acerca de la titularidad pública del camino no puede ser determinante para mantener la calificación sin que en este caso la Administración y los titulares hayan formulado oposición alguna en la tramitación del procedimiento.

Este Centro Directivo ha señalado en la resolución de 5 de julio de 2018, invocada por la recurrente, que, en caso de dudas de invasión del dominio público, resulta esencial la comunicación a la Administración titular del dominio público afectado a efectos de valorar si efectivamente se produce dicha invasión. Esta ausencia de oposición por parte del Ayuntamiento a la inscripción de la representación gráfica solicitada, unida la circunstancia de no figurar un camino público ni en el Registro ni en la cartografía catastral, excluye cualquier duda acerca de una posible invasión del dominio público.

Resolución de 11-4-2019

*BOE* 30-4-2019

Registro de la Propiedad de Valencia, número 11.

#### **DERECHO DE TRANSMISIÓN: POSICIÓN DE LOS LEGITIMARIOS DEL TRANSMITENTE.**

El denominado derecho de transmisión previsto en el artículo 1006 del Código civil no constituye, en ningún caso, una nueva delación hereditaria o fraccionamiento del *ius delationis* en curso de la herencia del causante que subsistiendo como tal, inalterado en su esencia y caracterización, transita o pasa al heredero trasmisario. No hay, por tanto, una doble transmisión sucesoria o sucesión propiamente dicha en el *ius delationis*, sino un mero efecto transmisorio del derecho o del poder de configuración jurídica como presupuesto necesario para hacer efectiva la legitimación para aceptar o repudiar la herencia que *ex lege* ostentan los herederos trasmisarios.

La legítima, tal y como se ha configurado en el Código civil (art. 806: «La legítima es la porción de bienes de que el testador no puede disponer por haberla reservado la ley a determinados herederos, llamados por esto herederos forzosos») se identifica como una auténtica «*pars bonorum*» que confiere al legitimario un derecho como cotitular —por mandato legal— del activo líquido hereditario, quedando garantizada.

Este Centro Directivo estima que la obligada protección de los herederos forzosos exige entender que, a efectos de determinar el importe de la legítima, el *«ius delationis»* también se computa, porque en sí es susceptible de valoración económica por lo mismo que es susceptible de venta (art. 1.000-1.<sup>º</sup> CC). Desde que el transmitente muere —aunque su herencia abierta aún no haya sido aceptada—, se defiere la legítima, por lo que no puede quedar menoscabada. Así se asegura la mejor protección de las legítimas, sin que haya necesidad de contradecir el indudable carácter personalísimo de la opción que implica el *«ius delationis»*. Aunque el trasmisario que ejerce positivamente el *«ius delationis»* adquiere la condición de heredero directamente del primer causante, su contenido viene delimitado por la vocación al transmitente; al formar tal derecho parte de la herencia del transmitente, con ese derecho —y, por ende, con la herencia del primer causante— debe satisfacerse a los legitimarios del transmitente.

Resolución de 11-4-2019

*BOE* 30-4-2019

Registro de la Propiedad de San Cugat del Vallés, número 1

#### **ASIENTO DE PRESENTACIÓN: REQUISITOS PARA PRACTICARLO.**

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

El registrador ha de analizar cada documento, con el objeto de decidir si procede o no su efectiva presentación al Diario. Pero la calificación que a estos efectos realiza el registrador es distinta de la que debe llevar a cabo con los do-

cumentos ya presentados para determinar si son o no susceptibles de inscripción o anotación. Consecuentemente, en este momento inicial el registrador debe limitarse exclusivamente a comprobar que concurren los requisitos que nuestro ordenamiento establece para que un documento pueda acceder al Libro Diario.

El artículo 420.1 del Reglamento Hipotecario, en consonancia con el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, ordena a los registradores no extender asiento de presentación de los documentos privados, salvo en los supuestos en que las disposiciones legales les atribuyan eficacia registral. Este Centro Directivo ha reiterado que la negativa a la práctica de un asiento de presentación solo debe realizarse cuando el documento cuya constancia registral se solicita sea indudablemente de imposible acceso al Registro. Este es el criterio que ha de presidir la interpretación del referido precepto reglamentario, lo que concuerda también con el apartado 3 del mismo artículo 420, que prohíbe extender asiento de presentación de «los demás documentos que por su naturaleza, contenido o finalidad no puedan provocar operación registral alguna».

Ha reiterado este Centro Directivo (cfr., las resoluciones en «Vistos»), la rectificación o cancelación de los asientos exige, bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya algún derecho —lógicamente siempre que se trate de materia no sustraída al ámbito de autonomía de la voluntad—, bien la oportunidad resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho.

Resolución de 11-4-2019

*BOE* 30-4-2019

Registro de la Propiedad de Villajoyosa, número 2.

#### SEGREGACIÓN: INSCRIPCIÓN DE LA REPRESENTACIÓN GRÁFICA GEORREFERENCIADA.

El artículo 9 de la Ley Hipotecaria en su redacción otorgada por la Ley 13/2015 configura la incorporación de la representación gráfica georreferenciada de las fincas con carácter preceptivo en los casos de modificación de entidades hipotecarias. En cuanto al procedimiento y conjunto de actuaciones través de los cuales haya de producirse la calificación registral y en su caso la eventual inscripción de la preceptiva representación georreferenciada, el artículo 9 de la Ley Hipotecaria se remite al artículo 199 en los supuestos en los que la aportación para inscripción de la representación gráfica sea meramente potestativa.

En los casos en los que tal inscripción de representación gráfica no es meramente potestativa, sino preceptiva, como ocurre con los supuestos enunciados en el artículo 9, letra b), primer párrafo, la falta de una remisión expresa desde el artículo 9 al artículo 199 supone que con carácter general no será necesaria la realización previa de las actuaciones previstas en este precepto, sin perjuicio de efectuar las notificaciones previstas en el artículo 9, letra b), párrafo séptimo, una vez practicada la inscripción correspondiente. Se exceptúan aquellos supuestos en los que, por incluirse además alguna rectificación superficial de las fincas superior al 10% o alguna alteración cartográfica que no respete la delimitación del perímetro de la finca matriz que resulte de la cartografía catastral [cfr. art. 9, letra b), párrafo cuarto], fueran necesarias las citadas actuaciones para preservar eventuales derechos de colindantes que pudieran resultar afectados.

En el presente caso es indubitable que no se respeta el perímetro de la finca matriz que resulta de la cartografía catastral, resultando fundamental la intervención de los posibles colindantes afectados por la representación gráfica alternativa que pretende inscribirse en orden a hacer efectivos los derechos que pudieran corresponderles y evitarles una posible indefensión. Solo en casos excepcionales será posible la inscripción del resto de finca sin simultánea inscripción de su representación gráfica georreferenciada, como ocurre en los casos previstos en el artículo 47 del Reglamento Hipotecario, en el que se permite que accedan en diferente momento temporal segregaciones de múltiples porciones, que se han podido formalizar en diversos títulos, así como cuando se pretenda la inscripción de negocios realizados sobre el resto de una finca, existiendo pendiente de acceder al Registro otras operaciones de segregación.

Finalmente, tampoco pueden admitirse las alegaciones del notario autorizante en las que considera diferente el régimen de la segregación respecto de la división de fincas. Aun cuando es cierto que desde el punto de vista de la mecánica registral en el primer caso solo nace una nueva finca registral y en el segundo caso surgen dos fincas registrales nuevas, ello lo es solamente desde la perspectiva de la creación del folio real, pero es obvio que tanto en uno como en otro caso, con independencia de la técnica escogida, se produce un acto de reordenación de terrenos en el que existen dos (o más) porciones de territorio donde antes solo había una, sujetas a idénticos requisitos legales (especialmente desde el punto de vista de la legislación agraria y urbanística).

Resolución de 11-4-2019

BOE 30-4-2019

Registro de la Propiedad de Medio Cudeyo-Solares.

#### **EXPROPIACIÓN FORZOSA: REQUISITOS PARA LA INSCRIPCIÓN.**

Con carácter previo al análisis de las cuestiones jurídicas de fondo planteadas 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 cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma. Esta doctrina se ha visto recogida en la reciente sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2017.

Corresponde al registrador, dentro de los límites de su función calificadora de los documentos administrativos, examinar, entre otros extremos, la observancia de los trámites esenciales del procedimiento seguido, a fin de comprobar el cumplimiento de las garantías que para los particulares están establecidas por las leyes y los reglamentos, con el objeto, como tiene declarado este Centro Directivo, de que cualquier titular registral no pueda ser afectado si, en el procedimiento objeto de la resolución, no ha tenido la intervención prevista por la Ley, evitando que el titular registral sufra, en el mismo Registro, las consecuencias de una indefensión procesal. A esta protección del titular registral responde el principio básico de nuestro sistema registral, derivado del constitucional de protección jurisdiccional de los derechos y de interdicción de la indefensión procesal (cfr. art. 24 de la Constitución Española), de la exigencia del consentimiento auténtico del titular

registral, por sí o por sus legítimos representantes, para la inscripción de cualquier acto que le afecte, o en su defecto que haya tenido, al menos, legalmente la posibilidad de intervenir en el procedimiento.

En concordancia precisa con los citados preceptos de nuestra legislación hipotecaria, el artículo 3 de la Ley de 16 de diciembre de 1954 sobre expropiación forzosa, tras señalar que «las actuaciones del expediente expropiatorio se entenderán, en primer lugar, con el propietario de la cosa o titular del derecho objeto de la expropiación», obliga a la Administración expropiante a tener por dueño a quien figure como tal en registros públicos que produzcan presunción de titularidad, que solo puede ser destruida judicialmente. Y el artículo 32.2.<sup>a</sup> del Reglamento Hipotecario exige, tratándose de finca inscrita, que la expropiación se haya entendido con el titular registral o «quien justifique ser su causahabiente, por sí o debidamente representado, en la forma prevenida por la legislación especial».

En el caso del presente recurso no se trata ya de que con posterioridad a la iniciación del expediente expropiatorio se haya producido alguna alteración en la titularidad registral de las fincas sin que de la tramitación de aquel hubiera constancia alguna en el Registro (lo que impediría la aplicación de la previsión cancelatoria de dichas titularidades sobrevenidas *ex* artículo 35, norma quinta, del Reglamento Hipotecario, como sucedía en el caso de la resolución de este Centro Directivo de 8 de octubre de 2012), sino que el procedimiento de expropiación se ha seguido exclusivamente con uno de los comunitarios de la finca expropiada.

En la calificación impugnada añadía el registrador que, no constando la intervención en el expediente de los titulares registrales, ni de sus causahabientes ni de persona alguna que los represente, tampoco pueden entenderse suplidadas dichas ausencias por la presencia en el expediente del Ministerio Fiscal, pues tampoco este ha comparecido. La mera convocatoria del Ministerio Fiscal a la formalización del acta de ocupación y pago no satisface la exigencia legal establecida en el artículo 5 de la Ley de Expropiación Forzosa, que, por lo dicho, presupone su convocatoria desde que se dicta el acuerdo de necesidad de ocupación y en tiempo oportuno para possibilitar su impugnación.

Este Centro Directivo en cuanto a la parte relevante para este expediente, las tesis expuestas recientemente por la Fiscalía General del Estado en su extensa Circular número 6/2019, sobre la intervención del Ministerio Fiscal en los procedimientos de expropiación forzosa, de 18 de marzo de 2019, en cuya conclusión 11.<sup>a</sup> afirma, contrariamente a lo mantenido por el recurrente, que «los criterios expuestos en esta Circular son aplicables, *mutatis mutandis*, a los distintos procedimientos especiales —o especialidades procedimentales— que se regulan tanto en el Título III de la LEF como en las diversas normas sectoriales, en particular en materia urbanística», conclusión cuya fundamentación se desarrolla al exponer en el apartado 6 de la Circular su ámbito de aplicación. Pues bien, la citada Circular afirma en relación con la intervención del Ministerio Fiscal en estas últimas lo siguiente: «Las especialidades derivadas de esas normas no inciden de manera sustancial en las consideraciones de la presente Circular. Como puede deducirse de lo expuesto al tratar de las modalidades ordinaria y urgente del procedimiento general de expropiación regulado por la LEF, lo relevante desde la perspectiva del Fiscal es que las actuaciones que requieren la intervención, participación o conocimiento de los sujetos mencionados en el artículo 5 de dicha Ley se lleven a cabo con todas las garantías necesarias para asegurar la efectividad de sus derechos.

En cuanto al supuesto singular de que el titular o titulares hubieren sido identificados pero alguno/s de ellos hubiere fallecido (supuesto de hecho del presente expediente), insta la reiterada Circular a los fiscales llamados a intervenir en el expediente a comprobar «si la Administración ha llevado a cabo alguna actuación para localizar a los posibles herederos. Conviene recordar al respecto que en el Ministerio de Justicia se lleva no solo un registro de actos de última voluntad sino también otro de actas de notoriedad de declaración de herederos abintestato, que pueden aportar información valiosa». Nada dice el acta de ocupación calificada sobre la indagación realizada para la averiguación de los herederos de los titulares registrales, sus identidades, sus títulos sucesorios, y sus respectivos domicilios, limitándose a afirmar su incomparecencia ante una citación, en algunos casos individualizada y en otros meramente genérica o innominada, de la que no consta forma ni dato alguno relevante en dicha acta.

Igual suerte desestimatoria ha de correr el recurso en cuanto a los otros dos defectos impugnados. Si bien es cierto que el artículo 87 de la Ley 2/2001, de 25 de junio, de Cantabria, dispone que la aprobación de los planes urbanísticos implicará la declaración de necesidad de ocupación de los terrenos a los efectos de su expropiación, sin embargo no lo es menos que el artículo 24 apartado 1 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, sobre inscripción de actos de naturaleza urbanística, establece: «Cuando la administración optare por la inscripción individualizada de las fincas registrales o de alguna de las incluidas en la unidad expropiada, el título inscribible estará constituido por el acta de ocupación y pago, conforme a lo dispuesto por la legislación general de expropiación forzosa», remisión a «lo dispuesto por la legislación general de expropiación forzosa» que incluye en su ámbito las publicaciones previstas en el artículo 18 de la Ley sobre expropiación forzosa, que no pueden verse desplazadas o suplidadas por la publicidad del proyecto del plan.

Para todo supuesto, no solo inmatriculador, de inscripción de adquisición de bienes inmuebles a favor de las Administraciones Públicas, el artículo 27.5 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, dispuso que «en los títulos por los que se transmitan terrenos a la Administración deberá especificarse, a efectos de su inscripción en el Registro de la Propiedad, el carácter demanial o patrimonial de los bienes y, en su caso, su incorporación al patrimonio público de suelo». Normas a cuyo recto cumplimiento propende la calificación impugnada que, por ser conforme a Derecho, ha de ser confirmada.

Resolución de 11-4-2019

*BOE* 30-4-2019

Registro de la Propiedad de Valencia, número 17.

#### **OBRA NUEVA: LICENCIA. OBRA NUEVA: EDIFICIO SOBRE DOS FINCAS REGISTRALES**

La regulación vigente al respecto viene contenida en el artículo 28 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. Esta regulación, pretende controlar que la descripción del título inscribible sea acorde con el proyecto para el que se obtuvo la autorización administrativa, conectando así título, proyecto y

acto de aprobación. La licencia autoriza a llevar a cabo una única edificación que ocupe la totalidad de la manzana, la cual identifica por medio de dos parcelas; por lo que no se ajusta a ella la escritura ahora calificada, en tanto que describe dos edificaciones sobre dos fincas registrales independientes; siendo esta divergencia de tal relevancia en el tráfico jurídico, que queda justificada la aplicación de la doctrina de este Centro Directivo de negar la inscripción en tanto que no haya un acto administrativo expreso que autorice esta configuración.

Resuelto que la licencia concedida autoriza la construcción de un único edificio destinado a centro comercial, se plantea la cuestión de si cabría su inscripción sobre dos fincas registrales sin necesidad de agrupar las mismas, describiendo cada una de ellas una parte de la edificación, y regulando para el caso de que se separara la titularidad de los predios una serie de servidumbres. La necesidad de agrupar no resulta de modo expreso de la licencia urbanística, pero sí del artículo 8 de la Ley sobre propiedad horizontal. La inscripción de un edificio sobre dos fincas registrales regulando servidumbres recíprocas para el caso de separación de su titularidad, cualquiera que sea el número que se constituyan, es del todo punto insuficiente para prever las múltiples vicisitudes que puedan originarse y es incompatible con la unidad del edificio en su conjunto. Cuestión distinta sería que, siendo la edificación única, y por tanto en principio comunes a las dos partes del mismo ciertos elementos estructurales, como la cimentación o la cubierta, fuera sin embargo técnicamente posible la independización de dichas dos partes de la estructura del edificio, y hubiera quedado debidamente salvaguardado en la constitución de la servidumbre recíproca la posibilidad de dar un destino diverso a cada una de las dos partes de la edificación.

Resolución de 22-4-2019

BOE 13-5-2019

Registro de la Propiedad de Madrid, número 27.

#### **ANOTACIÓN DE EMBARGO PREVENTIVO POR DÉBITOS FISCALES: DURACIÓN DEL EMBARGO Y CADUCIDAD DE LA ANOTACIÓN.**

Para la resolución de dicha cuestión hay que tener en cuenta que este Centro Directivo ha insistido en numerosas ocasiones en la esencial diferencia existente entre la duración de los derechos o gravámenes que acceden al Registro y la caducidad de los asientos que los recogen sin que puedan confundirse unos y otros.

En efecto, el artículo 81 de la Ley General Tributaria establece, respecto de la duración de las medidas cautelares —entre ellas, el embargo preventivo—, un plazo de seis meses desde su adopción, pudiendo prorrogarse por otros seis meses más. Ahora bien, estos plazos se refieren al embargo preventivo mismo, que es la medida cautelar, pero no a la anotación preventiva de dicho embargo cautelar, cuya eficacia es tan solo la de hacer efectiva *«erga omnes»* la referida medida (*vid.* resolución de este Centro Directivo de 21 de febrero de 2014). Consecuentemente, la cancelación de la anotación preventiva de embargo cautelar, en tanto no hayan transcurrido los cuatro años de vigencia de la misma que prevé el artículo 86 de la Ley Hipotecaria, solo podrá producirse en virtud de mandamiento expedido por la Agencia Tributaria ordenando dicha cancelación.

Resolución de 22-4-2019

*BOE* 13-5-2019

Registro de la Propiedad de Eivissa, número 2.

**SERVIDUMBRES: REQUISITOS DE INSCRIPCIÓN. MENCIONES: CANCELACIÓN.**

Uno de los modos de constitución de las servidumbres es en virtud de título (arts. 537 y 539 CC). Ciertamente con la palabra título se hace referencia en el Código civil al acto jurídico que da nacimiento a la servidumbre. Esto supone que, a efectos de adquisición de servidumbre por virtud de título, ha de entenderse por este todo acto jurídico, bien sea oneroso o gratuito, *«inter vivos»* o de última voluntad.

No entra por tanto este Centro Directivo en dirimir si en el caso planteado en este expediente existe o no servidumbre en el plano civil sustantivo. Pero lo cierto es que para su acceso al Registro de la Propiedad el título constitutivo de aquella debe adecuarse —entre otros— a los principios de titulación auténtica (art. 3 de la Ley Hipotecaria), trámite sucesivo (art. 12 de la Ley Hipotecaria) y especialidad, principio general del Derecho registral manifestado en numerosos preceptos de la Ley Hipotecaria (arts. 9 y 12, entre otros, de la Ley Hipotecaria) que exige la exacta determinación del contenido del derecho inscrito. Como ha expresado el Tribunal Supremo en su sentencia de 27 de mayo de 2009, la eficacia del principio de especialidad resulta determinante en todo el ámbito de los derechos reales para el conocimiento de los terceros.

Si no queda claramente constituido el derecho real de manera efectiva —sin perjuicio de que pueda someterse a condición o término—, con determinación de su contenido y extensión, estaremos ante una mera mención de un derecho que será susceptible de inscripción separada y especial en el Registro de la Propiedad cuando aquel se termine de configurar, procediendo entretanto su cancelación de oficio por el Registrador si indebidamente hubiera accedido al Registro (arts. 9 y 98 de la Ley Hipotecaria y 7 del Reglamento Hipotecario). Finalmente tampoco se puede tachar de mero error material, no solo porque no se haya cometido error alguno, sino porque de haberse producido se trataría de un error de concepto que exigiría el consentimiento de todos los interesados o resolución judicial en procedimiento dirigido contra todos los titulares registrales afectados (arts. 12, 40 y 217 de la Ley Hipotecaria).

Resolución de 22-4-2019

*BOE* 13-5-2019

Registro de la Propiedad de Madrid, número 29.

**CALIFICACIÓN SUSTITUTORIA: NATURALEZA. DOCUMENTOS JUDICIALES: REQUISITOS DE INSCRIPCIÓN.**

No puede el Registrador sustituto añadir nuevos defectos a los inicialmente apreciados por el sustituido, sino que su calificación debe ceñirse a los defectos planteados y a la documentación aportada inicialmente, tampoco su eventual calificación negativa puede ser objeto de recurso, sino que en tal caso devolverá el título al interesado a los efectos de interposición del recurso frente a la calificación del Registrador sustituido.

En virtud del recurso de reposición interpuesto el título de adjudicación queda definitivamente formalizado con atribución de un derecho de usufructo. En la nota de calificación no se expresa otra causa de denegación que la de no resultar mandamiento de adición relacionado —título previo— resolución relativa a la modificación que, en su caso, proceda del decreto de adjudicación, sin sustentar la pretendida falta de amparo de la inscripción del usufructo. Por el contrario, a juicio de este Centro Directivo sí queda suficientemente plasmado el título presentado, una vez rectificado por mandamiento de adición expedido como consecuencia de un recurso de reposición, la atribución del usufructo en favor de doña I. y doña N. T. A. A.

Resolución de 22-4-2019

BOE 13-5-2019

Registro de la Propiedad de Medio Cudeyo-Solares.

#### CONCENTRACIÓN PARCELARIA: RESOLUCIÓN DE LOS CASOS DE DOBLE INMATRICULACIÓN.

Como señaló el Tribunal Supremo en su sentencia de 29 de septiembre de 1986, la naturaleza jurídica de la concentración parcelaria «es la de una subrogación real o conversión legal caracterizada por la inmutabilidad del elemento subjetivo. En consecuencia, la parcela de reemplazo es el objeto en que reaparecen los derechos de dominio y demás derechos reales y situaciones jurídicas que tuvieron por base las parcelas sujetas a concentración».

La aplicación de la normativa vigente tiene como resultado, la existencia de supuestos de doble inmatriculación entre fincas de origen sujetas a concentración y fincas de reemplazo resultantes de la concentración, ya que no se deja constancia registral en el folio de las fincas de origen del hecho de que estén afectadas por un procedimiento de concentración parcelaria, ni posteriormente al tiempo de la inscripción de las actas de reorganización se cancela el folio real de dichas fincas de origen, y tampoco se refleja cuál o cuáles sean las concretas fincas de reemplazo adjudicadas por subrogación real en equivalencia o correspondencia con las fincas de origen aportadas al procedimiento. Al coexistir plenamente vigentes, abiertos, y operativos, los folios reales tanto de las fincas de origen como de las fincas de reemplazo, se han producido numerosísimos supuestos de doble inmatriculación en nuestro sistema registral, y de disociaciones entre los actos y negocios jurídicos que se han venido inscribiendo sobre las fincas de origen, cuyo historial permanece vigente y los actos y negocios jurídicos que se han venido inscribiendo sobre las fincas de reemplazo.

Para dar solución a estos supuestos debe tenerse en cuenta el procedimiento regulado en artículo 209 de la Ley Hipotecaria. Por tanto, estamos ante una solicitud que puede resolverse al amparo del actual artículo 209 de la Ley Hipotecaria, y para la cual están plenamente legitimados los solicitantes, ya que cumplen el requisito de ser «titular registral de cualquier derecho inscrito en alguno de los diferentes historiales».

Resolución de 23-4-2019

*BOE* 13-5-2019

Registro de la Propiedad de Medio Huércal-Overa.

**OBRA NUEVA: DELIMITACIÓN DE LA SUPERFICIE OCUPADA POR LA EDIFICACIÓN.**

La Resolución-Circular de 3 de noviembre de 2015 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre la interpretación y aplicación de algunos extremos regulados en la reforma de la Ley Hipotecaria operada por la Ley 13/2015, de 24 de junio, señaló, en su apartado octavo, punto 1, que «cuando, conforme al artículo 202 de la Ley Hipotecaria, proceda inscribir la relación de coordenadas de referenciación geográfica de la porción de suelo ocupada por cualquier edificación, instalación o plantación, deberá constar inscrita, previa o simultáneamente, la delimitación geográfica y lista de coordenadas de la finca en que se ubique».

Como ha afirmado reiteradamente esta Dirección General (cfr. resoluciones de 8 de febrero, 19 de abril, 9 de mayo y 5 de julio de 2016), 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.

Sin embargo, en el caso de este expediente la nota de calificación no expresa ningún motivo para justificar las dudas de extralimitación de la nueva construcción (garaje y piscina) respecto de la finca en la que se ubica; y, además, consta previamente inscrita la representación gráfica catastral de la finca y coordinada esta con el Catastro, según resulta de la propia información registral y catastral incorporada al título, lo que permite la comparación geométrica de los recintos y excluye cualquier mínima duda de extralimitación de las construcciones declaradas. Por tanto, carece de sentido exigir volver a inscribir una representación gráfica cuando ya está inscrita, salvo que se hubiese producido una modificación de dicha representación, circunstancia que no concurre en este expediente ni se justifica en la calificación.

Resolución de 24-4-2019

*BOE* 13-5-2019

Registro de la Propiedad de Cuenca.

**INMATRICULACIÓN: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.**

El registrador opone como defecto que impide la inscripción que existen dudas fundadas de coincidencia de la finca cuya inmatriculación se solicita con otra ya inscrita. Ciertamente el registrador se limita a expresar la coincidencia en cuanto al número de parcela y parcialmente del polígono, ya que en el Registro se atribuye a una finca inscrita el mismo número de parcela que aquella cuya inmatriculación se pretende si bien se sitúa en el polígono 20-21. Y, no obstante ser esta circunstancia ciertamente anómala, no se encuentra

en la calificación indicio alguno que permita sostener la identidad, siquiera parcial de la finca inscrita con la que ahora se pretende inmatricular. Tampoco se incluyen más datos que pudieran apoyar razonablemente su negativa a la inmatriculación.

Por último, si bien ninguna norma obliga al registrador a facilitar nota simple informativa junto con la calificación negativa, es lo cierto que en este caso en la nota de calificación el registrador señaló «(...) la finca descrita en la escritura pudiera pertenecer parte de ella a la descrita en Registro bajo la finca registral 499 del término de Valdemoro de la Sierra —se acompaña nota simple informativa—», por lo que lógicamente el recurrente pudo entender que la nota formaba parte integrante de la calificación.

Resolución de 24-4-2019

BOE 13-5-2019

Registro de la Propiedad de Gérgal.

#### **PARCELACIÓN URBANÍSTICA: SUPUESTOS ASIMILADOS.**

El informe es un trámite en el que el registrador no puede añadir nuevos defectos ya que solo si el recurrente conoce en el momento inicial todos los defectos que impiden la inscripción del título según la opinión del registrador, podrá defenderse eficazmente, argumentando jurídicamente acerca de la posibilidad de tal inscripción.

Es conocido que las comunidades autónomas pueden asumir competencia exclusiva en las materias de «ordenación del territorio, urbanismo y vivienda» (sentencias del Tribunal Constitucional números 61/1997, de 20 de marzo, fundamento jurídico 5, y 164/2001, de 11 de julio, fundamento jurídico 4), lo que en el caso de la Comunidad de Andalucía se plasma en el ejercicio de su potestad legislativa mediante la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía. En segundo lugar, debe afirmarse que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 149.1.8.<sup>a</sup> de la Constitución, es al Estado al que compete, en materia urbanística, establecer qué actos son inscribibles en el Registro de la Propiedad y sujetar su inscripción al previo cumplimiento de ciertos requisitos, en particular, el requisito de la previa intervención administrativa.

Una parcelación urbanística es un proceso dinámico que se manifiesta mediante hechos externos y objetivos fácilmente constatables. De modo que la simple transmisión de una cuota indivisa de propiedad, sin que en el título traslativo se consigne derecho alguno de uso exclusivo actual o futuro sobre parte determinada de la finca, constituiría, en principio, un acto neutro desde el punto de vista urbanístico y amparado por un principio general de libertad de contratación; solo si hechos posteriores pudieran poner de relieve la existencia de una parcelación física cabría enjuiciar negativamente la utilización abusiva o torticera de aquella libertad contractual.

No obstante, 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 decisivo 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.

Ha de ser la propia legislación urbanística que resulte aplicable la que debe establecer qué actos están sujetos a licencia, declaración de innecesidad, u otro título administrativo habilitante y qué actos pueden estimarse como reveladores de una posible parcelación urbanística ilegal, o ser asimilados a esta, así como determinar qué otros actos de uso del suelo o de las edificaciones quedan sujetas a la intervención y control municipal que el otorgamiento de la licencia comporta, determinación que constituye un presupuesto previo o «*prius*» respecto de su exigencia en sede registral, cuya configuración como requisito de inscripción, sin embargo, corresponde al Estado.

A la hora de analizar el tratamiento de actos o negocios jurídicos que, sin constituir formalmente división o segregación, pueden presentar indicios de parcelación urbanística o formación de núcleo poblacional al margen del planeamiento, este Centro Directivo ha entendido que dichos actos se someterán al previo requisito registral de acreditación de licencia o declaración de innecesidad —artículo 78 del Real Decreto 1093/1997, en relación al artículo 26 de la Ley de Suelo— cuando la legislación sustantiva aplicable equipare expresamente el acto en cuestión a la parcelación en sentido estricto sometida a dichos títulos administrativos; mas, en otro caso, el tratamiento del mismo desde el punto de vista registral debe articularse a través del procedimiento previsto en el artículo 79 del citado Real Decreto de 4 de julio de 1997, siempre y cuando el registrador de forma motivada en su nota de calificación exponga los indicios que, de acuerdo también con la normativa aplicable, puedan justificar la aplicación de tal precepto.

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

Resolución de 24-4-2019

*BOE* 13-5-2019

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

#### EJECUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE HIPOTECA: DETERMINACIÓN DE LA DEUDA OBJETO DE RECLAMACIÓN.

Como ha reiterado este Centro Directivo en diversas resoluciones y más recientemente en la de fecha 22 de febrero de 2019, tratándose la obligación garantizada de una cuenta de crédito abierto, para la inscripción del pacto de venta extrajudicial es necesario que se prevea expresamente en la escritura de constitución la forma de determinar registralmente la deuda antes de intentar su utilización. Si se pretende la constancia registral de la referencia a la posibilidad de utilizar el procedimiento extrajudicial, ha de hacerse con la salvedad de que

sea siempre que en la escritura de constitución conste el pacto de determinación de la forma de la constancia registral de la existencia y cuantía de la obligación futura por medio de la nota marginal de los artículos 143 de la Ley Hipotecaria y 238 de su Reglamento, al margen de la inscripción de hipoteca de que se trate, ya que, en caso contrario, podría inducir a confusión de que la cláusula legitimaba para el ejercicio del procedimiento sin más trámites ni requisitos y sin base registral previa respecto a la determinación de la obligación garantizada.

Es preciso que las partes interesadas preestablezcan en el contrato de crédito hipotecario, un sistema adecuado, seguro y ajustado a los principios hipotecarios de determinación del importe definitivo de la cantidad adeudada para la constatación registral del nacimiento de la obligación asegurada y su concreta cuantía, sistema que debe estar fundado en documentos que lleven aparejada ejecución (art. 517 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

Sin embargo, en este supuesto en concreto, consta inscrita la cláusula de ejecución extrajudicial sin referencia a modo de hacer constar en el futuro la existencia y cuantía de la obligación y aun incumpliendo las exigencias legales conforme se ha dicho, se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales por lo que no procede cuestionarse en el ámbito de este recurso su existencia o validez. Si bien hubiera sido conveniente destacar en la certificación la ausencia de pacto en cuanto a la determinación del saldo de la cuenta para el caso de ejecución extrajudicial, no hay precepto que imponga al registrador efectuar tal advertencia y, en cualquier caso, de la certificación resulta que no consta extendida la nota marginal de los artículos 143 de la Ley Hipotecaria y 238 de su Reglamento, relativa a la existencia y cuantía de la obligación al margen de la inscripción de hipoteca.

Respecto a la acreditación del saldo fijado, constando inscrita la cláusula de ejecución extrajudicial sin pacto de determinación del saldo, como ya puntualizaron las resoluciones de 6 de octubre de 1994 y 9 de octubre de 1997, nada impide que el acreedor pueda, en su día, obtener un título suficiente que concrete la deuda y le permita acudir a la ejecución por ese procedimiento, conforme los artículos 572 y 573 LEC.

No obstante, tratándose de hipotecas en garantía de cuentas corriente de crédito, como en este caso, el pacto de determinación bien podría referirse, por aplicación supletoria de la legislación antes transcrita, al certificado bancario del saldo líquido exigible, en el que consten las amortizaciones realizadas y sus fechas, a que se refiere el artículo 245 del Reglamento Hipotecario, y al documento fehaciente que acredite haberse practicado la liquidación en la forma pactada por las partes en la escritura de constitución de hipoteca, pero dada la inexistencia de acuerdo previo, deberá acreditarse el consentimiento expreso del deudor a la determinación de la cantidad exigible por este sistema.

Resolución de 24-4-2019

BOE 13-5-2019

Registro de la Propiedad de Vitoria, número 5.

**REQUISITOS FISCALES: ACREDITACIÓN. ARRENDAMIENTO FINANCIERO: CANCELACIÓN CUANDO ESTÁ GRAVADO CON ANOTACIONES DE EMBARGO.**

Según la doctrina reiterada por este Centro Directivo, el registrador, ante cualquier operación jurídica cuya registración se solicite, no solo ha de calificar

su validez y licitud, sino decidir también si se halla sujeta o no a impuestos; la valoración que haga de este último aspecto no será definitiva en el plano fiscal, pues no le corresponde la competencia liquidadora respecto de los diversos tributos; no obstante, será suficiente bien para acceder, en caso afirmativo, a la inscripción sin necesidad de que la Administración fiscal ratifique la no sujeción, bien para suspenderla en caso negativo, en tanto no se acredite adecuadamente el pago, exención, prescripción o incluso la no sujeción respecto del impuesto que aquél consideró aplicable, de modo que el registrador, al solo efecto de decidir la inscripción, puede apreciar por sí la no sujeción fiscal del acto inscribible, evitando una multiplicación injustificada de los trámites pertinentes para el adecuado desenvolvimiento de la actividad jurídica registral.

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) quedan 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, debe tenerse en cuenta que si para salvar su responsabilidad exigiere la correspondiente nota de pago, exención, prescripción o no sujeción, habrán de ser los órganos tributarios competentes —en este caso, autonómicos— los que podrán manifestarse sobre ello al recibir la comunicación impuesta por ley, sin que corresponda a esta Dirección General pronunciarse, al no existir razones superiores para ello (por ejemplo, cfr. art. 118 de la Constitución) o tratarse de un supuesto en el que se esté incurriendo en la exigencia de un trámite desproporcionado que pueda producir una dilación indebida.

En el caso de este expediente ninguna duda existe de que la nota de calificación se produce dentro del ámbito competencial de la registradora, pues se discute si los titulares de derechos reflejados en los asientos posteriores a la inscripción del contrato de arrendamiento financiero y opción de compra que se declara extinguido, han tenido adecuada participación en el procedimiento. En consecuencia, no puede estimarse la alegación de la recurrente de extralimitación por parte de la registradora en el ejercicio de sus funciones legalmente atribuidas.

Se plantea en este recurso, como ya se ha adelantado, si es o no posible la cancelación de la inscripción de un contrato de arrendamiento financiero en virtud del testimonio de una sentencia judicial dictado en un procedimiento de declarativo dirigido exclusivamente contra la entidad arrendataria (y contra sus avalistas), en el que se declara la extinción de dicho contrato, cuando el derecho de arrendamiento se encuentra gravado con cuatro anotaciones preventivas de embargo.

Ciertamente cuestión distinta es la que plantea la cancelación del derecho cuya resolución se ha declarado en la sentencia calificado. Respecto de él, como han señalado las resoluciones antes citadas, se da el presupuesto que para su cancelación contempla el citado artículo 82 de la Ley Hipotecaria y ningún obstáculo existe para su constatación registral en cuanto con ello se logrará la deseable concordancia entre el contenido del Registro y la realidad extraregistral, evitando, a la vez, que puedan acceder al Registro eventuales actos dispositivos realizados por o en nombre del titular de un derecho ya extinguido, aun cuando esa extinción y consiguiente cancelación no puedan perjudicar a terceros (art. 40 de la Ley Hipotecaria).

Lo procedente es limitar el reflejo registral de la extinción del citado derecho de arrendamiento financiero inscrito, mediante la extensión de una nota

marginal, haciendo constar dicha extinción por virtud de la sentencia objeto de calificación, dejando subsistente registralmente el asiento referido al citado derecho de arrendamiento financiero exclusivamente «en cuanto soporte de los embargos anotados», de forma que no pueda acceder al Registro en lo sucesivo ningún acto dispositivo o de gravamen, voluntario ni forzoso, que tenga por objeto tal derecho arrendaticio, «pues, con exclusión de dichos anotantes, el mismo carecerá de vigencia».

Resolución de 25-4-2019

*BOE* 13-5-2019

Registro de la Propiedad de Bilbao, número 10.

#### **PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA: INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 671 LEC. RESOLUCIONES DE LA DGRN: IMPORTANCIA DE SU DOCTRINA.**

Entre esos aspectos sujetos a calificación se encuentra la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado. Es evidente que la privación de la titularidad de una finca como consecuencia de la ejecución de la hipoteca que la grava, solo puede llevarse a cabo por los trámites de alguno de los procedimientos regulados en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la Ley Hipotecaria. Dicho procedimiento solo será reconocible si se respetan una serie de garantías básicas que impiden la indefensión del demandado que va a terminar perdiendo la propiedad del bien objeto de ejecución. Entre esas garantías fundamentales está la de que la adjudicación, en caso de que la subasta quede desierta, se haga al ejecutante por una cantidad que respete unos porcentajes mínimos del valor de tasación de la finca hipotecada. Si dichos límites no se respetan, no puede sostenerse que se ha seguido un procedimiento adecuado para provocar el sacrificio patrimonial del ejecutado, y el registrador debe, incluso con más rigor que en el procedimiento ejecutivo ordinario, rechazar el acceso al Registro de la adjudicación.

En base a los principios generales de interpretación de normas jurídicas recogido en el artículo 3 del Código civil que señala que «las normas se interpretaran según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas» parece, que la interpretación del artículo 671 no puede ser la puramente literal, ya que puede producir un resultado distorsionado. Conforme al artículo 670 existiendo postores cabe la posibilidad de que el remate sea inferior al 50% del valor de tasación siempre que cubra al menos, la cantidad por la que se haya despachado la ejecución, incluyendo la previsión para intereses y costas. Y en este caso, como garantía complementaria la Ley atribuye al letrado de la Administración de Justicia la apreciación y valoración de las circunstancias concurrentes, oídas las partes, y establece que, en caso de que se realice el remate en esos términos, existirá la posibilidad de presentar recurso de revisión frente al decreto de adjudicación. Esta norma especial, prevista por el legislador para circunstancias extraordinarias y con una serie de garantías específicas, parece que debe integrarse igualmente para el supuesto del artículo 671, por lo que en esta hipótesis será preciso que se dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 670.4 (cfr. art. 4.1 CC).

Como bien dice la registradora en su informe, el propio Tribunal Supremo ha declarado en sentencia de 29 de enero de 1996 que «habría que dilucidar cuál es la autoridad que se ha de dar a las resoluciones de la citada Dirección General y, en ese sentido, las sentencias de 22 de abril de 1987 y 15 de marzo de 1991, establecieron que si bien la doctrina de las mismas no es propiamente jurisprudencia dado el carácter administrativo del Centro, sin embargo es usual concederles una reconocida autoridad y sobre todo en los casos en que ninguna otra doctrina o norma se aducen en contra de la opinión fundada de dicho Centro».

Resolución de 25-4-2019

*BOE* 13-5-2019

Registro de la Propiedad de Álora.

#### **PACTO DE RESERVA DE DOMINIO: NATURALEZA Y EFECTOS.**

En la estipulación séptima del título calificado se pacta que «la presente extinción de condominio queda sujeta a la condición suspensiva de que la entidad bancaria (...) consienta y apruebe liberar de cualquier responsabilidad por razón del préstamo hipotecario (...) que grava la finca objeto de esta escritura y reseñado en el apartado cargas, a doña (...) reconociendo como único deudor del mismo a don (...) liberación y reconocimiento que deberá llevar a cabo dicha entidad bancaria en el plazo máximo de seis meses a computar desde que la presente escritura quede debidamente inscrita en el Registro (...».

Como ha puesto de relieve la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 1993, «el pacto de reserva de dominio tiene plena validez, según doctrina uniforme de esta Sala [sentencias de 16 de febrero de 1894, 8 de marzo de 1906, 30 de noviembre de 1915 y, 10 de enero y, 19 de mayo de 1989 (*RJ* 1989, 3778)]; en la compraventa, supone que el vendedor no transmite al comprador el dominio de la cosa vendida hasta que este le pague por completo el precio convenido, significa una derogación convencional del artículo 609 del Código civil en relación con los artículos 1461 y concordantes y aunque se entregue la cosa no se transmite la propiedad, viniendo a constituir, como cualquier otra cláusula que se establezca con tal fin, una garantía para el cobro del precio aplazado, cuyo completo pago actúa a modo de condición suspensiva de la adquisición por el comprador del pleno dominio de la cosa comprada, y verificado tal completo pago se produce *ipso iure* la transferencia dominical; no afecta, pues, a la perfección, pero sí a la consumación, sin que se desnaturalice el concepto jurídico de la compraventa ni se prive a los contratantes, una vez perfecta aquella por el libre consentimiento, del derecho a exigirse recíprocamente el cumplimiento de las obligaciones esenciales de la misma». Aunque el pacto de reserva supone la dilación de la transmisión del dominio a un momento posterior, el del completo pago del precio, no por ello deja de desenvolver unos efectos que han sido reconocidos reiteradamente por la jurisprudencia y que merecen la oportuna protección del Registro.

Por eso, según la resolución de esta Dirección General de 4 de diciembre de 2010 señaló que origina una situación que equivale sustancialmente, en los efectos prácticos, a las que crea la denominada condición resolutoria explícita, en tanto en cuanto la falta de pago del precio comporta la resolución del contrato —título que sirve de base a dicha titularidad jurídico real— y la extinción de esa titularidad del comprador. No obstante, como ha puesto de relieve la

resolución de 28 de noviembre de 2017, no puede afirmarse que el pacto de reserva de dominio no es más que una condición o causa resolutoria de las contempladas en el artículo 1504 del Código civil. A pesar de que en la resolución de 4 de diciembre de 2010 se afirmó la identidad práctica entre pacto de reserva de dominio y condición resolutoria, esa identidad no tuvo otra finalidad que aplicar el régimen jurídico previsto para esta última (art. 175.6.<sup>a</sup> del Reglamento Hipotecario), con el fin de no dejar desprotegidos ni al adquirente ni al acreedor embargante de su derecho.

En el supuesto de compraventa con precio aplazado y pacto de reserva de dominio el comprador adquiere la posesión de la cosa y no puede enajenarla ni gravarla (art. 4 de la Ordenanza para el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles), estando limitada la acción de sus acreedores a la posición jurídica adquirida (*vid. regla decimoquinta de la Instrucción de esta Dirección General de 3 de diciembre de 2002*). El vendedor por su parte, pese a conservar el dominio, está limitado por el derecho del comprador y solo puede disponer de su derecho respetando su posición jurídica como solo puede ser embargado su derecho en los mismos términos. En el concreto supuesto de este expediente, el adjudicatario de la finca en la extinción de condominio, mantiene la posesión total de la finca —antes era coposeedor— pendiente del cumplimiento de la condición suspensiva, por lo que no puede realizar actos de disposición y gravamen sin consentimiento del otro condeño hasta que no se cumpla la condición establecida, estando limitada la acción de los acreedores a la posición jurídica dicha; y la no adjudicataria mantiene su posición de dominio en tanto no se cumpla la condición suspensiva y pendiente de esta, si bien durante el periodo de pendencia, a diferencia de la condición resolutoria, los efectos son otros.

Partiendo de la necesidad de interpretar las cláusulas de los contratos en el sentido más favorable para que produzcan efecto con base en el principio de «*favor negotii*», contemplando la eficacia y haciendo primar el sentido teleológico de lo convenido (cfr. arts. 1284 y 1285 CC), resulta que lo que quiere condicionarse suspensivamente es la transmisión de la propiedad, siendo así que, con arreglo a la jurisprudencia y doctrina indicadas, no existe ningún obstáculo para ello y para su inscripción registral.

Resolución de 25-4-2019

BOE 13-5-2019

Registro de la Propiedad de Guardamar del Segura.

#### **RECURSO GUBERNATIVO: ÁMBITO.**

El objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la propiedad es exclusivamente la determinación de si la calificación negativa es o no ajustada a Derecho, como resulta de los artículos 19 y 19 bis de la Ley Hipotecaria. No tiene en consecuencia por objeto cualquier otra pretensión de la parte recurrente, señaladamente la determinación de la procedencia o no de la extensión de una inscripción ya practicada. 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 de la Ley Hipotecaria).

Resolución de 26-4-2019

*BOE* 13-5-2019

Registro de la Propiedad de Pontevedra, número 2.

#### **HERENCIA: PARTICIÓN HECHA POR EL TESTADOR.**

En primer lugar, hay que recordar que, ante la regla general de la concurrencia de todos los herederos a la partición, existen excepciones en las que no es precisa la misma: que haya sido hecha por el testador la partición —artículo 1056 del Código civil—, que haya sido hecha por contador partidor designado —artículo 1057 del Código civil— o incluso los casos especiales de la delegación de la facultad de mejorar del artículo 831 del Código civil. En el supuesto de este expediente se debate esta necesidad de concurrencia pendiente de si nos encontramos ante un auténtico testamento particional o no.

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo (*vid. «Vistos»*) que es preciso diferenciar la partición propiamente dicha de las llamadas normas de la partición. La partición hecha por el testador, propiamente dicha, es aquella en que el testador procede a adjudicar directamente los bienes a los herederos, y en buena lógica implicaría la realización de todas las operaciones particionales —inventario, liquidación, formación de lotes con la adjudicación de los mismos—, mientras que en las normas para la partición el testador, se concreta en expresar la voluntad de que cuando se lleve a cabo la partición, ciertos bienes se adjudiquen en pago de su haber a ciertos herederos que indique. La simple norma de la partición vincula a los herederos, o en su caso, al contador partidor designado para hacerla, en el sentido de que al hacerse la partición habrán de tenerse en cuenta las normas dictadas por el testador y adjudicar, siempre que sea posible, al heredero o herederos de que se trate los bienes a que la disposición testamentaria se refiere. Por el contrario, la verdadera partición testamentaria, determina, una vez muerto el testador, la adquisición directa *«iure hereditario»* de los bienes adjudicados a cada heredero.

Como ha reiterado este Centro Directivo (*vid. «Vistos»*), la liquidación de gananciales es una operación previa, independiente y distinta de la partición de la herencia del cónyuge fallecido, suponiendo, dicha liquidación, la de las relaciones crédito-deuda entre los bienes comunes y los privativos de los esposos, y para la que es imprescindible el consentimiento del cónyuge sobreviviente —o sus herederos o causahabientes— y el de los herederos del fallecido. En el supuesto de este expediente, si bien debe respetarse la partición hecha por el testador don F. C. M. en su testamento respecto de bienes identificados en el mismo, ya que expresamente lo hace en ejercicio de su derecho del artículo 1056 del Código civil, no puede prescindirse del consentimiento de todos los herederos de los causantes por cuanto en el testamento de doña B. R. P. no se contiene esa aseveración y no hay una verdadera partición de sus bienes, sino tan solo «normas de la partición», y siendo que se trata de bienes gananciales, ha de practicarse tal partición respecto de ellos; además, los bienes no se describen debidamente de modo que permitan identificar aquellos a que se refieren los testamentos con las fincas registrales. Esta falta de identificación de los bienes es obstáculo para la inscripción sin el consentimiento del otro heredero de los causantes, tal como señala la registradora en la calificación.

El consentimiento del heredero o de sus propios herederos no es un formalismo desproporcionado, sino que es una exigencia derivada del principio de tracto sucesivo, uno de los pilares en que se sustenta el sistema registral español,

consagrado en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria. Por otra parte, la legislación hipotecaria prevé procedimientos para que, con las debidas garantías para dicho titular, pueda ser reanudado el trámite sucesivo que ha sido interrumpido, armonizando así los derechos e intereses del titular registral y de quien habiendo adquirido una finca inscrita no puede obtener reflejo tabular de su título por defecto de titulación en la cadena de titularidades anteriores a la suya y que enlaza con la titularidad registral.

Resolución de 26-4-2019

*BOE* 13-5-2019

Registro de la Propiedad de Castro-Urdiales.

#### DERECHOS REALES: *NUMERUS APERTUS*. DERECHO DE TANTEO Y RETRACTO CONVENCIONAL: CONFIGURACIÓN.

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.<sup>º</sup> de la Ley Hipotecaria y 7 del Reglamento Hipotecario), sino también la alteración del contenido típico de los derechos reales legalmente previstos y, por ejemplo, sujetarlos a condición, término o modo (cfr. arts. 647 CC y 11, 23 y 37 de la Ley Hipotecaria). 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. Entre ellas deberá estar la de respetar la necesaria fijación de la duración de los derechos reales limitados, salvo que excepcionalmente se admitan con carácter indefinido como ocurre con las servidumbres prediales.

Respecto de los derechos de adquisición preferente, ya en la resolución de 20 de septiembre de 1966 este Centro Directivo admitió la posibilidad de que los derechos de tanteo y retracto voluntarios sean configurados por las partes contratantes en el título de su constitución como un verdadero y propio derecho real. Más recientemente ha vuelto este Centro Directivo a expresar la necesidad de que la constitución de un derecho de tanteo o retracto voluntario que pretenda tener carácter real se configure como tal en el título de su constitución de forma que no quepa duda al respecto. Esta misma línea de apertura en favor de la posible configuración de los derechos de tanteo y retracto voluntarios como auténticos derechos reales se observa en la jurisprudencia.

Debe tenerse en cuenta que, como afirmó esta Dirección General en la resolución de 14 de junio de 2010, en un sistema registral de inscripción, como es el nuestro, en que los asientos registrales no son transcripción del acto o contrato que provoca la modificación jurídico real que accede al Registro, sino un extracto de los mismos («expresión circunstanciada», dispone el artículo 51.6.<sup>a</sup> del Reglamento Hipotecario, que refleje la naturaleza, extensión y condiciones suspensivas o resolutorias, si las hubiere, del derecho que se inscriba), es evidente que la claridad en la redacción de los títulos que pretendan acceder al Registro es presupuesto de su fiel reflejo registral. Esta exigencia aumenta en relación con los derechos atípicos que se puedan constituir al amparo del principio de la autonomía de la voluntad. Y en virtud del límite positivo, se hace «imprescindible la determinación del concreto contenido y extensión de las facultades que

integran el derecho que pretende su acceso al Registro», pues esta determinación, esencial para lograr el amparo registral (cfr. arts. 9 y 21 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento) en los derechos reales atípicos, por definición, no puede integrarse por la aplicación supletoria de las previsiones legales —cfr. resolución de 10 de abril de 2014—.

Estamos por tanto ante una figura de tanteo convencional inscrito, en base al principio de «*numeris apertus*» que no se identifica totalmente con el pacto de retro en la venta a carta de gracia por lo que no se le puede aplicar, salvo que se hubiera así pactado expresamente, el plazo de caducidad previsto en el artículo 1508 del Código civil. Será por tanto aplicable la previsión del artículo 210.1, regla octava, de la Ley Hipotecaria. Mientras no concurran tales plazos la cancelación del derecho de tanteo y retracto convencional no podrá producirse por caducidad y deberá acudirse a la regla general de escritura pública en la que preste su consentimiento el titular registral del derecho o sus causahabientes, o vía sentencia firme en procedimiento dirigido contra él (art. 82 de la Ley Hipotecaria).

Ahora bien, una cosa es la imposibilidad de cancelar por caducidad el derecho de tanteo convencional tal como está inscrito (hay que insistir sin posibilidad de pronunciamiento sobre la procedencia de su inscripción sin sujeción a plazo, dado que están los asientos bajo salvaguardia judicial) y otra cosa bien distinta es concluir que la existencia del derecho de tanteo tal como está configurado impide la inscripción de la compraventa presentada a inscripción. Aunque se mantenga la vigencia del derecho de tanteo convencional inscrito, y no sea posible su caducidad, nada impide la inscripción de la compraventa efectuada, arrastrando la carga, siempre que se cumplan con las previsiones pactadas en el derecho de tanteo inscrito entre ellas la notificación fehaciente al titular del tanteo y retracto convencional.

Resolución de 29-4-2019

BOE 13-5-2019

Registro de la Propiedad de Madrid, número 37.

#### CONCURSO DE ACREDITORES: ENAJENACIÓN DE BIENES GRAVADOS CON HIPOTECA.

Los antecedentes expuestos no permiten conocer si el crédito garantizado con hipoteca sobre la finca se había extinguido en la fecha de la transmisión de la misma o, por el contrario, dicho crédito, hubiera sido o no reconocido en el concurso de acreedores, continuaba existiendo. Si la extinción del crédito garantizado con hipoteca se ha producido antes o durante la tramitación del concurso de acreedores, podría explicar que en el plan de liquidación no figure referencia alguna a dicho crédito y que el Administrador concursal haya declarado en la escritura calificada que la finca vendida está libre de cargas si bien la hipoteca referida está pendiente de cancelación registral.

El segundo caso por considerar es que no se hubiera reflejado la existencia del derecho real de garantía, a pesar de existir, en los documentos confeccionados por el Administrador concursal. En el sistema concursal español, la regla general en materia de reconocimiento de los créditos concursales es la solicitud del acreedor. Ahora bien, el hecho de que un bien o derecho de la masa activa no figure como gravado con prenda o hipoteca a pesar de existir esa garantía real no significa que el derecho real se extinga. La consecuencia es que, si en el

concurso de acreedores un bien o derecho se transmite como libre, sea por no figurar como bien o derecho afecto a pesar de estarlo, sea figurando como tal pero incurriendo en error el administrador concursal al proceder a la enajenación a través del procedimiento concursal, la transmisión es radicalmente nula, debiendo el registrador denegar su inscripción.

Estando inscrita la hipoteca en el Registro de la Propiedad, el registrador debe comprobar que en el título calificado consta el cumplimiento de los requisitos legales que preservan los derechos del acreedor hipotecario. El artículo 155 de la Ley Concursal —al que se refiere la registradora en su calificación— se encuentra en plena armonía con lo dispuesto en el artículo 57.3 de la misma ley. Siguiendo el criterio marcado, entre otras, por las resoluciones de esta Dirección General de 5 de septiembre y 13 de octubre de 2014, 22 de septiembre de 2015, 16 de marzo de 2016 y 11 de septiembre de 2017, cabe recordar que, como se expresa en la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de julio de 2013 «el plan de liquidación puede prever una forma especial de realización o enajenación de los activos del deudor, alternativa o complementaria a las previstas con carácter general y subsidiario en el artículo 149 LC, pero no puede obviar los derechos del acreedor hipotecario en el concurso regulados legalmente, en este caso, en el artículo 155 LC». Como ha tenido ocasión de poner de relieve este centro directivo, las reglas contenidas en la Ley Concursal para la enajenación del bien sobre que recae el derecho real de garantía (arts. 149.2 y 155.4 de la Ley Concursal) tienen carácter imperativo y a ellas necesariamente debe ajustarse el plan de liquidación, reglas imperativas que rigen también en defecto de aprobación del plan de liquidación (*vid.*, por todas, la resolución de 10 de enero de 2017).

En el presente caso (en que, según la nota registral incorporada a la escritura calificada, el crédito garantizado con hipoteca fue cedido después de la aprobación del plan de liquidación) no se han cumplido los requisitos establecidos en el artículo 155.4 de la Ley Concursal en los términos expuestos, entre otros, el relativo al precio de la venta (31.000 euros), toda vez que es inferior al precio pactado (123.480 euros; valor de tasación establecido en la escritura del préstamo hipotecario), y no ha habido aceptación expresa del acreedor con privilegio especial.

Resolución de 29-4-2019

BOE 13-5-2019

Registro de la Propiedad de Santiago de Compostela, número 1.

#### SEGREGACIÓN: REQUISITOS DE INSCRIPCIÓN.

Conforme al artículo 26 de la Ley del Suelo tanto notarios como registradores cumplen con exigir que se aporte la acreditación documental de la conformidad, aprobación o autorización administrativa a que esté sujeta, en su caso, la división o segregación conforme a la legislación que le sea aplicable, sin que sea precisa que indaguen la licitud intrínseca de dicha autorización, de conformidad con la presunción de validez y ejecutividad de los actos administrativos. Sin embargo, sí deben comprobar la correspondencia de la operación jurídica realizada con el documento administrativo que acredite la conformidad, aprobación o autorización administrativa.

En cuanto a la pretensión del recurrente de que solo sea objeto de inscripción la parcela 873-1, aun cabiendo la solicitud de inscripción parcial con

base en el principio de rogación registral (cfr. arts. 6 y 19 bis de la Ley Hipotecaria), no puede desconocerse el hecho de que la finca cuya inscripción se pretende surge, por segregación, de otra previamente inscrita, siendo necesaria la inscripción de la operación de modificación de entidades hipotecarias que dé lugar al nacimiento de la finca registral cuya inscripción dominical, a favor del recurrente, se solicita.

Dadas las exigencias derivadas del principio de especialidad registral en las que están implicados intereses que, por afectar al estatuto jurídico de la propiedad inmueble, suponen la protección de intereses del tráfico jurídico, como lo son los que imponen la exacta determinación del derecho transmitido (*vid. resoluciones de 21 de junio de 1991, 30 de septiembre de 2005, 13 de febrero de 2007 y 29 de agosto de 2011*), esta no debe precisarse de una manera equívoca, como ocurre en el caso de este expediente, al distinguir entre superficie bruta y neta de las fincas segregadas y resto.

Resolución de 29-4-2019

*BOE* 13-5-2019

Registro de la Propiedad de Palma de Mallorca, número 11.

#### **RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: REQUISITOS.**

Con carácter previo, ha de recordarse la vigencia y debida aplicación tanto de lo dispuesto en el artículo 327 de la Ley Hipotecaria, como de lo dispuesto en la Instrucción de 25 de octubre de 2016 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre utilización de medios electrónicos en las comunicaciones de notarios y registradores con la Dirección General de los Registros y el Notariado. Conforme a la referida instrucción de este Centro Directivo de 25 de octubre de 2016, todas las comunicaciones que por disposición legal o reglamentaria deban realizar los notarios o registradores a la DGRN se realizarán a través de la sede electrónica del Ministerio de Justicia.

Constando inscrita una determinada finca resultante de agrupación a nombre de cuatro personas (una madre y tres hijos) en determinada forma y proporción, todo ello en virtud de una escritura pública otorgada en el año 2004, se pretende ahora la inscripción de escrituras posteriores otorgadas ante otro notario distinto por las que las fincas agrupada, o la resultante de su agrupación, habría de resultar inscrita a favor de solo dos de aquellas cuatro titulares registrales.

Es claro que en nuestro sistema registral, conforme a los principios esenciales del mismo, sobre todo el de legitimación y de tracto sucesivo, plasmados entre otros en los artículos 20, 38, 40 y 82, de la Ley Hipotecaria, y que por su capital importancia y sobrado conocimiento huelga aquí transcribir, para poder inscribir una determinada rectificación de una determinada titularidad registral, han de consentirlo todos y cada uno de los titulares registrales afectados por la rectificación, y además, causalizando debidamente los negocios jurídicos en virtud de los cuales hayan de operarse tales rectificaciones de la titularidad registral vigente.

Resolución de 30-4-2019

*BOE* 13-5-2019

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

**EXPEDIENTE JUDICIAL DE DOMINIO PARA LA INMATRICULACIÓN: REQUISITOS.**

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo, que si bien es cierto el deber de cumplir los registradores las resoluciones judiciales firmes, también es su deber y potestad calificadora la de verificar que todos los documentos inscribibles que son objeto de inscripción cumplen con las exigencias del sistema registral español, partiendo de que los asientos registrales no son transcripción del acto o contrato que provoca la modificación jurídico real que accede al Registro, sino un extracto de los mismos. Compete a la calificación registral (art. 101 del Reglamento Hipotecario) comprobar si se expresan, con la claridad suficiente, todas las circunstancias que según la Ley y el propio Reglamento deba contener la inscripción (cfr. art. 98 del Reglamento Hipotecario).

El primer defecto se refiere a la falta de constancia de la firmeza de la resolución judicial. El artículo 283 del Reglamento Hipotecario dispone que «declarado justificado el dominio, será necesario para que la inscripción se lleve a cabo, presentar en el Registro testimonio judicial bastante en que conste ser firme el auto, que se insertará literalmente». Siguiendo lo que ya declaró esta Dirección General en resolución de 8 de junio de 2009, este primer defecto no puede ser mantenido, ya que, del tenor literal de la resolución judicial, que subordinaba la expedición del testimonio literal a su firmeza, y de la mera observación de las fechas del auto y de la expedición del citado testimonio, resulta claramente que en el momento en que se expide el testimonio literal a efectos de inscripción era ya firme el auto judicial acordando la inmatriculación de la finca.

En cuanto al segundo defecto, que se refiere a la omisión de las circunstancias personales de los promotores, faltando tales circunstancias en el título presentado, deberá subsanarse la omisión.

Debe recordarse que incluso en caso de no aportarse dicha certificación catastral descriptiva y gráfica con las correspondientes coordenadas georreferenciadas, el registrador, a solicitud del interesado, puede obtenerla directamente de la Sede Electrónica de la Dirección General del Catastro, tal y como ha señalado este Centro Directivo en el apartado primero de la Resolución-Circular de 3 de noviembre de 2015, en base a que la resolución conjunta de la Dirección General de los Registros y del Notariado y de la Dirección General del Catastro, de fecha 26 de octubre de 2015. Por tanto, en el caso de este recurso el defecto debe confirmarse, si bien bastaría la mera solicitud del interesado para que el registrador pueda obtener la certificación catastral descriptiva y gráfica de la que resulte la representación gráfica de la finca, en cumplimiento del principio de rogación.

Por lo que se refiere al defecto que alude al error en el Ayuntamiento en que se publicaron los edictos y a la omisión de la publicación en periódicos de mayor circulación a que se refiere el párrafo segundo de la regla tercera del artículo 201 de la Ley Hipotecaria, esta Dirección General se ha referido a ello en las resoluciones de 11 de febrero de 1999 y 22 de marzo de 2018 considerando que tal publicación no puede considerarse como un trámite esencial del procedimiento en el caso del expediente de reanudación del trámite, aunque se

afirmó que tal carácter esencial es discutible si el expediente de dominio es para la inmatriculación de la finca.

En cuanto al defecto relativo a la identidad de la finca con otra inscrita, es doctrina reiterada de este Centro Directivo que las dudas del registrador no pueden impedir la inscripción, en vía de principios, en los supuestos de expediente de dominio (véanse resoluciones de 10 de mayo de 2002, 10 de septiembre de 2003, 28 de abril de 2005, 7 de julio de 2006, 11 de diciembre de 2010 y 4 de mayo de 2011), pues, en este último caso se trata de un juicio que corresponde exclusivamente al juez, por ser este quien dentro del procedimiento goza de los mayores elementos probatorios para efectuarlo, y de los resortes para hacerlo con las mayores garantías. Por tanto, en el marco del antiguo expediente de dominio el registrador solo emitía su juicio sobre la identidad de la finca al expedir la certificación a que se refería la regla segunda del artículo 201 de la Ley Hipotecaria, certificación que constituía un requisito procedural de estos expedientes, correspondiendo al juez la valoración final de su contenido. Ahora bien, en supuestos, como el de este recurso, en que el registrador haya expresado dudas al expedir la certificación, es preciso que el auto judicial desvirtúe tales dudas.

Respecto del último de los defectos señalados en la calificación, este Centro Directivo se ha pronunciado en reiteradas ocasiones (cfr. resoluciones de 9 de octubre de 2000, 13 de septiembre de 2003 o 6 de julio de 2005) acerca de que las exigencias que la legislación urbanística impone para el acceso al Registro de una nueva construcción deben aplicarse también cuando se pretende directamente la inmatriculación de una finca edificada.

Resolución de 30-4-2019

*BOE* 13-5-2019

Registro de la Propiedad de Eivissa, número 4.

#### **EXPEDIENTE DEL ARTÍCULO 199 LH: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.**

Como se ha reiterado por esta Dirección General (cfr., por todas, la reciente resolución de 5 de diciembre de 2018) el artículo 9 de la Ley Hipotecaria, contempla en su apartado b) la posibilidad de incorporar a la inscripción, como operación específica, la representación gráfica georreferenciada de la finca que complete su descripción literaria, expresándose, si constaren debidamente acreditadas, las coordenadas georreferenciadas de sus vértices.

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 a que se encubran un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria (cfr. arts. 199 y 201 de la Ley Hipotecaria y resoluciones de 22 de abril, 8 de junio y 10 de octubre de 2016, entre otras). En el caso de este expediente el registrador pone de manifiesto con detalle una serie de circunstancias que justifican las dudas, apreciándose, además una grave desproporción en la superficie de la representación gráfica respecto de la que figura inscrita.

Resolución de 30-4-2019

*BOE* 13-5-2019

Registro de la Propiedad de Bilbao, número 6.

**COMUNIDAD DEL ARTÍCULO 68 RH: NATURALEZA. DISOLUCIÓN DE COMUNIDAD: NATURALEZA Y EFECTOS.**

Entrando en el examen del fondo del recurso, a fin de precisar el supuesto de hecho a que se refiere este recurso interesa señalar que, según se desprende de la documentación obrante en el expediente, por un lado, las cuotas indivisas concretadas en trasteros ya transmitidas constan inscritas con señalamiento de un número de trastero con especificación de la superficie atribuida y sus linderos, pero, por otro lado, diversamente los trasteros pendientes de transmitir correspondientes al porcentaje del 12,70% del local (en concreto los números 5, 8, 16, 24 y 26), que conservan en pro indiviso las propietarias originales del local, no tienen asignada una cuota de participación separada o individualizada, ni consta la descripción individualizada de tales trasteros en el título calificado ni en otro anterior, ni consta su inscripción en folio independiente.

En este sentido, este Centro Directivo ha señalado reiteradamente (*vid.*, por todas, la resolución de 14 de febrero de 2013) que la fijación de determinadas cuotas indivisas, como consecuencia de la pretendida división de un local que forma parte de una propiedad horizontal, no da lugar a que dichas cuotas puedan ser calificadas jurídicamente como fincas independientes dentro de un nuevo régimen de subpropiedad horizontal constituido sobre dicho local, respecto de las cuales puedan operar en todo su rigor los principios hipotecarios, y en especial el de trato sucesivo. Para que pueda hablarse de propiedad separada en un régimen de propiedad horizontal no basta con definir una cuota abstracta respecto del todo, sino que se precisa, además, la delimitación suficiente de un espacio susceptible de aprovechamiento independiente sobre el que se proyecte ese derecho singular y exclusivo de propiedad, y en cuyo goce se concrete esa participación abstracta.

De lo anterior resulta la trascendencia que tiene la delimitación física del objeto a que se refiere la atribución de uso exclusivo. Esa delimitación va a transformar la comunidad ordinaria preexistente en una comunidad especial con asignación de uso de plazas de aparcamiento o trasteros determinados, comunidad de carácter funcional, por razón de su destino, en la que queda excluida la *«actio communi dividundo»* y el derecho de retracto (cfr. resolución de 27 de mayo de 1983), y que como tal comunidad o subcomunidad participa de algunas de las características propias de la propiedad horizontal, en cuanto integrada por elementos comunes (zonas accesos, rodamiento, etc.) y otros privativos, susceptibles de un aprovechamiento separado e independiente (cfr. sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 24 de diciembre de 1990). Debe confirmarse la calificación de la registradora, pues tal y como está determinado el derecho de uso objeto de la concreción o atribución patrimonial implica una alteración del régimen de comunidad y de su titularidad, lo que exige, además del consentimiento de los copropietarios del local (*vid.* resoluciones de 6 de septiembre de 2002 y 13 de octubre de 2009).

Como se ha dicho, el principio de consentimiento causal se manifiesta no solo en la necesidad de existencia de una causa verdadera y lícita, sino también en la exigencia de expresión en el título inscribible y en la inscripción registral de la causa de la adquisición, sin que sea posible, a efectos registrales, la presunción de existencia de dicha causa, expresión de la causa que deberá hacerse «sin imprecisiones, contradicciones ni ambigüedades» (*vid.* resolución de 16 de

enero de 2013). En el presente caso el título calificado omite toda referencia causal a la atribución patrimonial resultante de la «concreción del uso» exclusivo y excluyente sobre determinado trastero a favor de una de las dos cotitulares de la comunidad ordinaria existente sobre la participación indivisa de 12,70% sobre el local del inmueble en que se ubica dicho trastero, por lo que no satisface las exigencias que en cuanto a determinación y expresión de la causa negocial se desprenden de la doctrina que ha quedado expuesta.

Debe precisarse, como señala la registradora en su nota de calificación haciendo eco de la doctrina de esta Dirección General, que una cosa es el condominio ordinario que ostentan las dos titulares que quedan sobre la parte del local no vinculado a trasteros concretos, y otra el régimen de comunidad ordinario de los diferentes trasteros cuyas cuotas indivisas se materializan en porciones determinadas de espacio físico del local con su superficie y linderos, lo que les atribuye sustantividad y autonomía jurídica y económica. El hecho de que se haya constituido sobre un local de un edificio en régimen de propiedad horizontal la comunidad especial del artículo 68 del Reglamento Hipotecario, no es incompatible con que todas o algunos de las plazas de aparcamiento o de los trasteros independizados (gozando desde entonces de autonomía jurídica y económica) a través de la apertura de folio registral propio con asignación de un derecho de uso exclusivo sobre tales plazas o trasteros, puedan pertenecer en pro indiviso a varias personas en comunidad ordinaria.

Es cierto que esta Dirección General (*vid. resolución de 11 de noviembre de 2011*), ha afirmado el carácter atípico, no regulado legalmente, de la «extinción parcial» de comunidad, negando su asimilación indiferenciada con la figura de la «extinción total». En definitiva, la especial naturaleza del negocio de extinción total de comunidad no permite trasladar el régimen de sus requisitos y efectos al denominado negocio de «extinción parcial de comunidad». A la vista de esta doctrina, si el acto no produce la disminución de miembros de la comunidad, sino simplemente la alteración de las cuotas de los mismos, no cabrá calificarlo de acto de disolución, porque no existirán elementos suficientes para distinguirlo de la simple transmisión de cuotas. Sin embargo, todo acto, aunque no implique reducción de los miembros de la comunidad, por propia naturaleza, puede entenderse encaminado al cese final de la situación de comunidad y, aunque no se logre dicho efecto totalmente, si el acto tiende naturalmente a dicho resultado, podrá ser calificado de disolución.

## Registro Mercantil y Bienes Muebles

por Ana M.<sup>a</sup> DEL VALLE HERNÁNDEZ

Resolución de 7-3-2019

BOE 4-4-2019

Registro Mercantil de Madrid, número III.

### DISOLUCIÓN. CESE DIFERIDO DEL ADMINISTRADOR.

Con fecha 31 de mayo se adoptan acuerdos de disolución, cese del administrador con efecto el día 31 de julio y nombramiento de liquidador con