

29-11-2023

B.O.E. 3-1-2024

Registro de Lalín.

RECURSO GUBERNATIVO: ÁMBITO.

No cabe a través del recurso gubernativo revisar la validez de asientos ya practicados.

Es continua doctrina de esta Dirección General (basada en el contenido del artículo 324 de la Ley Hipotecaria y en la doctrina de nuestro Tribunal Supremo, Sentencia de 22 de mayo de 2000), que 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. No tiene, en consecuencia, por objeto cualquier otra pretensión de la parte recurrente, señaladamente la determinación de la validez o no del título ya inscrito, ni de la procedencia o no de la práctica, ya efectuada, de los asientos registrales, en este caso la inscripción de una herencia de varias fincas. De acuerdo con lo anterior, es igualmente doctrina reiterada que, una vez practicado un asiento, el mismo se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales, produciendo todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud, bien por la parte interesada, bien por los tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos (artículos 1, 38, 40, 82 y 83 de la Ley Hipotecaria).

12-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Pozuelo de Alarcón nº 2.

OPCIÓN DE COMPRA: PROHIBICIÓN DE PACTO COMISORIO.

No cabe rechazar la inscripción de una opción si no consta con claridad y no por meras conjeturas la concurrencia de un supuesto de pacto comisorio.

En relación con la opción de compra, cabe recordar que esta Dirección General ha puesto de relieve en numerosas ocasiones (vid. las Resoluciones de 26 de diciembre de 2018 y 28 de enero de 2020, y en particular las de 27 de octubre de 2020, 15 de marzo y 21 de julio de 2021 y 13 de julio de 2022, en un caso similar a este, así como otras citadas en los «Vistos» de la presente) que el Código Civil rechaza enérgicamente toda construcción jurídica en cuya virtud, el acreedor, en caso de incumplimiento de la obligación, pueda apropiarse definitivamente de los bienes dados en garantía por el deudor (vid. artículos 6, 1.859 y 1.884 del Código Civil). También este Centro Directivo ha aplicado la prohibición del pacto comisorio incluso cuando las operaciones elusivas del mismo se instrumentan mediante negocios jurídicos indirectos.

No obstante, también ha reiterado este Centro Directivo (vid., por todas, la citada Resolución de 28 de enero de 2020 y la más reciente de 13 de julio de 2022, para un caso similar), que toda calificación registral ha de formularse atendiendo a los términos del documento objeto de la misma y a los propios asientos del Registro; y en el reducido marco de este expediente, ni el registrador, ni esta Dirección General, pueden -más que analizar- enjuiciar o conjeturar acerca de intenciones de las partes en aquellos casos en que no exista clara y patente constatación, so capa de una pretendida obligación de impedir el acceso al Registro de títulos en posibles supuestos en los que la

constitución de la opción de compra haya podido haber sido pactada en función de garantía del cumplimiento de una obligación pecuniaria (contraviniendo la prohibición de pacto comisorio establecida por los artículos 1.859 y 1.884 del Código Civil). Por ello -se añade- podría admitirse el pacto comisorio siempre que concurren las condiciones de equilibrio entre las prestaciones, libertad contractual entre las partes y exista buena fe entre ellas respecto del pacto en cuestión; si bien para poder admitir la validez de dichos acuerdos se deberá analizar cada caso concreto y atender a las circunstancias concurrentes, ya que sólo mediante un análisis pormenorizado de cada supuesto se podrá determinar la admisibilidad, o inadmisibilidad, del pacto en cuestión.

Por tales razones el defecto invocado por la registradora en su calificación ha de ser revocado, ya que -como ya se dijo en la Resolución de 28 de enero de 2020 y se reitera ahora- no se deduce de forma patente de lo pactado que estemos claramente ante un contrato de financiación inmobiliaria que esté sometido a la Ley 2/2009, de 31 de marzo, ni que la opción de compra se constituya en función de garantía de aquella. El caso aquí planteado es una pura operación inmobiliaria, intermedia entre las arras o señal y la venta, que el legislador permite que alcance eficacia real y sea inscribible.

En cuanto a la aseveración de la registradora que señala que «aunque no se pacte expresamente condición resolutoria, se deja igualmente al arbitrio del concedente la eficacia de la opción», esto es, dejando libremente a los concedentes de la opción la posibilidad de dejar sin efecto en un determinado plazo la operación si encuentran nuevos compradores, que mejoren el precio pactado, configurando en tal caso la cantidad entregada como arras o señal que se perdería, podría discutirse que no es propia condición suspensiva al depender en exclusiva de la voluntad de una de las partes. No obstante, como alega el recurrente, la interpretación del Tribunal Supremo sobre el artículo 1.115 del Código Civil, establece que no puede considerarse como puramente potestativa una condición pactada cuando la misma está estrechamente ligada y en dependencia de motivos razonables.

12-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Alhama de Murcia.

PARCELACIÓN URBANÍSTICA: ART. 79 RD 1093/1997.

Procede la inscripción de una venta de participaciones indivisas si ni el Ayuntamiento ni la Comunidad Autónoma aprecian indicios de parcelación urbanística.

En materia de parcelación urbanística, esta Dirección General ha conocido diferentes casos con soluciones no siempre homogéneas dado que se trata de un fenómeno casuístico, complejo y con una normativa necesitada de actualización, sosteniendo, no obstante, que el análisis de la diferente tipología de supuestos de parcelación, sea meramente potencial, sea consolidada y el tratamiento jurídico urbanístico que debe dispensarse a cada uno de ellos, no encaja en el reducido marco del recurso ante esta Dirección General y no constituye el cauce adecuado para su planteamiento, de modo que la calificación registral debe quedar circunscrita a la valoración de la concurrencia de supuestos objetivos de parcelación, debidamente justificados, y a la eventual exigencia de intervención municipal en forma de licencia o declaración de innecesariedad o por la vía del artículo 79 del Real Decreto 1093/1997, según los casos, siempre de acuerdo con lo dispuesto en la legislación urbanística de aplicación -cfr. Resolución de 5 de julio de 2022-.

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. Este indicio revelador de «posible» parcelación urbanística sería suficiente para justificar el inicio del procedimiento regulado en el artículo 79 del Real Decreto 1093/1997, en orden a que la Administración competente pueda pronunciarse sobre la concurrencia efectiva o no de esa «posible» parcelación urbanística y adoptar las medidas preventivas oportunas, entre ellas la prohibición de disponer -cfr. apartado quinto- con las debidas garantías procedimentales para el interesado.

Teniendo en cuenta el último pronunciamiento del organismo agrario competente, así como lo dispuesto en el apartado cuarto del artículo 79 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, que establece que el registrador de la Propiedad practicará la inscripción de las operaciones solicitadas, si transcurridos cuatro meses desde la fecha de la nota puesta al margen del asiento de presentación, no se presentare el documento acreditativo de incoación del expediente de disciplina urbanística, no cabe sino revocar el defecto planteado por el registrador.

12-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Amurrio.

HERENCIA: SUSTITUCIÓN FIDEICOMISARIA DE RESIDUO.

Se reitera una interpretación restrictiva de las facultades dispositivas del fiduciario en los casos de sustitución fideicomisaria de residuo.

Por tanto, en la sustitución fideicomisaria de residuo, el fideicomisario es heredero desde la muerte del causante fideicomitente, pero el contenido de la herencia será mayor o menor en función de los actos dispositivos del fiduciario. Como plantea el registrador en la calificación, se trata de determinar si la cláusula testamentaria que establece determinada previsión para el caso de que la instituida heredera no hubiese dispuesto de los bienes comprende la disposición por acto mortis causa y por tanto haya de encuadrarse en la figura del fideicomiso de residuo, o, en cambio, en una sustitución preventiva de residuo. En los fideicomisos de residuo lo condicional no es el llamamiento en sí, sino su contenido, es decir, no se condiciona la cualidad sino el «quantum» de la misma. Está expresamente admitido que las facultades de disposición pueden ejercitarse ser a título gratuito y también «mortis causa», si bien es preciso que sean atribuidas de manera expresa. Y tradicionalmente se ha venido considerando que la mayor o menor amplitud de la facultad de disposición concedida al fiduciario da lugar a la aparición del fideicomiso "si aliquid supererit" ("si queda algo") y del fideicomiso o "de eo quod supererit" ("de lo que deba quedar").

En la doctrina de esta Dirección General (Resoluciones de 9 de junio de 2015, 28 de enero de 2020 y 6 de septiembre de 2022, entre otras) se interpreta en numerosas ocasiones el alcance de la figura de la sustitución fideicomisaria de residuo, para determinar si estaban incluidas o no por defecto las facultades dispositivas a título oneroso o gratuito «inter vivos» o «mortis causa». Así, se ha afirmado por este Centro Directivo que, si no se le faculta expresamente en el testamento al heredero fiduciario, este no tiene facultades de disposición a título gratuito, ni por tanto mortis causa; que no se puede considerar como sustitución preventiva de residuo una disposición testamentaria en la que se otorgan al fiduciario facultades dispositivas de los bienes a título oneroso e inter vivos, sin atribución de facultades de disposición mortis causa; y se añade que el poder de disposición que tiene el fiduciario en el fideicomiso de residuo no comprende los actos dispositivos a título gratuito salvo que tal posibilidad se haya previsto expresamente por el fideicomitente. En el supuesto concreto, la cláusula es la siguiente: «Para el caso de que su esposa le (...) o falleciese sin haber dispuesto de sus bienes, el testador ordena: (...) en el remanente de sus bienes instituye herederos a sus tres citados hijos (...) por partes iguales». Conforme al sentido literal de las palabras, resulta que no se expresa de forma clara ni siquiera aparente

que incluya facultades de disposición mortis causa, por lo que según se ha expuesto anteriormente, la interpretación restrictiva doctrinal debe excluirlos.

En el limitado marco de este expediente, lo que se ha de resolver es si es o no inscribible la escritura de adjudicación de la herencia de la fiduciaria, habida cuenta de que es otorgada solo por el heredero de la misma sin tener en cuenta los posibles interesados como fideicomisarios en el residuo de la primera sucesión. Y, en consecuencia, debe concluirse que se hace necesaria la intervención de los mismos para la inscripción.

12-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Medio Cudeyo-Solares.

PROPIEDAD HORIZONTAL: VIVIENDAS DE USO TURÍSTICO.

La norma que reduce la mayoría necesaria para los acuerdos en relación con el alquiler de viviendas turísticas no puede extenderse a al alquiler vacacional.

La Ley sobre propiedad horizontal ha superado dos características propias del clásico concepto de la copropiedad romana o por cuotas, de la que se aparta al no reconocer a los copropietarios la acción de división ni el derecho de retracto, y por eso dota a esa comunidad sobre los elementos comunes de una regulación especial en la que los intereses comunitarios predominen sobre el individual y encuentren su debida protección jurídica a través del órgano competente y con las facultades y límites que la propia Ley señala (cfr. la Resolución de 15 de junio de 1973).

Uno de los supuestos en que la misma ley exceptúa la unanimidad es el contemplado en el apartado 12 del citado artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, introducido en dicha ley por el Real Decreto-ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler, que reduce la mayoría necesaria al voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación para adoptar el acuerdo, suponga o no modificación del título constitutivo o de los estatutos, por el que se limite o condicione el ejercicio de lo que se conoce como alquiler o explotación turística de las viviendas.

Es indudable que esta nueva norma reduce la mayoría necesaria para adoptar el acuerdo que limite o condicione el alquiler turístico en el marco de la normativa sectorial que regule el ejercicio de la actividad de uso turístico de viviendas y del régimen de usos establecido por los instrumentos de ordenación urbanística y territorial, pero no permite que esa excepción a la norma general de la unanimidad alcance a otros acuerdos relativos a otros usos de las viviendas o locales, como es, por ejemplo, el mero alquiler vacacional (vid. las Resoluciones de esta Dirección General de 5 y 16 de junio y 16 de octubre de 2020, 15 de enero, 8 de junio y 1 de diciembre de 2021 y 7 de febrero de 2023), o, como ocurre en el presente caso, el uso vacacional.

12-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Tavernes de Valldigna.

CÓNYUGES CASADOS BAJO RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL EXTRANJERO: ART. 92 DEL RH.

Caso de que los cónyuges adquirentes estén sujetos a un régimen económico extranjero, bastará que el notario lo exprese así en la escritura.

El sistema español de seguridad jurídica preventiva tiene como uno de sus pilares básicos la publicidad de la titularidad del dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles. Por ello, la determinación de la titularidad debe quedar reflejada en los asientos del Registro de la Propiedad. Tratándose de personas casadas, la titularidad queda afectada por la existencia convencional o legal de un régimen económico matrimonial que determina el ejercicio y extensión del derecho. Para que dichas circunstancias puedan ser conocidas por terceros el Registro debe publicarlas, por lo que se exige la debida constancia de cuál sea el régimen económico matrimonial aplicable al titular registral. Por otra parte, debe tenerse presente que la entrada en juego de un ordenamiento extranjero no supone la renuncia a la determinación de la situación jurídica publicada ni que el notario español pueda adoptar una actitud pasiva.

Tratándose de adquisiciones llevadas a cabo por personas cuyo régimen económico-matrimonial esté sujeto a una ley extranjera, la finalidad de publicar una situación jurídica cierta no se ve modificada por dicha circunstancia. La cuestión, sin embargo, es más compleja pues la determinación de cuál sea el régimen aplicable implica el conocimiento del Derecho extranjero, lo que no es obligado para los funcionarios españoles. Esta oposición entre la exigencia legal de publicar en toda su extensión el derecho adquirido y las dificultades para determinar cuál ha de ser el régimen matrimonial legalmente aplicable ha sido cuestión de preocupación ya desde antiguo para nuestra jurisprudencia y para este Centro Directivo. A esta dificultad pretende dar respuesta el artículo 92 del Reglamento Hipotecario.

De otro lado, el notario español está obligado a aplicar la norma de conflicto española (artículo 12.6 del Código Civil) y a determinar, conforme a dicha norma, la ley material que resulte aplicable al régimen económico de los cónyuges. Así, aunque el notario desconozca el contenido de la ley material extranjera, reflejará debidamente en la comparecencia del instrumento público cuál ha de ser la norma aplicable a las relaciones patrimoniales entre cónyuges. En definitiva, no debe confundirse la falta de obligación de conocer el Derecho extranjero con el deber de determinar cuál es la legislación extranjera aplicable. Pero, en el caso de tratarse de dos cónyuges extranjeros de la misma nacionalidad, no necesita mayor aclaración pues su régimen económico-matrimonial, a falta de pacto, será el régimen legal correspondiente a su ley nacional común.

Como puso de relieve este Centro Directivo en Resolución de 20 de diciembre de 2011, una vez realizada por el notario autorizante la labor de precisión del carácter legal del régimen económico-matrimonial, desvaneciéndose así toda posible duda sobre origen legal o convencional de dicho régimen, no puede el registrador exigir más especificaciones. En el presente caso, el notario ha precisado cuál es la ley aplicable. Por ello, carecen de virtualidad alguna los obstáculos manifestados por el registrador.

12-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Santa Fe nº 2.

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

Para denegar una inscripción de una base gráfica es necesario acreditar la concurrencia de dudas fundadas.

Como cuestión procedimental, cabe recordar que la Resolución de este Centro Directivo de 10 de noviembre de 2022, tras citar el artículo 68.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, hace una aplicación analógica del principio que

inspira tal precepto, al específico procedimiento registral para la georreferenciación de fincas, regulado en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria, señalando que «cuando un particular formula oposición en términos confusos o sin que conste la autenticidad de su identidad, o validez y vigencia de la representación que alegue, o la identificación de cuál es la finca supuestamente invadida y en qué medida concreta, o cualquier otro extremo esencial, el registrador, como trámite para mejor proveer, puede requerirle para que subsane o complete tal escrito de oposición a fin de que el registrador pueda formarse un juicio cabal sobre la efectividad y fundamento de tal oposición y tomar la decisión que corresponda». Por tanto, ha de estimarse plenamente correcta la actuación del registrador, en el caso que nos ocupa, en la que, tras recibir una alegación, concedió al alegante un plazo adicional de diez días para justificar la titularidad de la totalidad de la parcela. En consecuencia, el primer motivo del recurso interpuesto contra la calificación final ha de ser desestimado.

Sabido es que la denegación de inscripción de la georreferenciación solicitada para una determinada finca registral ha de basarse en alguno de los siguientes motivos: - Que no se respete la identidad de la finca registral del promotor, esto es, su ubicación y delimitación geográficas, sino que se encubra la sustracción o adición de porciones de terreno que sí o no, respectivamente, formaban parte de la finca inicial. - Que se invada otra finca ya inmatriculada, aunque no esté debidamente georreferenciada. - Que se invada el dominio público, aunque no esté ni siquiera inmatriculado. En el caso que nos ocupa, queda descartado, incluso por el propio alegante, que concurra el segundo motivo de denegación. Y el registrador no expresa ni motiva objeciones relativas a ninguno de los otros dos posibles motivos de denegación. En consecuencia, en este punto el recurso, relativo a la falta de fundamentación suficiente de las dudas sobre posible invasión de fincas colindantes, concurriendo el dato de que el opositor no ostenta, no ya titularidad registral de la porción que alegar ser invadida, sino ni siquiera titularidad catastral o mero título de adquisición de la misma, sí que ha de ser estimado y revocada la nota de calificación recurrida.

13-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Valencia nº 5.

HERENCIA: SUSTITUCIÓN FIDEICOMISARIA DE RESIDUO.

Se reitera una interpretación restrictiva de las facultades dispositivas del fiduciario en los casos de sustitución fideicomisaria de residuo.

Frente a la sustitución fideicomisaria ordinaria, en el denominado fideicomiso de residuo se faculta al primer llamado para disponer de los bienes hereditarios o fideicomitidos, por lo que la posición del fideicomisario queda en términos materiales notoriamente disminuida. Y tradicionalmente se ha venido considerando que la mayor o menor amplitud de la facultad de disposición concedida al fiduciario da lugar a la aparición del fideicomiso si aliquid supererit («si queda algo») y del fideicomiso o de eo quod supererit («de lo que deba quedar»).

En el presente supuesto, en el registro consta lo siguiente: «al fallecimiento de su esposa, los bienes procedentes de la herencia del causante de que ella no hubiere dispuesto por actos intervivos, pasaran a (...)». En el presente caso la voluntad del causante debe interpretarse de forma restrictiva, atendiendo al criterio del Tribunal Supremo en la Sentencia, entre otras, de 30 de octubre de 2012, según la cual: «dentro de la previsión testamentaria, la facultad de disponer deberá entenderse restrictivamente conforme a la finalidad de conservación que informa al fideicomiso de residuo». Debe concluirse que la intención del testador es amparar la venta o actos de disposición, a título oneroso, que pueda realizar el fiduciario; pero

no los gratuitos, pues no tiene ningún sentido que se le vedan las disposiciones mortis causa y se le deje la puerta abierta a disponer en vida gratuitamente en favor de quien no podría hacerlo por testamento. Entender lo contrario supondría dejar absolutamente inoperante la cláusula de sustitución prevista y el principio de subrogación real que en este caso es razonable entender que rige.

13-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Ejea de los Caballeros.

LEY 19/1995, DE 4 DE JULIO: EFECTOS DE LAS LIMITACIONES PREVISTAS EN EL ART. 9.

Las limitaciones previstas en el art. 9 de la Ley 19/1995 no tienen alcance civil, sino meros efectos tributarios.

La limitación establecida en el artículo 9 de la Ley 19/1995, de 4 de julio, de Modernización de las Explotaciones Agrarias sólo desaparece, bien por el transcurso del tiempo establecido (cinco años siguientes a la fecha de devengo del impuesto), o bien previo pago del Impuesto correspondiente. La cuestión es, como alegan los recurrentes, si nos encontramos ante una prohibición de disponer de la finca, o ante la fijación de los requisitos que debe contener la escritura de la primera compra para alcanzar la reducción fiscal, y evitar un enriquecimiento injusto con una venta inmediata aprovechando el beneficio fiscal, a cuyo fin, y para evitarlo, se deja constancia registral mediante la correspondiente afección.

La registradora ha interpretado que se trata de una prohibición de disponer, pero de la dicción literal del artículo 9 de la Ley 19/1995, de 4 de julio, de Modernización de Explotaciones Agrarias antes citado, no resulta que lo que se establezca sea una prohibición de disponer que impida la inscripción de una transmisión posterior de la finca afectada antes del transcurso del plazo fijado. Dicha limitación no tiene efectos jurídicos sobre la disposición posterior. Lo que surge es una obligación de pago del Impuesto dejado de ingresar junto a los correspondientes intereses de demora desde la fecha del incumplimiento, esto es desde que el bien sale del patrimonio del beneficiario (artículo 9 antes transcrito) y consecuentemente la obligación de presentar las autoliquidaciones complementarias a que haya lugar.

No habiendo obstáculo desde el punto de vista civil, hay que analizar si la falta de presentación de la autoliquidación complementaria relativa a la donación previa a que haya lugar, impide la inscripción de la compraventa posterior. La transmisión ahora efectuada devengará su propio Impuesto y será su pago el que deberá quedar debidamente acreditado para que se proceda a su inscripción conforme a lo dispuesto en el artículo 254 de la Ley Hipotecaria, lo que en el supuesto de este expediente se ha producido.

13-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Elche nº 5.

PROPIEDAD HORIZONTAL: PARTICIPACIONES INDIVISAS CON ADSCRIPCIÓN DE USO EXCLUSIVO.

A las cuotas de copropiedad de un local con adscripciones de uso se les va aplicar las normas de la LPH y, por tanto, para delimitarlas será preciso el acuerdo de todos los condueños.

Para resolver la cuestión planteada es determinante el hecho de que, como afirma el registrador en su calificación y resulta de la escritura objeto de ésta, el local se ha configurado jurídicamente como una comunidad funcional, en cuanto integrada por elementos comunes (zonas de acceso, rodamiento, etc.) y otros privativos (plazas de garaje o trasteros), susceptibles de un aprovechamiento separado e independiente. Se trata de una comunidad funcional regulada por los artículos 68 del Reglamento Hipotecario y 53, regla b), del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, figura que no debe confundirse con la de la subcomunidad o subdivisión horizontal a la que se refiere la letra d) del artículo 2 de la Ley sobre propiedad horizontal y a la que es de aplicación el artículo 8.5.º de la Ley Hipotecaria, distinción que ha tenido ocasión de efectuar esta Dirección General en reiteradas ocasiones (cfr. Resoluciones de 19 de julio de 2019 o 18 de octubre de 2021).

Este Centro Directivo ha reiterado (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-garaje 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 tracto 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. Caso de faltar esa delimitación, las cuotas que se señalen por el propietario único del local carecerán de sustantividad jurídica actual que permita diferenciarlas entre sí, por mucho que a cada una de ellas se le asigne un número.

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).

Tanto la fijación inicial de la cuota y descripción correspondiente a cada plaza de garaje o trastero como cualquier ulterior modificación de las mismas requerirá, en todo caso, bien el consentimiento y acuerdo de los comuneros, bien declaración expresa en la resolución judicial en la que hayan sido parte, sin que pueda admitirse la fijación unilateral por uno de los copropietarios, fuera de los casos de reserva de la facultad de realizar la delimitación cuestionada en favor del promotor para ejercerla conjuntamente con el adquirente de la cuota indivisa a la que se asigna el uso de la plaza de garaje o del trastero, circunstancia que no concurre en el presente supuesto.

La sujeción de las comunidades funcionales especiales constituidas ex artículo 68 del Reglamento Hipotecario a las disposiciones de la Ley sobre propiedad horizontal implica que deben aplicarse a las plazas de garaje en que se divide el local, «*mutatis mutandis*» y con las debidas cautelas, las normas y limitaciones que la referida ley impone a los elementos privativos de la división horizontal dada la evidente analogía que entre uno y otros elementos concurren.

En el presente caso, es indudable que las modificaciones pretendidas, en cuanto consisten en añadir cuatro nuevas plazas de garaje que pasan a ocupar lo que antes eran zonas comunes de dicho local de la planta sótano, suponen una alteración considerable de los elementos comunes de la comunidad funcional sobre el local; y tanto de esa alteración como de la redistribución de las cuotas de participación de los restantes comuneros resulta que la configuración dominical del elemento afectado ha sufrido alteración. Por ello, dado el contenido negocial de la misma, no es posible hacerlo de modo unilateral por el titular registral. Deberá contar con la autorización, en

este caso, de los restantes copropietarios del local destinado a garaje y trastero integrantes de la comunidad y, adicionalmente, con el consentimiento de los titulares de los elementos colindantes a los que pueda afectar indirectamente dicha modificación (cfr. artículos 20 y 40 de la Ley Hipotecaria y Resoluciones de 27 de enero de 2014 y 19 de julio de 2018).

Ciertamente, en el presente caso, según los estatutos de la comunidad «la sociedad propietaria promotora se reserva el derecho de realizar por sí sola cualesquiera operaciones de agrupación, agregación, segregación, división y subdivisión, fijando la superficie y las cuotas de participación correspondientes a cada sitio de aparcamiento, por suma, distribución o redistribución de las que en un principio puedan tener asignadas (...)». Pero, aun dejando al margen el hecho de que dicha disposición no se refiere expresamente a los trasteros, debe tenerse en cuenta que las normas estatutarias de la propiedad horizontal deben interpretarse a la luz de las normas sobre interpretación contenidas en el Código Civil. Debe concluirse, por tanto, que las modificaciones pretendidas requerirán el acuerdo de todos los copropietarios del local destinado a garaje y trasteros, en los términos antes expuestos.

13-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Esplugues de Llobregat.

PROPIEDAD HORIZONTAL: NORMAS ESTATUTARIAS.

Se analizan las normas estatutarias aplicables a una relación jurídica entre una finca principal dividida en propiedad horizontal y otra finca subordinada por titularidad ob rem.

Como cuestión previa, de carácter competencial, debe recordarse que la competencia para resolver los recursos «mixtos» (es decir, los basados tanto en cuestiones específicas de derecho catalán como, además, en cuestiones de derecho común o de otros derechos reales) corresponde a la Dirección General de los Registros y del Notariado, hoy Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública. Así resulta tras la sentencia dictada por el Tribunal Constitucional con fecha 16 de enero de 2014 en el recurso de inconstitucionalidad número 1017/2010 entablado contra la Ley 5/2009, de 28 de abril.

Pero ocurre que en el presente caso, ese defecto esencial puesto por la registradora sustituida ha de entenderse revocado por la calificación sustitutoria, antes referida, y por lo tanto, resulta de aplicación el párrafo del artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria que establece lo siguiente: «si el registrador sustituto calificara negativamente el título, devolverá éste al interesado a los efectos de interposición del recurso frente a la calificación del registrador sustituido ante la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, el cual deberá ceñirse a los defectos señalados por el registrador sustituido con los que el registrador sustituto hubiera manifestado su conformidad». En consecuencia, este Centro Directivo ha de inadmitir e inadmite las alegaciones de la recurrente dirigidas a obtener la revocación del citado defecto esencial y de los demás que tienen el mismo fundamento esencial, en la medida en que el mismo ha de entenderse ya revocado por la calificación sustitutoria.

Debe tenerse en cuenta que estamos ante una previsión estatutaria respecto de unos elementos constructivos que pueden estar actualmente contruidos o ni siquiera proyectados. Es decir, no se pretende en este momento declarar la obra nueva de tales elementos constructivos, sino que estamos en presencia de una norma estatutaria que puede tener eficacia actual o futura en función a que tales elementos estén o no contruidos, pero sin que sea la pretensión de la escritura su declaración actual de obra nueva, toda vez que se hace en el cuerpo de las normas estatutarias y no en la descripción de la finca.

Se trata ahora de inscribir por primera vez que, pese a ser cotitulares mediatos «ob rem» de la finca 11.824, no puedan disfrutar de ésta. Y tal acuerdo, «ex novo», requiere la unanimidad y, por tanto, el consentimiento de los afectados, que van a ver limitado su derecho. Así, por ejemplo, el artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal señala que «no podrán realizarse innovaciones que hagan inservible alguna parte del edificio para el uso y disfrute de un propietario, si no consta su consentimiento expreso». Y el artículo 553-24 punto 4 del Código Civil de Cataluña, que es la norma aplicable al caso, dispone que «los acuerdos que (...) priven a cualquier propietario de las facultades de uso y disfrute de elementos comunes y los que determinen la extinción del régimen de la propiedad horizontal simple o compleja requieren el consentimiento expreso de los propietarios afectados».

Como señala el artículo 9 de la Ley sobre propiedad horizontal, cada propietario (o en este caso, cada comunidad de propietarios integrantes de una mancomunidad sobre una finca común a todas ellas), tiene obligación de contribuir a los gastos generales para el adecuado sostenimiento del inmueble común «con arreglo a la cuota de participación fijada en el título o a lo especialmente establecido», admitiendo por tanto, si se pactan con la obligada unanimidad, la existencia de cuotas para sufragar gastos distintas de las cuotas de cotitularidad.

13-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Pontevedra nº 1.

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

Procede denegar la inscripción de la base gráfica si existen dudas fundadas sobre la identidad de la finca.

Se constata que existe controversia sobre la delimitación de dos fincas registrales, la de los promotores y la de uno de los opositores, por lo que como señaló la Resolución de este Centro Directivo de 17 de abril de 2023 «cuando quien se opone es un titular registral, en este caso la oposición resulta mucho más cualificada y merecedora de mayor consideración». Y «constatado que existe una controversia entre titulares de sendas fincas registrales colindantes acerca de su respectiva georreferenciación, procede reiterar la doctrina de este Centro Directivo, formulada en Resoluciones como la de 23 de mayo de 2022, entre otras, que estima justificadas las dudas del registrador sobre la identidad de la finca en un expediente del artículo 199, dada la oposición de un colindante, con lo que «queda patente que existe controversia entre distintos titulares registrales colindantes acerca de la respectiva georreferenciación de sus fincas, sin que el recurso pueda tener como objeto la resolución de tal controversia, sino sólo la constatación de su existencia»; y sin perjuicio de la incoación de un proceso jurisdiccional posterior que aclare la controversia, conforme al último párrafo del artículo 198 de la Ley Hipotecaria, o de que ambos lleguen a un acuerdo en el seno de un expediente de deslinde del artículo 200, o en una conciliación registral del artículo 103 bis ambos de la Ley Hipotecaria».

13-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Daimiel.

DOCUMENTOS JUDICIALES: CANCELACIONES DERIVADAS DE LA DECLARACIÓN JUDICIAL DE NULIDAD DE UNA INSCRIPCIÓN.

Declarada la nulidad de un título y la cancelación de la inscripción que causó, debe la resolución judicial determinar los asientos que han de cancelarse.

Es reiterada la doctrina de este Centro Directivo (vid. Resolución 10 de noviembre de 2021) que, si bien es cierto el deber de los registradores de cumplir las resoluciones judiciales firmes, también es su deber dentro de la potestad calificadora el de verificar que todos los documentos inscribibles cumplen las exigencias del sistema registral español, entre las que está la debida determinación del asiento, en nuestro caso, a cancelar, de acuerdo con el ámbito de calificación reconocido, en cuanto a documentos judiciales en el artículo 100 del Reglamento Hipotecario.

En el caso de este recurso, la sentencia en cuestión declara la nulidad por simulación absoluta de la donación del pleno dominio de una finca que se describe en la sentencia como un solar edificable, sin edificación alguna, formalizada en una determinada escritura pública, que fue la que motivó la inscripción 3.ª de la finca registral en cuestión, y ordena la cancelación del asiento registral a favor de los donatarios sobre el bien inmueble sito en Daimiel a que se ha hecho referencia. No procede cancelar formalmente la inscripción 4.ª, sin perjuicio de que el hecho de cancelar la inscripción 3.ª ya determine que la nueva titularidad del dominio sobre la finca a favor de los donantes comprenda también la obra nueva declarada. Es un supuesto análogo al previsto en el artículo 134.2.º de la Ley Hipotecaria para los supuestos de ejecución de hipoteca constando inscrita una obra nueva con posterioridad.

Declarada la nulidad de la donación por simulación absoluta, difícilmente podrá sostenerse la subsistencia de esta anotación preventiva, por cuanto ello supondría el retorno de la propiedad a favor de los donantes junto la anotación de un embargo que parece mal tomado, por cuanto el bien no era propiedad del deudor embargado, salvo que lo fuera por derivación de responsabilidad. Evidentemente, esta circunstancia no puede ser apreciada por el registrador en el estrecho margen de una nota de calificación, por lo que será preciso que la autoridad judicial aclare la subsistencia o no de dicha anotación, salvo que la Agencia Tributaria, como titular de la anotación consienta expresamente en su cancelación.

14-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Fuenlabrada nº 4.

OPCIÓN DE COMPRA: PROHIBICIÓN DE PACTO COMISORIO.

No cabe rechazar la inscripción de una opción si no consta con claridad y no por meras conjeturas la concurrencia de un supuesto de pacto comisorio.

La interpretación del Tribunal Supremo sobre el artículo 1.115 del Código Civil, establece que no puede considerarse como puramente potestativa una condición pactada cuando la misma está estrechamente ligada y en dependencia de motivos razonables. Este Centro Directivo acoge, como no puede ser de otra forma, la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, haciendo interpretación restrictiva del artículo 1.115 del Código Civil considerando válida la condición suspensiva en que la voluntad del concedente desprenda de un complejo de motivos e intereses que, actuando sobre ella, influyan en su determinación, aunque sean confiados a la valoración exclusiva del interesado (véanse Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 25 de febrero de 1994 y 13 de febrero de 1999).

En el concreto supuesto, la voluntad del concedente no puede influir en la producción del hecho en que consiste la condición, que no depende de él sino del mercado y, como sostiene el notario recurrente, la producción de los efectos del derecho de opción de compra no dependen de la voluntad del deudor, y, por tanto, carece de esa libertad que se le atribuye para revocar libremente su consentimiento y, esa facultad procede del consentimiento prestado por ambas partes. Así, la condición resolutoria pactada no desfigura la naturaleza del derecho de opción y, en definitiva, la condición contemplada no depende exclusivamente de la voluntad del concedente.

El segundo de los defectos señala que se vulnera la prohibición del pacto comisorio. Debe tenerse en cuenta que, según las citadas Resoluciones de 26 de diciembre de 2018, 28 de enero de 2020 y 13 de julio de 2022, deben admitirse aquellos pactos o acuerdos que permitan un equilibrio entre los intereses del acreedor y del deudor, evitando enriquecimientos injustos o prácticas abusivas, pero que permitan al acreedor, ante un incumplimiento del deudor, disponer de mecanismos expeditivos para alcanzar la mayor satisfacción de su deuda. Por ello -se añade- podría admitirse el pacto comisorio siempre que concurren las condiciones de equilibrio entre las prestaciones, libertad contractual entre las partes y exista buena fe entre ellas respecto del pacto en cuestión; si bien para poder admitir la validez de dichos acuerdos se deberá analizar cada caso concreto y atender a las circunstancias concurrentes, ya que sólo mediante un análisis pormenorizado de cada supuesto se podrá determinar la admisibilidad, o inadmisibilidad, del pacto en cuestión. En definitiva, se admite el pacto por el que pueda adjudicarse al acreedor o venderse a un tercero el bien objeto de la garantía siempre que se establezca un procedimiento de valoración del mismo que excluya la situación de abuso para el deudor.

Por tales razones el defecto invocado por el registrador en su calificación ha de ser revocado, ya que -como ya se dijo en la Resolución de 28 de enero de 2020 y se reitera ahora- no se deduce de forma patente de lo pactado que estemos claramente ante un contrato de financiación inmobiliaria que esté sometido a la Ley 2/2009, de 31 de marzo, ni que la opción de compra se constituya en función de garantía de aquella.

Al no existir préstamo ni crédito, ni venta con precio aplazado, en sentido técnico, no se puede concluir tampoco que exista interés ni mucho menos que sea usurario, cuya calificación por otra parte es siempre judicial. No consta resolución judicial alguna inscrita en el Libro Registro de Préstamos Usurarios (que se lleva en esta Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe pública, ex artículo 7 de la Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios) por la que se considere nula por usuraria una operación como la aquí pactada.

14-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Castellón de la Plana nº 1.

SOCIEDADES MERCANTILES: LIQUIDACIÓN DE SOCIEDAD CUANDO HAY SOCIOS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD.

Dada la asimilación de la liquidación de sociedad con la división de la cosa común, procede exigir la aprobación judicial de la liquidación cuando concurren personas en situación de discapacidad con curador representativo.

Para resolver la cuestión planteada no cabe desconocer el marco normativo de la citada Ley 8/2021, que es de carácter imperativo y no dispositivo. No se discute en el presente caso que, en aplicación de las citadas disposiciones transitorias, se trate de una curatela representativa, con las funciones legalmente atribuidas en tanto que, resolución judicial mediante, no se revise la situación de la persona con discapacidad. Por ello, es ineludible determinar en qué medida son aplicables, entre otros, los

artículos 287 y 289 del Código Civil. Ante la omisión de referencia expresa en los citados artículos 287 y 289 a la liquidación de sociedades mercantiles, y dada la naturaleza de acto particional que la división del haber social comporta, debe atenderse a las normas que regulan la partición de las herencias (cfr. artículos 1708 y 406 del Código Civil y Resolución de este Centro Directivo de 13 de febrero de 1986).

Desde el punto de vista de la capacidad, cuando existen menores o personas con discapacidad implicados en la disolución de comunidad, esta Dirección General exigió la autorización judicial, propia de los actos de disposición de bienes inmuebles, en aquellos casos en que, habiendo varias cosas en comunidad, se rompe la regla de posible igualdad del artículo 1061 del Código Civil. Pero no se consideran sujetos a autorización los actos de adjudicación de la única finca común, aunque se compense en efectivo al menor (cfr. Resolución de 2 de enero de 2004), o tampoco cuando, siendo varias cosas, se forman lotes iguales (cfr. Resoluciones de 6 de abril de 1962 y 28 de junio de 2007).

Trasladadas dichas consideraciones, «mutatis mutandis», a la liquidación de la sociedad a que se refiere este recurso, no puede compartirse la tesis del registrador en cuanto alega lo establecido en el artículo 287.2.º del Código Civil. Ahora bien, al equipararse la liquidación de la sociedad a la partición de la herencia, es ineludible la aplicación de la regla del artículo 289 del Código Civil, de modo que, aun cuando no es exigible la autorización judicial previa a que, en realidad, se refiere el artículo 287 citado por el registrador, sí que será necesaria la aprobación judicial posterior a la que se refiere el registrador en su calificación. Por ello, no puede estimarse el recurso.

14-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Sanlúcar la Mayor nº 1.

TÍTULO INSCRIBIBLE: EXPRESIÓN DE TODAS LAS CIRCUNSTANCIAS.

Las transmisiones no pueden presumirse sino que han de constar expresamente con todas las circunstancias.

La registradora no debe deducir o presumir transmisiones, que no se encuentren debidamente formalizadas y menos aún si, como dice la recurrente, no se expresan de manera clara y concisa, dadas las exigencias de que el título inscribible contenga todas las circunstancias necesarias para la inscripción del negocio jurídico (artículo 21 de la Ley Hipotecaria), y dados los efectos de la inscripción, que impide que pueda darse acceso al Registro a indicios de que se ha producido una transmisión (artículos 1, párrafo tercero, 9 y 38 de la Ley Hipotecaria y 51 del Reglamento Hipotecario).

14-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Piedrabuena.

VÍAS PECUARIAS: NOTA MARGINAL DE POSIBLE DESLINDE FUTURO.

No cabe practicar ningún asiento si la intervención del titular registral y sin que dicho asiento tenga un contenido concreto.

Con carácter previo debe recordarse que, conforme al 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.

A diferencia de las inscripciones, donde la doctrina y la jurisprudencia admiten la existencia de «*numerus apertus*» (así, los artículos 2 de la Ley Hipotecaria y 7 del Reglamento Hipotecario hablan de «cualesquiera otros derechos reales») en materia notas marginales nadie duda de que en nuestro ordenamiento jurídico rige un principio de «*numerus clausus*». No cabe practicar notas marginales, sino en los casos expresamente previstos en la Ley y el Reglamento Hipotecario. El procedimiento registral es de orden público.

La publicidad del procedimiento de deslinde se contempla en el artículo 8, apartado 5, de la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias que dispone que «cuando los interesados en un expediente de deslinde aporten títulos inscritos en el Registro de la Propiedad sobre terrenos que pudieran resultar incluidos en el dominio público, el órgano que tramite dicho expediente lo pondrá en conocimiento del Registrador a fin de que por éste se practique la anotación marginal preventiva de esa circunstancia». Con independencia de la imprecisión del texto legal sobre el asiento legal («anotación marginal preventiva»), lo que resulta indudable es que la publicidad registral mediante un asiento en la finca sólo se contempla una vez iniciado el procedimiento de deslinde y con intervención de los interesados.

Por otra parte, la nota marginal previa al inicio del expediente de deslinde no está prevista en la normativa reguladora de las vías pecuarias, ni tampoco se prevé en la normativa general de las Administraciones Públicas. Así, en el procedimiento de deslinde previsto en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre (cfr. artículo 52), se contempla la publicidad registral una vez iniciado dicho procedimiento. Ahora bien, el artículo 9, letra a), de la Ley Hipotecaria dispone que «cuando conste acreditada, se expresará por nota al margen la calificación urbanística, medioambiental o administrativa correspondiente, con expresión de la fecha a la que se refiera». En esta previsión legal podría tener encaje la nota marginal cuya solicitud motiva este recurso. Sin embargo, en el concreto supuesto analizado en este expediente, el contenido de la solicitud de la Administración y de la nota pretendida adolece una falta de determinación total acerca de ninguna circunstancia afectante a la finca, ya que se limita a expresar la colindancia con una vía pecuaria, lo cual ya resulta de la propia descripción de la finca (cfr. artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento); advierte la posibilidad de un eventual deslinde, sin concretar siquiera si efectivamente la finca pudiera verse afectada por ello y en qué medida; además de recordar los efectos legales del deslinde, cuestión que resulta de la propia Ley. Por tanto, tampoco puede practicarse la nota marginal solicitada al amparo de este precepto, pues no resulta una concreta calificación urbanística, medioambiental o administrativa de la finca más allá de su colindancia con una vía pecuaria y no resulta de la solicitud la intervención del titular de la finca.

Admitir una nota marginal de las características de las que pretende la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha iría en contra del principio registral de tracto sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria), trasunto del principio constitucional de tutela judicial efectiva, pues supondría que la finca quedaría mermada en su valor por una afección indeterminada en su extensión y duración, sin haber sido oído al respecto el propio titular de dominio de la finca afectada.

Por último, es preciso señalar un error en la fundamentación del recurrente, en relación con la posibilidad de que puedan aparecer terceros protegidos por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria en relación con la superficie y linderos que se derivan de la inscripción de la base gráfica y su coordinación con Catastro. Los efectos de la inscripción de la base gráfica, ya sea catastral, o alternativa una vez coordinada con Catastro, se recogen en el artículo 10.5 de la Ley Hipotecaria que establece que: «Alcanzada la coordinación gráfica con el Catastro e inscrita la representación gráfica de la finca en el Registro, se presumirá, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 38, que la finca objeto de los derechos inscritos tiene la ubicación y delimitación geográfica expresada en la representación gráfica catastral que ha quedado incorporada al folio real». Por tanto, se presume que la finca

tiene la ubicación y delimitación geográfica que resulta de la base gráfica, pero se trata de una presunción «iuris tantum» que admitirá, en todo caso, prueba en contrario en el correspondiente procedimiento de deslinde administrativo realizado por los trámites correspondientes.

14-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Guadalajara n° 1.

VÍAS PECUARIAS: NOTA MARGINAL DE POSIBLE DESLINDE FUTURO.

No cabe practicar ningún asiento si la intervención del titular registral y sin que dicho asiento tenga un contenido concreto.

Con carácter previo debe recordarse que, conforme al 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.

A diferencia de las inscripciones, donde la doctrina y la jurisprudencia admiten la existencia de «numerus apertus» (así, los artículos 2 de la Ley Hipotecaria y 7 del Reglamento Hipotecario hablan de «cualesquiera otros derechos reales») en materia notas marginales nadie duda de que en nuestro ordenamiento jurídico rige un principio de «numerus clausus». No cabe practicar notas marginales, sino en los casos expresamente previstos en la Ley y el Reglamento Hipotecario. El procedimiento registral es de orden público.

La publicidad del procedimiento de deslinde se contempla en el artículo 8, apartado 5, de la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias que dispone que «cuando los interesados en un expediente de deslinde aporten títulos inscritos en el Registro de la Propiedad sobre terrenos que pudieran resultar incluidos en el dominio público, el órgano que tramite dicho expediente lo pondrá en conocimiento del Registrador a fin de que por éste se practique la anotación marginal preventiva de esa circunstancia». Con independencia de la imprecisión del texto legal sobre el asiento legal («anotación marginal preventiva»), lo que resulta indudable es que la publicidad registral mediante un asiento en la finca sólo se contempla una vez iniciado el procedimiento de deslinde y con intervención de los interesados.

Por otra parte, la nota marginal previa al inicio del expediente de deslinde no está prevista en la normativa reguladora de las vías pecuarias, ni tampoco se prevé en la normativa general de las Administraciones Públicas. Así, en el procedimiento de deslinde previsto en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre (cfr. artículo 52), se contempla la publicidad registral una vez iniciado dicho procedimiento. Ahora bien, el artículo 9, letra a), de la Ley Hipotecaria dispone que «cuando conste acreditada, se expresará por nota al margen la calificación urbanística, medioambiental o administrativa correspondiente, con expresión de la fecha a la que se refiera». En esta previsión legal podría tener encaje la nota marginal cuya solicitud motiva este recurso. Sin embargo, en el concreto supuesto analizado en este expediente, el contenido de la solicitud de la Administración y de la nota pretendida adolece una falta de determinación total acerca de ninguna circunstancia afectante a la finca, ya que se limita a expresar la colindancia con una vía pecuaria, lo cual ya resulta de la propia descripción de la finca (cfr. artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento); advierte la posibilidad de un eventual deslinde, sin concretar siquiera si efectivamente la finca pudiera verse afectada por ello y en qué medida; además de recordar los efectos legales del deslinde, cuestión que resulta de la propia Ley. Por tanto, tampoco puede practicarse la nota marginal solicitada al amparo de este precepto, pues no resulta una concreta calificación urbanística, medioambiental o administrativa de la finca más allá de su colindancia con una

vía pecuaria y no resulta de la solicitud la intervención del titular de la finca.

Admitir una nota marginal de las características de las que pretende la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha iría en contra del principio registral de tracto sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria), trasunto del principio constitucional de tutela judicial efectiva, pues supondría que la finca quedaría mermada en su valor por una afección indeterminada en su extensión y duración, sin haber sido oído al respecto el propio titular de dominio de la finca afectada.

Por último, es preciso señalar un error en la fundamentación del recurrente, en relación con la posibilidad de que puedan aparecer terceros protegidos por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria en relación con la superficie y linderos que se derivan de la inscripción de la base gráfica y su coordinación con Catastro. Los efectos de la inscripción de la base gráfica, ya sea catastral, o alternativa una vez coordinada con Catastro, se recogen en el artículo 10.5 de la Ley Hipotecaria que establece que: «Alcanzada la coordinación gráfica con el Catastro e inscrita la representación gráfica de la finca en el Registro, se presumirá, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 38, que la finca objeto de los derechos inscritos tiene la ubicación y delimitación geográfica expresada en la representación gráfica catastral que ha quedado incorporada al folio real». Por tanto, se presume que la finca tiene la ubicación y delimitación geográfica que resulta de la base gráfica, pero se trata de una presunción «iuris tantum» que admitirá, en todo caso, prueba en contrario en el correspondiente procedimiento de deslinde administrativo realizado por los trámites correspondientes.

14-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Leganés nº 2.

RECTIFICACIÓN DE LOS ASIENTOS REGISTRALES: REQUISITOS.

No cabe rectificar una inscripción sin el consentimiento del titular registral, a menos que se aporten documentos públicos que acrediten de modo indudable la existencia del error.

Comenzando con este último defecto, la recurrente no lo discute ni lo niega, limitándose a afirmar que acompaña el original. Procede en consecuencia la confirmación del defecto por cuanto los documentos aportados con el escrito de recurso no pueden ser tenidos en cuenta en esta resolución si no lo fueron al tiempo de la presentación.

Por lo que se refiere a la solicitud de rectificación del contenido del registro particular de la finca y, específicamente, del dato de identificación de la titular registral consistente en su apellido, esta Dirección General ha reiterado (cfr., por todas, las Resoluciones de 2 de febrero de 2005, 19 de diciembre de 2006, 19 de junio de 2010, 23 de agosto de 2011 y 5 y 20 de febrero y 27 de marzo de 2015), que 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. Cuando la rectificación se refiere a hechos susceptibles de ser probados de un modo absoluto con documentos fehacientes y auténticos, independientes por su naturaleza de la voluntad de los interesados, no es necesaria la aplicación del artículo 40.d) de la Ley Hipotecaria, pues bastará para llevar a cabo la subsanación tabular la mera petición de la parte

interesada acompañada de los documentos que aclaren y acrediten el error padecido.

Lo que resulta erróneo es el estado civil que resulta del Registro pues, como queda expresado, la adquirente no se encontraba soltera sino casada. La modificación que ahora se solicita del Registro del apellido de la titular registral no procede de un previo error sino de la modificación del estado civil de la solicitante. Procede en consecuencia desestimar el recurso en este aspecto pues como queda expuesto, al tiempo de la adquisición el apellido de la adquirente es el que se hizo constar en el Registro de la Propiedad sin que se produjese error alguno. Si la interesada desea rectificar ahora y como consecuencia de la modificación de su estado civil, el apellido que resulta del registro deberá solicitarlo aportando la documentación de la que así resulte.

15-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Eivissa nº 4.

ZONAS DE INTERÉS PARA LA DEFENSA NACIONAL: LIMITACIONES. HERENCIA: IDENTIFICACIÓN DE LOS BIENES LEGADOS.

Se analiza el alcance de las limitaciones establecidas en la legislación sobre zonas de interés para la defensa nacional. La identificación de la cosa legada ha de hacerse sobre la base de la interpretación del testamento.

La disposición adicional que en la Ley 8/1975 introdujo el artículo 106 de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, establece: «1. Las limitaciones que para la adquisición de la propiedad y demás derechos reales sobre bienes inmuebles, así como para la realización de obras y edificaciones de cualquier clase, son de aplicación en los territorios declarados, o que se declaren, zonas de acceso restringido a la propiedad por parte de extranjeros, en virtud de las previsiones contenidas en las disposiciones que integran el capítulo III, no regirán respecto de las personas físicas que ostenten la nacionalidad de un Estado miembro de la Comunidad Económica Europea (...)». Conforme a la normativa expuesta, es indudable que en el presente caso, en que la adquisición se realiza por una ciudadana de nacionalidad marroquí por vía de legado deferido testamentariamente, esto es, por «título hereditario singular» (cfr. artículos 25 de la Ley y 46 de su Reglamento), resulta preceptiva la obtención de autorización militar, sin que, por tanto, y en contra de lo que sostiene la recurrente, se limite la necesidad de la obtención de dicha autorización militar exclusivamente a los supuestos de adquisición de bienes por actos «inter vivos».

De la normativa expuesta resulta que la Ley 8/1975, de 12 de marzo, de zonas e instalaciones de interés para la Defensa Nacional, impone dos requisitos para la plena validez de las adquisiciones de fincas sitas en zonas de interés para la Defensa Nacional, que, tal y como ha recordado este Centro Directivo (vid. Resoluciones citadas en los «Vistos») operan como «conditio iuris» exigida con carácter imperativo por el ordenamiento jurídico. Dichos requisitos son, por un lado, la obtención de la pertinente autorización militar de la adquisición, y, por otro, la inscripción de tales actos o contratos (o concesiones en su caso) en el Registro de la Propiedad, fijando un plazo para el cumplimiento de ambos requisitos.

En el presente caso, el testador falleció el día 30 de noviembre de 2017 y la escritura de aceptación del legado se autorizó el día 12 de abril de 2018, solicitándose la autorización militar el día 8 de junio de 2018, que fue finalmente concedida por resolución de fecha 27 de julio 2018. Tomando como «dies a quo» la fecha de la escritura de aceptación de legado, momento en que la legataria manifiesta su voluntad de aceptar el legado y formaliza la toma de posesión del mismo (cfr. artículos 863 y 888 a 890 del Código Civil y 81

del Reglamento Hipotecario), el plazo de tres meses vencía el día 12 de julio de 2018. De este modo, al haber sido solicitada la autorización el día 8 de junio de ese año, resulta claro que se ha cumplido el plazo de tres meses legalmente fijado, sin que sea imputable a la interesada que la resolución finalmente se dictara fuera de dicho plazo, máxime si se tiene en cuenta además que el plazo máximo de que disponía la Administración para resolver la solicitud era de treinta días (cfr. arts. 61 y 75 del Reglamento aprobado por Real Decreto 689/1978). La primera presentación de la escritura tuvo lugar el día 13 de agosto de 2018, esto es, dentro del plazo legal, lo que evidencia la voluntad de la interesada de lograr la inscripción y con ello el cumplimiento de la obligación legal, toda vez que de haber sido calificada aquella favorablemente habría quedado inscrita dentro del referido plazo, resultando «el acto», siguiendo la terminología legal, plenamente válido.

Este Centro Directivo también se ha manifestado sobre la cuestión de la identificación de la finca legada, en Resolución de 5 de diciembre de 2003, confirmada por otras de fecha posterior (vid. Resoluciones citadas en los «Vistos»), donde recoge el supuesto de las dudas planteadas acerca de la identidad entre el bien que un causante en su testamento atribuye a uno de sus herederos a título de prelegado y el bien que se entrega en escritura de «aceptación unilateral de legado» otorgada solo por el heredero beneficiario. Esta Dirección General considera que la duda es razonable si está fundada en la omisión de datos esenciales en la descripción de los inmuebles y en que hay varios en la misma localidad. Pero lo más destacable es que, para este Centro Directivo, no resulta suficiente para despejar las dudas un acta de manifestaciones otorgada por distintas personas que afirman tal correspondencia, sino que tendrán que ser los propios interesados en la herencia o quienes por ley tengan facultades de interpretación del testamento, quienes resuelvan tal discrepancia, sin perjuicio de acudir a la vía judicial en caso de falta de acuerdo. Por lo tanto, siendo razonable una duda que está fundada en la omisión de datos esenciales en la descripción de inmuebles, la cuestión es si los datos omitidos son esenciales o no. Y el hecho de que el testador, debidamente asesorado e informado por el notario autorizante del testamento, emplee el término «vivienda», en lugar de otros como el de «finca», «parcela», «terreno», o cualquier otro que permita concluir que la finalidad del testador era legar la totalidad de la finca sobre la que se ubica la vivienda, y no únicamente la construcción existente sobre la misma, permite concluir que, realmente, existen dudas razonables en la identificación del objeto legado, debiendo ser los propios interesados en la herencia (los herederos abintestato al no haber institución de heredero en el testamento y la legataria) o quienes por ley tengan facultades de interpretación del testamento, quienes resuelvan tal discrepancia, sin perjuicio de acudir a la vía judicial en caso de falta de acuerdo.

15-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Borja.

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

Para denegar una inscripción de una base gráfica es necesario acreditar la concurrencia de dudas fundadas.

El registrador debe calificar en todo caso la existencia o no de dudas en la identidad de la finca, que pueden referirse a que la representación gráfica de la finca coincida en todo o parte con otra base gráfica inscrita o con el dominio público, a la posible invasión de fincas colindantes inmatriculadas o a que se encubriese un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria (cfr. artículos 9, 199 y 201 de la Ley Hipotecaria). El registrador, a la vista de las alegaciones efectuadas en el

procedimiento, debe decidir motivadamente según su prudente criterio. El juicio de identidad de la finca por parte del registrador, debe estar motivado y fundado en criterios objetivos y razonados, sin que basten expresiones genéricas o remitirse a la mera oposición no documentada de un colindante.

En el presente caso, pretendida la inscripción de la base gráfica y, tramitado el expediente conforme expresamente se solicita en la instancia que dio objeto al procedimiento registral, se presenta el escrito de oposición anteriormente citado, justificando la misma tanto mediante el citado informe técnico como con la contestación del presidente de Jurado de Riegos referidos. De los datos y documentos que obran en el expediente, se evidencia que no es pacífica la delimitación gráfica que se pretende inscribir, resultando posible o, cuando menos no incontrovertido, que con la inscripción de la representación gráfica aportada se puede alterar la realidad física exterior que se acota con la global descripción registral, pudiendo afectar a los derechos de terceros. Se trata, por tanto, de la utilización del expediente previsto en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria para obtener el reflejo registral de una pretensión conflictiva que ya había sido previamente tratada por las partes y previamente instada en la base catastral. Así ha quedado acreditado en el escrito de alegaciones mediante la aportación del principio de prueba anteriormente expuesto. Y, tal y como ha sostenido este Centro Directivo, el recurso contra la calificación no es el cauce apropiado para resolver (como pretende el recurrente) un conflicto entre titulares colindantes y referida a la titularidad de una porción de terreno perfectamente delimitada, cuestión que, a falta de acuerdo entre los interesados, estará reservada a los tribunales de Justicia.

15-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Cogolludo.

VÍAS PECUARIAS: NOTA MARGINAL DE POSIBLE DESLINDE FUTURO.

No cabe practicar ningún asiento si la intervención del titular registral y sin que dicho asiento tenga un contenido concreto.

Con carácter previo debe recordarse que, conforme al 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.

A diferencia de las inscripciones, donde la doctrina y la jurisprudencia admiten la existencia de «*numerus apertus*» (así, los artículos 2 de la Ley Hipotecaria y 7 del Reglamento Hipotecario hablan de «*cualesquiera otros derechos reales*») en materia notas marginales nadie duda de que en nuestro ordenamiento jurídico rige un principio de «*numerus clausus*». No cabe practicar notas marginales, sino en los casos expresamente previstos en la Ley y el Reglamento Hipotecario. El procedimiento registral es de orden público.

La publicidad del procedimiento de deslinde se contempla en el artículo 8, apartado 5, de la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias que dispone que «cuando los interesados en un expediente de deslinde aporten títulos inscritos en el Registro de la Propiedad sobre terrenos que pudieran resultar incluidos en el dominio público, el órgano que tramite dicho expediente lo pondrá en conocimiento del Registrador a fin de que por éste se practique la anotación marginal preventiva de esa circunstancia». Con independencia de la imprecisión del texto legal sobre el asiento legal («anotación marginal preventiva»), lo que resulta indudable es que la publicidad registral mediante un asiento en la finca sólo se contempla una vez iniciado el procedimiento de deslinde y con intervención de los interesados.

Por otra parte, la nota marginal previa al inicio del expediente de deslinde no está prevista en la normativa reguladora de las vías pecuarias, ni tampoco se prevé en la normativa general de las Administraciones Públicas. Así, en el procedimiento de deslinde previsto en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre (cfr. artículo 52), se contempla la publicidad registral una vez iniciado dicho procedimiento. Ahora bien, el artículo 9, letra a), de la Ley Hipotecaria dispone que «cuando conste acreditada, se expresará por nota al margen la calificación urbanística, medioambiental o administrativa correspondiente, con expresión de la fecha a la que se refiera». En esta previsión legal podría tener encaje la nota marginal cuya solicitud motiva este recurso. Sin embargo, en el concreto supuesto analizado en este expediente, el contenido de la solicitud de la Administración y de la nota pretendida adolece una falta de determinación total acerca de ninguna circunstancia afectante a la finca, ya que se limita a expresar la colindancia con una vía pecuaria, lo cual ya resulta de la propia descripción de la finca (cfr. artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento); advierte la posibilidad de un eventual deslinde, sin concretar siquiera si efectivamente la finca pudiera verse afectada por ello y en qué medida; además de recordar los efectos legales del deslinde, cuestión que resulta de la propia Ley. Por tanto, tampoco puede practicarse la nota marginal solicitada al amparo de este precepto, pues no resulta una concreta calificación urbanística, medioambiental o administrativa de la finca más allá de su colindancia con una vía pecuaria y no resulta de la solicitud la intervención del titular de la finca.

Admitir una nota marginal de las características de las que pretende la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha iría en contra del principio registral de tracto sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria), trasunto del principio constitucional de tutela judicial efectiva, pues supondría que la finca quedaría mermada en su valor por una afección indeterminada en su extensión y duración, sin haber sido oído al respecto el propio titular de dominio de la finca afectada.

Por último, es preciso señalar un error en la fundamentación del recurrente, en relación con la posibilidad de que puedan aparecer terceros protegidos por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria en relación con la superficie y linderos que se derivan de la inscripción de la base gráfica y su coordinación con Catastro. Los efectos de la inscripción de la base gráfica, ya sea catastral, o alternativa una vez coordinada con Catastro, se recogen en el artículo 10.5 de la Ley Hipotecaria que establece que: «Alcanzada la coordinación gráfica con el Catastro e inscrita la representación gráfica de la finca en el Registro, se presumirá, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 38, que la finca objeto de los derechos inscritos tiene la ubicación y delimitación geográfica expresada en la representación gráfica catastral que ha quedado incorporada al folio real». Por tanto, se presume que la finca tiene la ubicación y delimitación geográfica que resulta de la base gráfica, pero se trata de una presunción «iuris tantum» que admitirá, en todo caso, prueba en contrario en el correspondiente procedimiento de deslinde administrativo realizado por los trámites correspondientes.

15-12-2023

B.O.E. 18-1-2024

Registro de Málaga nº 7.

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

Para denegar una inscripción de una base gráfica es necesario acreditar la concurrencia de dudas fundadas.

Según estas disposiciones normativas y la doctrina reiterada de esta Dirección General los plazos fijados por meses se computan de fecha a fecha,

tomando como fecha inicial la del día siguiente al de la notificación o publicación, siendo la fecha de vencimiento la del día correlativo mensual al de la notificación, por resultar así del artículo 5 del Código Civil y de la doctrina del Tribunal Supremo en Sentencias como las de 8 de marzo de 2006 y 9 de mayo de 2008. Así se han pronunciado Resoluciones como las de 1 de agosto y 20 y 26 de septiembre de 2017, 25 de abril de 2018, 15 de febrero de 2019, 11 de marzo de 2020 y 6 de febrero de 2023. En el supuesto objeto de este recurso, según el informe del registrador de la Propiedad, la calificación se emitió con fecha 28 de octubre de 2022, sin acreditar su notificación, a pesar de que el presentante en su instancia de presentación había consignado una dirección de correo electrónico a efectos de notificaciones. El recurrente indica en su escrito de interposición del recurso que le fue notificada la nota de calificación el día 21 de agosto de 2023, sin que el registrador en el informe en defensa de la nota aluda a la fecha de notificación de la nota de calificación que se recurre. Por tanto, el plazo de interposición del recurso finalizó, según los datos proporcionados por el registrador, el día 28 de noviembre de 2022, mientras que, según el presentante, recibida la comunicación el día 21 de agosto de 2023, el plazo para interponerlo finalizaría el 21 de septiembre de 2023, por lo que habría sido interpuesto en plazo.

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

En el presente caso, esta Dirección General entiende que las alegaciones presentadas por los colindantes adolecen de la virtualidad suficiente para convertir el expediente en contencioso, pues alegan la invasión de su propiedad, aportando una certificación catastral descriptiva y gráfica de los diseminados de su propiedad. Pero, si observamos la georreferenciación catastral superpuesta sobre la ortofoto del Plan Nacional de Ortofotografía Aérea vigente, se aprecia claramente su inexactitud, pues la geometría catastral no coincide con la forma irregular de las construcciones que se observan por debajo de ella, a través de la ortofoto. Por lo que, con la certificación catastral aportada, difícilmente puede comprobarse la invasión.

4-12-2023

B.O.E. 26-1-2024

Registro de Pego.

SERVIDUMBRES: DETERMINACIÓN DE SU EXTENSIÓN.

La exigencia de identificación de la parte de la finca afectada por la servidumbre no implica que sea necesario inscribir la base gráfica de la finca.

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que la inscripción del derecho de servidumbre debe expresar su extensión, límites y demás características configuradoras, como presupuesto básico para la fijación de los derechos del predio dominante y las limitaciones del sirviente y, por tanto, no puede considerarse como suficiente a tal efecto, la identificación que de aquéllas se efectúa cuando se convienen indeterminaciones sobre datos esenciales que afecten tanto al contenido de la misma como a la superficie

concreta del predio sirviente objeto de gravamen. También ha reconocido esta Dirección General, la evidente dificultad que en ocasiones plantea la descripción de ciertas servidumbres.

Como regla general, para inscribir la transmisión o gravamen de una finca en su totalidad, que ya conste inmatriculada sin georreferenciación de su ubicación y delimitación, no es obligatorio inscribir la georreferenciación de la misma. En el caso que nos ocupa, se pretende inscribir un derecho real de goce limitativo del dominio, que no recae sobre la totalidad de la finca gravada, sino solo sobre una porción de la misma. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo la de que en estos casos no es preciso dividir la finca para separar como fincas distintas la parte gravada de la no gravada, pero sí que es necesario identificar con toda previsión cada una de ellas dentro de la finca que va a seguir siendo única.

En el presente expediente el recurso debe ser estimado. El notario autorizante determina suficientemente tanto su contenido, como la concreta ubicación de la misma. La descripción literaria de la servidumbre constituida debería considerarse, por sí misma, suficiente a efectos de dar cumplimiento a las exigencias del principio de determinación o especialidad, puesto que delimita de manera indubitada el concreto espacio geográfico objeto de gravamen, indicando tanto su longitud, como su anchura y punto por el que discurre (vértice de las tres fincas a lo largo del lindero común de los predios sirvientes hasta la calle de su situación). Confirma, además, tal afirmación, la incorporación de un plano en el propio título objeto de calificación.

La misma suerte debe correr el segundo defecto expresado en la calificación recurrida. El hecho de la falta de previa incorporación de la base gráfica georreferenciada de los predios sirvientes no puede ser obstáculo que impida, por sí mismo, la inscripción de la servidumbre.