

BOLETÍN INTERNO DE INFORMACIÓN REGISTRAL

Nº 253

Uno de abril de 2013

I. DISPOSICIONES GENERALES Pág. 13

1. Boletín Oficial del Estado

Jefatura del Estado
Cortes Generales
Tribunal Constitucional
Consejo General del Poder Judicial
Ministerio de Justicia
Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas
Ministerio de Empleo y Seguridad Social
Ministerio de la Presidencia
Ministerio de Economía y Competitividad
Banco de España

2. Boletín Oficial de la Junta de Andalucía

Presidencia
Consejería de la Presidencia e Igualdad
Consejería de Educación
Consejería de Hacienda y Administración Pública

AVDA. DE LA BUHAIRA, 15 - 41018 SEVILLA / TELF.: 954.539.625 - FAX 954.540.618

CORREO ELECTRÓNICO: decanato.andaluciaoccidental@registradores.org

II. RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL Pág. 105

1. Registro de la Propiedad
2. Registro Mercantil

III. BIBLIOTECA Pág. 291

1. Libros
2. Revistas

ÍNDICE

I. DISPOSICIONES GENERALES [Pág. 13](#)

1. Boletín Oficial del Estado

Jefatura del Estado:

- Corrección de errores de la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética. (BOE núm. 59, de 9-3-2013) [Pág. 15](#)
- Real Decreto-ley 6/2013, de 22 de marzo, de protección a los titulares de determinados productos de ahorro e inversión y otras medidas de carácter financiero. (BOE núm. 71, de 23-3-2013)..... [Pág. 16](#)

Cortes Generales:

- Resolución de 14 de marzo de 2013, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero, por el que se modifica el régimen de las tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y el sistema de asistencia jurídica gratuita. (BOE núm. 69, de 21-3-2013) [Pág. 24](#)
- Resolución de 14 de marzo de 2013, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 4/2013, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo. (BOE núm. 69, de 21-3-2013) [Pág. 24](#)

Tribunal Constitucional:

- Recurso de inconstitucionalidad n.º 557-2013, contra determinados preceptos de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera. (BOE núm. 59, de 9-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Cuestión de inconstitucionalidad n.º 5659-2012, en relación a la Disposición Adicional Sexta de la Ley de Cantabria 2/2011, de 4 de abril, por la que se modifica la Ley 2/2001, de 25 de junio, de Ordenación Territorial y del Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria, por posible vulneración de los artículos 9.3, 24.1, 106.1, 117, 118, 149.1.6 y 149.1.18 de la CE. (BOE núm. 59, de 9-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Cuestión interna de inconstitucionalidad n.º 693-2013, en relación con el artículo 174.1 de la Ley General de la Seguridad Social, aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por el artículo 32.Uno de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, por posible vulneración del artículo 14 CE. (BOE núm. 59, de 9-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Conflicto positivo de competencia n.º 766-2013, contra los artículos 1, 5, 6 y disposición final segunda del Real Decreto 1506/2012, de 2 de noviembre, por el que se regula la cartera común suplementaria de prestación ortoprotésica del Sistema Nacional de Salud y se fijan las bases para el establecimiento de los importes máximos de financiación en prestación ortoprotésica. (BOE núm. 59, de 9-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

- Sala Primera. Sentencia 27/2013, de 11 de febrero de 2013. Recurso de amparo 4176-2009. Promovido por Valzorzales, S.L., en relación con las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura que desestimaron su demanda contra la Junta de Extremadura sobre denegación de ayuda a la siembra de cáñamo. Supuesta vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva (error patente) y a un proceso con todas las garantías: negativa a plantear cuestión prejudicial de interpretación de las normas reguladoras de la organización común de mercados del lino y el cáñamo que se funda en una interpretación razonable y motivada del régimen jurídico de la cuestión prejudicial y que sigue la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre la noción de acto claro. Voto particular. 2013. (BOE núm. 61, de 12-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Sala Primera. Sentencia 28/2013, de 11 de febrero de 2013. Recurso de amparo 7189-2009. Promovido por don Ignacio Mendiburu Iturraín en relación con las resoluciones de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional sobre licenciamiento definitivo. Alegada vulneración de los derechos a la igualdad en la aplicación de la ley, libertad personal, tutela judicial efectiva (intangibilidad) y legalidad penal: falta de agotamiento de la vía judicial previa al no haberse interpuesto recurso de casación por infracción de ley (STC 58/2012). (BOE núm. 61, de 12-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Sala Primera. Sentencia 29/2013, de 11 de febrero de 2013. Recurso de amparo 10522-2009. Promovido por don Adolfo Tomás Fraile Nieto en relación con las Sentencias de del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y de un Juzgado de lo Social de Sevilla parcialmente estimatorias de su impugnación de sanción disciplinaria impuesta por la Universidad de Sevilla. Vulneración del derecho a la protección de datos de carácter personal: Utilización de imágenes captadas por las cámaras de video-vigilancia instaladas en el recinto universitario para una finalidad, la supervisión laboral, de la que no se informó al trabajador (STC 292/2000). Voto particular. (BOE núm. 61, de 12-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Sala Segunda. Sentencia 30/2013, de 11 de febrero de 2013. Recurso de amparo 827-2011. Promovido por doña Ana Fernández Martín frente a la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 23 de Madrid que confirmó la multa impuesta por no haber aportado datos suficientes para identificar al conductor de un vehículo que había cometido una infracción de tráfico. Vulneración del derecho a la legalidad sancionadora: resolución sancionadora que carece de fundamento razonable en la infracción administrativa aplicada (STC 111/2004). (BOE núm. 61, de 12-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Sala Segunda. Sentencia 31/2013, de 11 de febrero de 2013. Recurso de amparo 4759-2011. Promovido por don Gabriel Ricardo Dias Azedo frente a las resoluciones de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que acordaron su extradición a la Región Administrativa Especial de Hong Kong de la República Popular China. Vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva y a la libertad: incumplimiento de la legalidad en materia de extradición al tramitarse y concederse la solicitud presentada por la Región Administrativa Especial de Hong Kong sin contar con la asistencia o autorización de la República Popular China. Voto particular. (BOE núm. 61, de 12-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Sala Primera. Sentencia 32/2013, de 11 de febrero de 2013. Recurso de amparo 501-2012. Promovido por Studios Viales e Ingeniería, S.L., con respecto a las Sentencias dictadas por la Audiencia Provincial de Asturias y un Juzgado de lo Penal de Avilés en procedimiento abreviado por delitos contra la hacienda pública. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (resolución fundada en Derecho): Sentencia de

apelación que se aparta conscientemente de una doctrina reiterada y conocida del Tribunal Constitucional (STC 59/2010). (BOE núm. 61, de 12-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

- Sala Primera. Sentencia 33/2013, de 11 de febrero de 2013. Cuestión de inconstitucionalidad 5060-2012. Planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria en relación el apartado cinco de la disposición transitoria de la Ley 9/2007, de 13 de abril, del sistema canario de seguridad y emergencia y de modificación de la Ley 6/1997, de 4 de julio, de coordinación de las policías locales de Canarias. Competencias sobre bases del régimen estatutario de la función pública y seguridad pública: nulidad del precepto legal autonómico que establece una dispensa de titulación para la promoción interna de los policías locales (STC 175/2011). (BOE núm. 61, de 12-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 34/2013, de 14 de febrero de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 5934-2003. Interpuesto por el Parlamento de Cataluña en relación con diversos preceptos de la Ley 24/2003, de 10 de julio, de la viña y del vino. Competencias sobre ordenación general de la economía, agricultura y denominaciones de origen: reconocimiento a los operadores de la facultad de elección del organismo independiente de inspección que deba supervisar su actividad que vulnera las competencias de la Comunidad Autónoma de Cataluña; interpretación conforme de diversos preceptos legales. Voto particular. (BOE núm. 61, de 12-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 35/2013, de 14 de febrero de 2013. Conflicto positivo de competencia 145-2004. Promovido por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía en relación con el Real Decreto 1046/2003, de 1 de agosto, por el que se regula el subsistema de formación profesional continua. Competencias en materia laboral: atribución a la Administración del Estado del ejercicio de funciones ejecutivas que vulnera las competencias de la Generalitat de Cataluña al basarse exclusivamente en los efectos territoriales de las actuaciones (STC 244/2012). (BOE núm. 61, de 12-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 36/2013, de 14 de febrero de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 2123-2004. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Castilla La Mancha respecto del artículo 129 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social. Principios democrático, de seguridad jurídica, y de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos; competencias sobre aguas: constitucionalidad de la remisión al reglamento de la clasificación de los estados o potenciales de masas de agua, así como de los preceptos legales relativos a los plazos de participación pública en la elaboración de planes hidrológicos, demarcaciones hidrográficas y procedimiento de imputación de responsabilidad por incumplimiento del Derecho de la Unión Europea. (BOE núm. 61, de 12-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 37/2013, de 14 de febrero de 2013. Conflicto positivo de competencia 7526-2004. Planteado por el Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid, en relación con diversos apartados de la Orden TAS/2783/2004, de 30 de julio, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones públicas mediante contratos programa para la formación de trabajadores, en desarrollo del Real Decreto 1046/2003, de 1 de agosto, por el que se regula el subsistema de formación profesional continua. Competencias en materia laboral: pérdida parcial de objeto del conflicto positivo de competencia, adecuado ejercicio de las competencias estatales (STC 244/2012). (BOE núm. 61, de 12-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

- Pleno. Sentencia 38/2013, de 14 de febrero de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 2081-2005. Interpuesto por el Presidente del Gobierno de la Nación en relación con el artículo único de la Ley de las Cortes de Castilla y León 7/2004, de 22 de diciembre, que da nueva redacción al art. 47 de la Ley 6/1991, de 19 de abril, de archivos y patrimonio documental de Castilla y León. Competencias sobre archivos: nulidad del precepto legal que extiende a archivos de titularidad estatal la aplicación de la normativa autonómica (SSTC 103/1988 y 14/2013). (BOE núm. 61, de 12-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 39/2013, de 14 de febrero de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 4174-2006. Interpuesto por ochenta y un Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados en relación con el Real Decreto-ley 4/2006, de 24 de febrero, por el que se modifican las funciones de la Comisión Nacional de Energía. Límites a los decretos-leyes: acreditación de la concurrencia del presupuesto habilitante y de la conexión de sentido entre la situación de urgencia y las medidas ideadas para hacerle frente. (BOE núm. 61, de 12-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 40/2013, de 14 de febrero de 2013. Conflicto positivo de competencia 6893-2007. Planteado por el Gobierno de la Junta de Galicia en relación con la Orden TAS/1051/2007, de 18 de abril, por la que se establecen las bases reguladoras y se convoca la concesión de subvenciones para la realización de programas de cooperación y voluntariado sociales con cargo a la asignación tributaria del impuesto sobre la renta de las personas físicas. Competencias sobre condiciones básicas de igualdad y asistencia social: preceptos reglamentarios estatales que vulneran las competencias autonómicas de gestión de las subvenciones (STC 21/2013). Voto particular. (BOE núm. 61, de 12-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 41/2013, de 14 de febrero de 2013. Cuestión de inconstitucionalidad 8970-2008. Planteada por el Juzgado de lo Social núm. 33 de Barcelona respecto de la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social. Principio de igualdad ante la ley: nulidad del precepto legal que supedita el disfrute del derecho a la pensión de viudedad que en él se establece a que el causante y el beneficiario hubieran tenido hijos comunes. Voto particular. (BOE núm. 61, de 12-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 42/2013, de 14 de febrero de 2013. Cuestión de inconstitucionalidad 9200-2008. Planteada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Lleida en relación con el artículo 121.21 d) de la primera Ley del Código civil de Cataluña, aprobada por Ley del Parlamento de Cataluña 29/2002, de 30 de diciembre. Principio de igualdad ante la ley; competencias sobre legislación procesal y Derecho civil: inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad al plantearse respecto de un precepto legal que no se encontraba vigente al momento de producirse los hechos objeto de enjuiciamiento. (BOE núm. 61, de 12-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Recurso de inconstitucionalidad n.º 1114-2013, contra el artículo 2.1 del Real Decreto-ley 28/2012, de 30 de noviembre, de medidas de consolidación y garantía del sistema de la Seguridad Social. (BOE núm. 71, de 23-3-2013)..... [Pág. 24](#)

Consejo General del Poder Judicial:

- Acuerdo de 7 de marzo de 2013, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se modifica el Reglamento 1/2010, de 25 de febrero, que regula la

provisión de plazas de nombramiento discrecional en los órganos judiciales. (BOE núm. 74, de 27-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Ministerio de Justicia:

- Resolución de 13 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se aprueban las modificaciones introducidas en el modelo de contrato de financiación a comprador de bienes muebles, letras "F-SOF", y sus anexos, para ser utilizado por Sofinloc Instituição Financiera de Crédito SA, Sucursal en España. (BOE núm. 60, de 11-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 14 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se aprueban las modificaciones introducidas en el modelo de contrato de arrendamiento financiero de bienes muebles, letras de identificación "L-SOF" y sus anexos, para ser utilizado por Sofinloc Instituição Financiera de Crédito SA, Sucursal en España. (BOE núm. 60, de 11-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas:

- Orden HAP/308/2013, de 26 de febrero, por la que se crea y se regula el Registro de Representantes Aduaneros. (BOE núm. 52, de 1-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 25 de febrero de 2013, del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la rehabilitación de un número de identificación fiscal. (BOE núm. 55, de 5-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 25 de febrero de 2013, del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la revocación de números de identificación fiscal. (BOE núm. 55, de 5-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 1 de marzo de 2013, de la Secretaría General de Coordinación Autonómica y Local, por la que se desarrolla la información a suministrar por las corporaciones locales relativa al esfuerzo fiscal y su comprobación en las Delegaciones de Economía y Hacienda. (BOE núm. 60, de 11-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 8 de marzo de 2013, de la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se aprueban las directrices generales del Plan Anual de Control Tributario y Aduanero de 2013. (BOE núm. 61, de 12-3-2013) [Pág. 25](#)
- Orden HAP/393/2013, de 11 de marzo, por la que se modifican la Orden PRE/3581/2007, de 10 de diciembre, por la que se establecen los departamentos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y se les atribuyen funciones y competencias, y la Orden de 2 de junio de 1994, por la que se desarrolla la estructura de la Agencia Estatal de Administración Tributaria. (BOE núm. 62, de 13-3-2013) [Pág. 38](#)
- Resolución de 13 de marzo de 2013, de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se modifica la de 24 de marzo de 1992, sobre organización y atribución de funciones a la Inspección de los Tributos en el ámbito de la competencia del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria. (BOE núm. 64, de 15-3-2013) [Pág. 43](#)
- Resolución de 13 de marzo de 2013, de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se modifica la de 26 de diciembre de 2005, por

- la que se establece la estructura orgánica de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes. (BOE núm. 64, de 15-3-2013) [Pág. 48](#)
- Resolución de 6 de marzo de 2013, del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la rehabilitación de un número de identificación fiscal. (BOE núm. 68, de 20-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
 - Resolución de 6 de marzo de 2013, del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la revocación de los números de identificación fiscal. (BOE núm. 68, de 20-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
 - Real Decreto 218/2013, de 22 de marzo, por el que se aprueba la oferta de empleo público para el año 2013. (BOE núm. 71, de 23-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
 - Orden HAP/470/2013, de 15 de marzo, por la que se aprueban los modelos de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio, ejercicio 2012, se determinan el lugar, forma y plazos de presentación de los mismos, se establecen los procedimientos de obtención o puesta a disposición, modificación y confirmación o suscripción del borrador de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, y se determinan las condiciones generales y el procedimiento para la presentación de ambos por medios telemáticos o telefónicos. (BOE núm. 73, de 26-3-2013)..... [Pág. 50](#)
 - Orden HAP/490/2013, de 27 de marzo, por la que se modifica la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre, por la que se aprueba el modelo 696 de autoliquidación, y el modelo 695 de solicitud de devolución, de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social y se determinan el lugar, forma, plazos y los procedimientos de presentación. (BOE núm. 77, de 30-3-2013)..... [Pág. 72](#)

Ministerio de Empleo y Seguridad Social:

- Real Decreto 156/2013, de 1 de marzo, por el que se regula la suscripción de convenio especial por las personas con discapacidad que tengan especiales dificultades de inserción laboral. (BOE núm. 52, de 1-3-2013) [Pág. 74](#)
- Real Decreto 189/2013, de 15 de marzo, por el que se modifica el Real Decreto 34/2008, de 18 de enero, por el que se regulan los certificados de profesionalidad y los reales decretos por los que se establecen certificados de profesionalidad dictados en su aplicación. (BOE núm. 68, de 20-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Orden ESS/484/2013, de 26 de marzo, por la que se regula el Sistema de remisión electrónica de datos en el ámbito de la Seguridad Social. (BOE núm. 75, de 28-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Orden ESS/485/2013, de 26 de marzo, por la que se regulan las notificaciones y comunicaciones por medios electrónicos en el ámbito de la Seguridad Social. (BOE núm. 75, de 28-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Orden ESS/486/2013, de 26 de marzo, por la que se crea y regula el Registro electrónico de apoderamientos de la Seguridad Social para la realización de trámites y actuaciones por medios electrónicos. (BOE núm. 75, de 28-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Ministerio de la Presidencia:

- Orden PRE/421/2013, de 15 de marzo, por la que se desarrolla el Real Decreto 1837/2008, de 8 de noviembre, en relación con la prueba de aptitud que deben realizar los abogados y procuradores nacionales de algún Estado miembro de la Unión Europea y de los Estados parte del Espacio Económico Europeo para acreditar un conocimiento preciso del derecho positivo español. (BOE núm. 66, de 18-3-2013)..... [Pág. 77](#)
- Real Decreto 191/2013, de 15 de marzo, por el que se modifica el Real Decreto 178/2004, de 30 de enero, por el que se aprueba el Reglamento general para el desarrollo y ejecución de la Ley 9/2003, de 25 de abril, por la que se establece el régimen jurídico de la utilización confinada, liberación voluntaria y comercialización de organismos modificados genéticamente. (BOE núm. 75, de 28-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Ministerio de Economía y Competitividad:

- Orden ECC/337/2013, de 21 de febrero, por la que se aprueba el modelo de autoliquidación y pago de la tasa prevista en el artículo 44 del texto refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2011, de 1 de julio. (BOE núm. 52, de 1-3-2013)..... [Pág. 81](#)
- Resolución de 4 de marzo de 2013, de la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera, por la que se define el principio de prudencia financiera aplicable a las operaciones de endeudamiento de las comunidades autónomas de régimen común y ciudades con estatuto de autonomía que se acojan a la línea de financiación directa ICO-CCAA 2012 y al Fondo de Liquidez Autonómico. (BOE núm. 55, de 5-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Orden ECC/371/2013, de 4 de marzo, por la que se modifica la Orden ECO/805/2003, de 27 de marzo, sobre normas de valoración de bienes inmuebles y de determinados derechos para ciertas finalidades financieras. (BOE núm. 58, de 8-3-2013) [Pág. 82](#)
- Resolución de 1 de marzo de 2013, del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, por la que se dictan normas de registro y valoración del inmovilizado material y de las inversiones inmobiliarias. (BOE núm. 58, de 8-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Orden ECC/461/2013, de 20 de marzo, por la que se determinan el contenido y la estructura del informe anual de gobierno corporativo, del informe anual sobre remuneraciones y de otros instrumentos de información de las sociedades anónimas cotizadas, de las cajas de ahorros y de otras entidades que emitan valores admitidos a negociación en mercados oficiales de valores. (BOE núm. 71, de 23-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Banco de España:

- Resolución de 1 de marzo de 2013, del Banco de España, por la que se publican los Índices y tipos de referencia aplicables para el cálculo del valor de mercado en la compensación por riesgo de tipo de interés de los préstamos hipotecarios, así como para el cálculo del diferencial a aplicar para la obtención del valor de mercado de los préstamos o créditos que se cancelan anticipadamente. (BOE núm. 55, de 5-3-2013) [Pág. 82](#)
- Resolución de 21 de marzo de 2013, del Banco de España, por la que se publican determinados tipos de referencia del mercado hipotecario. (BOE núm. 70, de 22-3-2013) [Pág. 83](#)

2. Boletín Oficial de la Junta de Andalucía

Presidencia:

- Ley 1/2013, de 25 de febrero, de creación del Colegio Profesional de Dietistas-Nutricionistas de Andalucía. (BOJA núm. 43, de 4-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Ley 2/2013, de 25 de febrero, por la que se crea el Colegio Profesional de Licenciados y Graduados en Ciencias Ambientales de Andalucía. (BOJA núm. 43, de 4-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Consejería de la Presidencia e Igualdad:

- Decreto-ley 3/2013, de 19 de marzo, por el que se modifica la Ley 18/2007, de 17 de diciembre, de la Radio y Televisión de titularidad autonómica gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA). (BOJA núm. 55, de 20-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Consejería de Educación:

- Decreto 42/2013, de 26 de marzo, por el que se aprueba la Oferta de Empleo Público correspondiente al año 2013 para el Cuerpo de Maestros. (BOJA núm. 60, de 27-3-2013) [Pág. 84](#)

Consejería de Hacienda y Administración Pública:

- Decreto-ley 2/2013, de 12 de marzo, por el que se confirman determinados actos de la Agencia Tributaria de Andalucía. (BOJA núm. 50, de 13-3-2013) [Pág. 85](#)
- Decreto 37/2013, de 12 de marzo, por el que se autoriza la puesta en circulación de emisiones de Deuda Pública de la Junta de Andalucía, o la concertación de otras operaciones de endeudamiento, cualquiera que sea la forma en la que se documenten, tanto en el interior como en el exterior, por un importe máximo equivalente a tres mil ciento trece millones novecientos ochenta y cuatro mil quinientos cuarenta y dos euros. (BOJA núm. 51, de 14-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Decreto 31/2013, de 26 de febrero, por el que se regula la Oficina para la Defensa del Contribuyente y el Régimen Jurídico de las quejas y sugerencias que se formulen en relación con el funcionamiento de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía. (BOJA núm. 52, de 15-3-2013) [Pág. 87](#)
- Decreto 32/2013, de 26 de febrero, por el que se autoriza la puesta en circulación de emisiones de Deuda Pública de la Junta de Andalucía, o la concertación de otras operaciones de endeudamiento, cualquiera que sea la forma en la que se documenten, tanto en el interior como en el exterior, por un importe máximo equivalente a mil doscientos setenta y seis millones trescientos once mil cuatrocientos diez euros con noventa y siete céntimos. (BOJA núm. 52, de 15-3-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Consejería de Agricultura Pesca y Medio Ambiente:

- Orden de 1 de marzo de 2013, por la que se aprueban las Normativas Directoras para la Ordenación Urbanística en desarrollo de los artículos 4 y 5 del Decreto 2/2012, de 10 de enero, por el que se regula el régimen de las edificaciones y asentamientos

existentes en suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma de Andalucía. (BOJA núm. 46, de 7-3-2013)..... [Pág. 94](#)

II. RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL [Pág. 105](#)

REGISTRO DE LA PROPIEDAD [Pág. 107](#)

1. Resoluciones de 4 y 7 de febrero de 2013. (BOE núm. 54, de 4-3-2013). Novación de hipoteca: ampliación de plazo y rango hipotecario [Pág.115 – 131](#)
2. Resolución de 5 de febrero de 2013. (BOE núm. 54, de 4-3-2013). Titularidad registral: no puede deducirse de las inscripciones de otra finca..... [Pág. 118](#)
3. Resolución de 6 de febrero de 2013. (BOE núm. 54, de 4-3-2013). Licencias urbanísticas: eficacia de la constancia registral de condiciones impuestas en las mismas..... [Pág. 121](#)
4. Resolución de 7 de febrero de 2013. (BOE núm. 54, de 4-3-2013). Uniones de hecho: régimen económico aplicable [Pág. 125](#)
5. Resoluciones de 8(2), 9, 11(2), 12(2), 13 y 19 de febrero de 2013. (BOE núm. 54, de 4-3-2013, BOE núm. 60, de 11-3-2013 y BOE núm. 67, de 4-3-2013). Recurso gubernativo: ámbito..... [Pág. 134 – 137 – 140 – 143 – 146 – 150 – 152 – 158 – 187](#)
6. Resolución de 13 de febrero de 2013. (BOE núm. 60, de 11-3-2013). Anotación preventiva de embargo: por deudas de una sociedad civil [Pág. 155](#)
7. Resolución de 14 de febrero de 2013. (BOE núm. 67, de 19-3-2013). Garajes: cuotas indivisas con adscripción de uso [Pág. 161](#)
8. Resolución de 14 de febrero de 2013. (BOE núm. 67, de 19-3-2013). Derecho de opción: plazo de cuatro años [Pág. 164](#)
9. Resolución de 15 de febrero de 2013. (BOE núm. 67, de 19-3-2013). Calificación registral: carácter unitario. Concurso de acreedores: ejecución hipotecaria [Pág. 166](#)
10. Resolución de 18 de febrero de 2013. (BOE núm. 67, de 19-3-2013). Herencia: aceptación a beneficio de inventario [Pág. 170](#)
11. Resolución de 18 de febrero de 2013. (BOE núm. 67, de 19-3-2013). Publicidad formal: emisión de notas simples entre distintos registros..... [Pág. 178](#)
12. Resolución de 19 de febrero de 2013. (BOE núm. 67, de 19-3-2013). Anotación de embargo: sociedad de gananciales disuelta y no liquidada [Pág. 184](#)
13. Resolución de 20 de febrero de 2013. (BOE núm. 67, de 19-3-2013). Derecho de vuelo: plazo [Pág. 190](#)
14. Resolución de 20 de febrero de 2013. (BOE núm. 67, de 19-3-2013). Hipoteca: cancelación por prescripción [Pág. 193](#)
15. Resoluciones de 21(2) y 22 de febrero de 2013. (BOE núm. 67, de 19-3-2013). Derecho de opción de dación en pago: pacto comisorio. Derecho de opción: plazo.... [Pág. 195 –200 – 206](#)
16. Resolución de 22 de febrero de 2013. (BOE núm. 67, de 19-3-2013). propiedad horizontal: división y segregación de un piso o local [Pág. 212](#)
17. Resolución de 25 de febrero de 2013. (BOE núm. 67, de 19-3-2013). Rectificación de superficie: acta de notoriedad..... [Pág. 214](#)
18. Resolución de 25 de febrero de 2013. (BOE núm. 67, de 19-3-2013). Finca registral: dudas sobre su identidad. Obras nuevas antiguas en Andalucía [Pág. 216](#)
19. Resolución de 26 de febrero de 2013. (BOE núm. 69, de 21-3-2013). Publicidad formal: requisitos y límites..... [Pág. 219](#)
20. Resolución de 26 de febrero de 2013. (BOE núm. 69, de 21-3-2013). Doble inmatriculación: requisitos [Pág. 224](#)
21. Resolución de 27 de febrero de 2013. (BOE núm. 69, de 21-3-2013). Estado civil: acreditación [Pág. 230](#)

22. Resolución de 27 de febrero de 2013. (BOE núm. 69, de 21-3-2013). Renuncia de la viuda a sus derechos legitimarios: validez de la efectuada antes de la declaración de herederos	Pág. 232
23. Resolución de 1 de marzo de 2013. (BOE núm. 72, de 25-3-2013). Principio de legitimación registral: rectificación de asientos registrales.....	Pág. 237
24. Resolución de 1 de marzo de 2013. (BOE núm. 72, de 25-3-2013). Principio de legitimación registral: sentencia que anula una licencia de obras sin intervención del actual titular registral.....	Pág. 243
25. Resolución de 2 de marzo de 2013. (BOE núm. 72, de 25-3-2013). Concurso de acreedores: efectos del convenio. Hipoteca flotante: casos en que se da.....	Pág. 246
26. Resolución de 4 de marzo de 2013. (BOE núm. 72, de 25-3-2013). Obras nuevas antiguas en Andalucía	Pág. 252
27. Resolución de 4 de marzo de 2013. (BOE núm. 72, de 25-3-2013). Parcelación urbanística en Andalucía: requisitos para que concurra.....	Pág. 255

REGISTRO MERCANTIL..... [Pág. 259](#)

1. Resolución de 9 de febrero de 2013. (BOE núm. 60, de 11-3-2013). Administradores. Número de consejeros. Duración.....	Pág. 263
2. Resolución de 11 de febrero de 2013. (BOE núm. 60, de 11-3-2013). Junta general. Convocatoria. Web.....	Pág. 266
3. Resolución de 5 de febrero de 2013. (BOE núm. 66, de 18-3-2013). Cuentas. Auditoría. Sociedades del sector público	Pág. 269
4. Resolución de 16 de febrero de 2013. (BOE núm. 67, de 19-3-2013). Junta general. Convocatoria. Forma. Calificación. Estatutos. Interpretación disposiciones contradictorias. Administrador. Retribución.....	Pág. 271
5. Resolución de 23 de febrero de 2013. (BOE núm. 67, de 19-3-2013). Cuentas. Auditoría.....	Pág. 275
6. Resolución de 25 de febrero de 2013. (BOE núm. 67, de 19-3-2013). Estatutos. Modificación. Domicilio. Calificación. Nota. Recurso.....	Pág. 276
7. Resolución de 27 de febrero de 2013. (BOE núm. 69, de 21-3-2013). Junta. Convocatoria. Competencia. Notificación a los socios. Segunda convocatoria. Acuerdos sociales. Elevación a público. Competencia. Administrador. Cese. 111 RRM. Disolución. causa. Quórum	Pág. 279
8. Resolución de 27 de febrero de 2013. (BOE núm. 69, de 21-3-2013). Poder. Mancomunado.....	Pág. 283
9. Resolución de 28 de febrero de 2013. (BOE núm. 69, de 21-3-2013). Anotación preventiva. Demanda.....	Pág. 285
10. Resolución de 4 de marzo de 2013. (BOE núm. 72, de 25-3-2013). Cuentas. Auditoría. Coincidencia con las cuentas	Pág. 288

III. BIBLIOTECA..... [Pág. 291](#)

1. Libros

Sólo se reseñan:

- La intervención de la Junta General de Accionistas ante la formulación de una oferta pública de adquisición de acciones, por Ascensión Gallego Córcoles, Revista de Derecho de Sociedades, Aranzadi, 2013

2. Revistas

- “Revista Actualidad Civil”, núm. 4, abril 2013 [Pág. 293](#)
- “Revista de Derecho Mercantil”, núm. 286, octubre-diciembre 2012 [Pág. 296](#)
- “Revista de Derecho Mercantil”, núm. 287, enero-marzo 2013 [Pág. 299](#)
- “Revista de Derecho Privado”, enero-febrero 2013 [Pág. 301](#)
- “Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente”, núm. 279, enero-febrero 2013 [Pág. 302](#)

DISPOSICIONES GENERALES

BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO

JEFATURA DEL ESTADO

2602 *Corrección de errores de la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética. (BOE núm. 59, de 9-3-2013).*

Advertidos errores en la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética, publicada en el «Boletín Oficial del Estado» número 312, de 28 de diciembre de 2012, se procede a efectuar las siguientes rectificaciones:

En la página 88089, la tabla de los factores de reducción del artículo 23.3 se sustituye por la siguiente:

(...)

En la página 88091, apartado dos del artículo 28, en la redacción dada al artículo 8.3 de la Ley 38/1992, de 28 de diciembre, de Impuestos Especiales, última línea, donde dice:

«...apartado 14 de artículo 7...».

Debe decir:

«...apartado 14 del artículo 7...».

En la página 88091, apartado tres del artículo 28, en la redacción dada a la Tarifa 1.^a del artículo 50.1 de la Ley 38/1992, de 28 de diciembre, de Impuestos Especiales, Epígrafe 1.10, segundo párrafo, donde dice:

«...cuando no se utilicen en procesos...».

Debe decir:

«...cuando no se utilice en procesos...».

En la página 88093, apartado ocho del artículo 28, primera línea, donde dice:

«...apartado 2 el artículo 55...».

Debe decir:

«...apartado 2 del artículo 55...».

En la página 88094, artículo 29, en la redacción dada al apartado 8 del artículo 112 bis del texto refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2011, de 20 de julio, novena línea, donde dice:

«...datos, informes sean necesarios...».

Debe decir:

«...datos e informes sean necesarios...».

En el mismo apartado 8, líneas novena y undécima respectivamente, donde dice:

«Organismo de Cuenca».

Debe decir:

«Organismo de cuenca».

Y donde dice:

«organismo de cuenca».

Debe decir:

«Organismo de cuenca».

3199 *Real Decreto-ley 6/2013, de 22 de marzo, de protección a los titulares de determinados productos de ahorro e inversión y otras medidas de carácter financiero. (BOE núm. 71, de 23-3-2013).*

I

A lo largo de los últimos meses el sector financiero español ha acometido un proceso de saneamiento de dimensiones históricas que habrá de culminar, próximamente, con la ejecución completa de los planes de reestructuración y resolución de aquellas entidades de crédito que tenía mayores dificultades de viabilidad y solvencia. Para llevar a cabo este proceso, nuestro ordenamiento jurídico se adaptó convenientemente mediante la promulgación de la Ley 9/2012, de 14 de noviembre, de reestructuración y resolución de entidades de crédito. En esta se vino a diseñar todo un marco de actuación pública en las crisis de entidades guiado por la búsqueda de un adecuado equilibrio entre la estabilidad financiera y el uso limitado y eficiente de recursos públicos. A estos efectos, se incluyeron en nuestra normativa los llamados ejercicios de gestión de instrumentos híbridos y deuda subordinada, que tratan de garantizar una correcta participación de los acreedores de una entidad en los costes derivados de su reestructuración o resolución.

Es inminente la realización de los ejercicios de gestión de instrumentos híbridos de capital y de deuda subordinada que, en el marco de la Ley 9/2012, de 14 de noviembre, de reestructuración y resolución de entidades de crédito y del Memorando de Entendimiento firmado entre las autoridades españolas y europeas el 20 de julio de 2012, requieren algunos planes de reestructuración y resolución de entidades de crédito.

Resulta necesario hacer un seguimiento de las eventuales reclamaciones que los clientes pueden dirigir a las entidades financieras por razón de la comercialización de estos productos complejos y facilitar en determinados casos mecanismos ágiles de resolución de controversias, principalmente por medio de arbitraje.

En este contexto y con carácter excepcional, resulta preciso ofrecer liquidez a las acciones que los tenedores de estos instrumentos recibirán en canje de los mismos. En la medida en que las entidades emisoras de dichos instrumentos no cotizan en un mercado oficial, y no tienen previsto hacerlo en el marco de los planes de reestructuración aprobados por la Comisión Europea, la falta de liquidez suficiente de sus títulos puede comportar una dificultad para los clientes minoristas. Con el fin de mitigar los efectos de esta circunstancia, se otorga al Fondo de Garantía de Depósitos de la capacidad legal para crear mecanismos de mercado que permitan una alternativa de liquidez para estas acciones. Por tanto, se dota a este Fondo de la capacidad de poder adquirir las acciones no cotizadas que resulten de los canjes obligatorios de instrumentos híbridos de capital y deuda subordinada de estas entidades, a precios de mercado.

A estos efectos, se le dota de los recursos suficientes para poder hacerlo. Sin perjuicio del calendario de pagos en el que se aporten estos recursos, la propia autorización de la derrama extraordinaria se registrará como patrimonio del fondo en la fecha en que se liquide el primer tramo, y permitirá realizar las operaciones financieras necesarias para la rápida puesta en marcha de los mecanismos de mercado para la adquisición de las acciones en cuestión.

Se trata, en definitiva, de ampliar el ámbito de actuación ordinario del Fondo con la finalidad de capacitarlo para llevar a cabo una función imprescindible y rápida para facilitar la adecuada implementación del proceso de reestructuración bancaria actualmente en curso.

Este real decreto-ley consta de dos artículos, dos disposiciones adicionales, una disposición derogatoria única, que contiene una cláusula derogatoria genérica respecto a cualesquiera otras normas de igual o inferior rango en lo que se opongan a lo dispuesto en este real decreto-ley, y seis disposiciones finales entre las que, además de determinadas modificaciones normativas, se efectúan las correspondientes referencias al título competencial, a las facultades de desarrollo y a la entrada en vigor de la norma.

II

El capítulo I consta de un único artículo, que tiene por objeto la creación y la regulación de la composición y del funcionamiento de la Comisión de seguimiento de instrumentos híbridos de capital y deuda subordinada.

En los últimos años ha crecido el número de reclamaciones por parte de clientes de entidades financieras que habían adquirido instrumentos híbridos de capital y deuda subordinada.

En este punto, se considera necesario crear un órgano con la más alta representación institucional que coordine e impulse los trabajos necesarios para hacer un seguimiento de determinadas incidencias que hayan podido derivarse de la comercialización de instrumentos híbridos de capital y deuda subordinada. Dentro de estos trabajos, y con pleno respeto a

las competencias que, en materia de supervisión financiera y protección de consumidores y usuarios, ostenten otros organismos y el poder judicial, la Comisión hará un análisis de los factores generadores de las reclamaciones judiciales y extrajudiciales, así como del resultado de estas, relativas a la comercialización de instrumentos híbridos de capital y deuda subordinada por parte de las entidades participadas por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria, realizando informes sobre su evolución, que serán remitidos al Congreso de los Diputados. Además determinará los criterios básicos para fijar en el caso de entidades participadas por el FROB, en qué casos debe ofrecer a sus clientes la sumisión a arbitraje. Dicho análisis se realizará sin injerencia alguna en la debida independencia e imparcialidad con la que, conforme a la legislación vigente, deben desarrollarse los procedimientos tanto judiciales como arbitrales en materia de consumo y sin que suponga carga adicional de trabajo para los órganos, jurisdiccionales o no, competentes para su tramitación, ni para el Consejo General del Poder Judicial.

III

El artículo 2 de este real decreto-ley modifica el apartado 4 y añade un nuevo apartado 5 en la disposición adicional quinta del Real Decreto-ley 21/2012, de 13 de julio, de medidas de liquidez de las Administraciones públicas y en el ámbito financiero. Se amplían de manera extraordinaria y temporal las funciones del Fondo de Garantía de Depósitos de Entidades de Crédito en un doble sentido. De un lado, se permite al Fondo la suscripción de acciones o deuda de la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria (en adelante, SAREB) y, de otro lado, se le faculta para adquirir acciones de las entidades que han transferido sus activos a la SAREB. Esta última facultad permitirá al Fondo adquirir valores no líquidos emitidos por entidades no cotizadas dotándolos de liquidez en beneficio de los clientes de estas entidades, con el fin de posibilitar la venta en condiciones de mercado de las acciones recibidas en los canjes obligatorios que ha de realizar el FROB dentro de los procesos de reestructuración y resolución actualmente en curso.

Adicionalmente, con el objeto de mantener una saneada posición patrimonial del Fondo de Garantía de Depósitos de Entidades de Crédito, que le permita desempeñar adecuadamente su función en favor de la estabilidad del sistema financiero español, se establece una contribución especial al mismo, aplicable una sola vez, de un 3 por mil de los depósitos computables. Esta contribución se articulará en dos fases. Una primera por el 40 por ciento, para la que el Fondo podrá acordar una serie de deducciones relacionadas con la dimensión de las entidades, sus aportaciones a la SAREB o la percepción de ayudas públicas. Y un segundo tramo, que comprenderá el 60 por ciento restante, a satisfacer a partir de 2014 y dentro de un máximo de 7 años, de acuerdo al calendario de pago que fije la Comisión Gestora del Fondo de Garantía de Depósitos de Entidades de Crédito.

IV

Por lo que se refiere a la parte final del real decreto-ley, incluye determinadas disposiciones adicionales que afectan a compromisos internacionales asumidos por España y otras cuya adopción tiene carácter urgente ya sea por estar relacionadas con la resolución o reestructuración de entidades de crédito, ya sea por su especial relevancia en el contexto económico actual.

La disposición adicional primera adopta distintas medidas necesarias para cumplir con el mandato contenido en el Reglamento (UE) N.º 260/2012 del parlamento europeo y del consejo de 14 de marzo de 2012, por el que se establecen requisitos técnicos y empresariales para las transferencias y los adeudos domiciliados en euros, y se modifica el Reglamento (CE) n.º 924/2009. Se habilita al Ministro de Economía y Competitividad a realizar las autorizaciones y exenciones en los supuestos y términos previstos en dicho Reglamento; se designa al Banco de España autoridad competente responsable de garantizar su cumplimiento; y se modifica el artículo 51.3 de la Ley 16/2009, de 13 de noviembre, de servicios de pago para incluir como normas de ordenación y disciplina de los proveedores de servicios de pago las disposiciones del referido Reglamento.

Por su parte, la disposición adicional segunda establece que los servicios de atención al cliente y los defensores del cliente de las entidades financieras, atenderán las reclamaciones relacionadas con los compromisos suscritos por dichas entidades en el marco de la encomienda al Gobierno prevista en la disposición adicional única del Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre, de medidas urgentes para reforzar la protección de los deudores hipotecarios y de conformidad con la cual se creó el Fondo Social de la Vivienda.

En las disposiciones finales primera, segunda y tercera se acometen tres modificaciones legales concretas.

Así, en primer lugar, se modifican los artículos 60, 61 y 65 de la Ley 44/2002 de 22 de noviembre, de medidas de reforma del sistema financiero, para permitir que el Banco de España pueda fijar umbrales de declaración distintos en función de las diferentes finalidades (supervisión o registro de información) de la Central de Información de Riesgos del Banco de España. Esta reforma responde al compromiso de reformas adquirido por España en el marco del Memorando de Entendimiento firmado para la asistencia financiera europea a la recapitalización de las entidades de crédito.

En segundo lugar, en la disposición final segunda se modifica el artículo 86 bis del texto refundido de la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, aprobado por Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre, con el fin de permitir que las entidades aseguradoras españolas puedan competir en igualdad de condiciones con las entidades aseguradoras de otros Estados miembros, las cuales pueden utilizar las agencias de suscripción para contratar seguros. Los artículos 86 bis y 86 ter del texto refundido de la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, que fueron

añadidos al mismo por la disposición final decimocuarta de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, recogen la normativa aplicable a las agencias de suscripción. Esta normativa permite a las entidades aseguradoras domiciliadas en Estados miembros del Espacio Económico Europeo distintos de España y que ejerzan sus actividades en España en régimen de derecho de establecimiento o en régimen de libre prestación de servicio, utilizar agencias de suscripción. La modificación del mencionado artículo 86 bis tiene por objeto eliminar la desventaja competitiva con la que han venido operando las entidades españolas, frente al resto, precisamente en nuestro propio mercado nacional. Se considera que la supresión de esta barrera artificial es de urgente necesidad, pues con ella se pone fin a la desigualdad de trato entre las entidades españolas y las de otros Estados miembros, que sí pueden apoderar a las mencionadas agencias de suscripción seguros para la suscripción de seguros por su cuenta y nombre.

En tercer lugar, en virtud de la disposición final tercera se modifican los artículos 36.4 y 44.2 de la Ley 9/2012, de 14 de noviembre, de reestructuración y resolución de entidades de crédito, a efectos de que la SAREB pueda desarrollar de forma eficaz las funciones que tiene encomendadas.

La citada disposición final también modifica la redacción del artículo 44.2 b) de la Ley 9/2012, de 14 de noviembre, de reestructuración y resolución de entidades de crédito a efectos de clarificar los términos en que puede tener lugar el pago del precio de recompra de emisiones o partidas de instrumentos híbridos de capital y de deuda subordinada incluidos en el ámbito de aplicación de las acciones de gestión acordadas por el FROB.

Las medidas anteriores se enmarcan en un contexto de urgente y extraordinaria necesidad derivado de la inminencia de sus efectos sobre el proceso de reestructuración de entidades de crédito acometido en España, y para el cumplimiento de los compromisos adquiridos de conformidad con el Memorando de Entendimiento firmado para la asistencia financiera europea a la citada reestructuración.

A la vista de todo lo anterior, haciendo uso de la autorización contenida en el artículo 86 de la Constitución Española, a propuesta del Ministro de Economía y Competitividad, y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día 22 de marzo de 2013,

DISPONGO:

CAPÍTULO I

Comisión de seguimiento de instrumentos híbridos de capital y deuda subordinada

Artículo 1. *Comisión de seguimiento de instrumentos híbridos de capital y deuda subordinada.*

1. Se crea la Comisión de seguimiento de instrumentos híbridos de capital y deuda subordinada (en adelante, la «Comisión»), como órgano colegiado adscrito al Ministerio de Economía y Competitividad a través de la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, encargado de realizar labores de análisis de los factores generadores de las reclamaciones judiciales y extrajudiciales relativas a la comercialización de instrumentos híbridos de capital y deuda subordinada por parte de las entidades en las que el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria tenga participación, de propuestas relacionadas con su comercialización y de determinación de los criterios para que ciertas reclamaciones puedan ser sometidas a arbitraje.

La Comisión ejercerá sus funciones con absoluto respeto a las competencias que ostentan los órganos judiciales y los organismos que integran el sistema arbitral de consumo.

La Comisión deberá quedar formalmente constituida en el plazo de veinte días desde la entrada en vigor de este real decreto-ley y se extinguirá transcurridos dos años desde su constitución salvo que, por considerarse necesario para el adecuado cumplimiento de las funciones para las que ha sido creada, pueda prorrogarse su vigencia por acuerdo de Consejo de Ministros, por el plazo que este determine.

2. Serán funciones de la Comisión:

a) El análisis de los factores que han motivado la presentación de reclamaciones judiciales y extrajudiciales por los titulares de instrumentos híbridos de capital y deuda subordinada frente a las entidades de crédito en las que el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria tiene participación.

b) La remisión al Congreso de los Diputados, con carácter trimestral, de un informe relativo a los aspectos fundamentales de las reclamaciones a que se refiere el apartado anterior, sin perjuicio de las competencias sobre esta materia que correspondan a otros órganos, organismos o instituciones.

Se entenderán por aspectos fundamentales sobre los que la Comisión puede solicitar y recabar información los relativos a la cuantía de la reclamación, el cauce judicial o extrajudicial elegido por el reclamante, el lugar geográfico de comercialización del instrumento, el sentido de la sentencia o laudo dictado, el fundamento básico de la estimación o desestimación de la reclamación, la entidad emisora, el perfil del cliente y cualesquiera otros de naturaleza análoga que se estimen relevantes para el adecuado cumplimiento de las funciones que tiene encomendadas. A tales efectos, a la Comisión le será de aplicación lo dispuesto por el artículo 140 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil,

c) En su caso, la elevación de propuestas a las autoridades competentes con la finalidad de mejorar la protección del adquirente de este tipo de productos.

Adicionalmente, la Comisión determinará criterios básicos que habrán de emplear las entidades participadas por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria al objeto de ofrecer a sus clientes el sometimiento a arbitraje de las controversias que surjan en relación con instrumentos híbridos de capital y deuda subordinada, con el fin de que estos queden adecuadamente compensados del perjuicio económico soportado, en caso de laudo estimatorio. Asimismo, y dentro de los criterios anteriores, la Comisión especificará criterios para designar al colectivo de clientes cuyas reclamaciones, en atención a la especial dificultad de sus circunstancias personales o familiares, deberán recibir una tramitación prioritaria por parte de las entidades participadas por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria. La Comisión trasladará estos criterios al Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria, que dará las instrucciones necesarias para que sus entidades participadas los adopten. La Comisión adoptará los criterios anteriores en su reunión constitutiva y podrá revisarlos trimestralmente.

3. Sin perjuicio de lo previsto en el apartado anterior, la Comisión elaborará, al mes de ser constituida, un informe sobre:

- a) Las características básicas de la comercialización entre clientes minoristas de los instrumentos híbridos de capital y deuda subordinada en los últimos años.
- b) Los datos estadísticos más relevantes de dicha comercialización.
- c) El marco regulador y supervisor de la protección a los clientes minoristas para la comercialización de estos productos.
- d) Las reclamaciones presentadas y su resultado.

Dicho informe deberá ser elevado al Congreso de los Diputados.

4. La Comisión estará integrada por los siguientes miembros:

- a) La Presidenta de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, quien presidirá la Comisión.
- b) El Subgobernador del Banco de España, en calidad de Vicepresidente.
- c) La Secretaria General de Sanidad y Consumo, del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad.
- d) El Secretario General del Tesoro y Política Financiera, del Ministerio de Economía y Competitividad.
- e) La Presidenta del Consejo de Consumidores y Usuarios.

5. La Comisión estará asistida por un secretario, que será designado por la Comisión Nacional del Mercado de Valores, que participará en las reuniones con voz pero sin voto.

Asimismo, la Comisión invitará a participar, con voz pero sin voto, a los representantes designados por las autoridades de consumo de las comunidades autónomas y del Instituto Nacional del Consumo que hayan participado o vayan a participar en los procedimientos de resolución de las reclamaciones a que se refiere párrafo primero del apartado 1 de este artículo.

También asistirá a las reuniones de la Comisión, con voz pero sin voto, un representante designado por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria.

La Comisión podrá solicitar la asistencia a sus reuniones y el asesoramiento de técnicos de organismos públicos o entidades privadas cuya participación pueda facilitar el mejor desarrollo de sus funciones.

6. En casos de ausencia o de enfermedad y, en general, cuando concurra alguna causa justificada, los miembros de la Comisión serán sustituidos por sus suplentes, los cuales serán designados por los titulares de los Ministerios u Organismos a que pertenezcan o en los que estén nombrados los miembros titulares.

7. La Comisión determinará sus normas de funcionamiento, que se ajustarán a lo dispuesto en el capítulo II del título II de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo Común, pudiendo ser de aplicación la disposición adicional primera de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos. La Comisión se reunirá, al menos trimestralmente, y cada vez que sea convocada por su Presidenta, por propia iniciativa o a instancia de tres de sus miembros.

Para la válida constitución de la Comisión, a efectos de la celebración de sesiones, deliberaciones y adopción de decisiones, será necesaria la asistencia de la Presidenta y el Secretario, o quienes les sustituyan, y de dos miembros. Sus acuerdos se adoptarán por mayoría de sus miembros teniendo la Presidenta voto de calidad, en caso de empate.

8. El funcionamiento de esta Comisión no supondrá incremento alguno del gasto público, atendiéndose con los medios personales y materiales existentes.

Sus miembros no percibirán remuneración o dieta alguna por el ejercicio de sus funciones.

9. El Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria deberá suministrar a la Comisión, para el adecuado ejercicio de sus funciones, la información sobre los aspectos fundamentales de los procedimientos arbitrales y judiciales a que estén sometidas las entidades por él controladas y, en particular, sobre el cumplimiento de los criterios básicos a que hace referencia el último párrafo del apartado 2.

CAPITULO II

Artículo 2. *Modificación de la disposición adicional quinta del Real Decreto-ley 21/2012, de 13 de julio, de medidas de*

Se modifica el apartado 4 y se añade un nuevo apartado 5 en la disposición adicional quinta del Real Decreto-ley 21/2012, de 13 de julio, de medidas de liquidez de las Administraciones públicas y en el ámbito financiero, con la siguiente redacción:

«4. En el ámbito de sus funciones y teniendo en cuenta el beneficio del conjunto del sistema de entidades adheridas, el Fondo de Garantía de Depósitos de Entidades de Crédito podrá adoptar medidas tendentes a facilitar la implementación de la asistencia financiera europea para la recapitalización de las entidades de crédito españolas. Entre tales medidas, el Fondo de Garantía de Depósitos de Entidades de Crédito podrá comprometer su patrimonio para la prestación de las garantías que pudieran exigirse en el ámbito de la referida asistencia financiera. Dicho compromiso y las garantías podrán ser asumidas por las entidades de crédito en el marco de los planes de recapitalización que se aprueben por el Banco de España.

Asimismo, se incluirá entre las citadas medidas la posibilidad de suscripción o adquisición por parte del Fondo de Garantía de Depósitos de Entidades de Crédito de:

a) acciones o instrumentos de deuda subordinada emitidos por la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria prevista en la disposición adicional séptima de la Ley 9/2012, de 14 de noviembre, de reestructuración y resolución de entidades de crédito.

La realización de estas adquisiciones o suscripciones de instrumentos de deuda requerirán de informe favorable del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en el que se valore el efecto que la operación prevista pudiera tener en la calificación a efectos de contabilidad nacional de dicha Sociedad o bien en el déficit y en la deuda pública.

b) acciones ordinarias no admitidas a cotización en un mercado regulado emitidas por cualquiera de las entidades a las que se refiere la disposición adicional novena de la Ley 9/2012, de 14 de noviembre, en el marco de las acciones de gestión de instrumentos híbridos y deuda subordinada reguladas en su capítulo VII. El Fondo adquirirá de modo prioritario las acciones de aquellos clientes de la entidad que se hallen en el colectivo referido en el último párrafo del artículo 1.2 del Real Decreto-ley 6/2013, de 22 de marzo, de protección a los titulares de determinados productos de ahorro e inversión y otras medidas de carácter financiero.

La adquisición de los instrumentos anteriores se realizará a un precio que no exceda de su valor de mercado y de acuerdo con la normativa de la Unión Europea de ayudas de Estado. A efectos de determinar el citado valor de mercado, el Fondo de Garantía de Depósitos solicitará la elaboración de un informe de experto independiente. El plazo para realizar la adquisición deberá ser limitado y se fijará por el propio Fondo.

En todo caso, el coste de las medidas anteriores será inferior al total de los potenciales desembolsos que hubiera tenido que realizar el Fondo de Garantía de Depósitos de Entidades de Crédito de conformidad con su normativa reguladora, en el contexto de los procesos de reestructuración ordenada y reforzamiento de los recursos propios de entidades de crédito a las que se refiere la disposición adicional novena de la citada ley, de haber satisfecho, en el momento de la apertura del correspondiente proceso, los importes garantizados.

5. A fin de reforzar el patrimonio del Fondo de Garantía de Depósitos de Entidades de Crédito, la aportación anual prevista por el artículo 3 del Real Decreto 2606/1996, de 20 de diciembre, sobre Fondos de Garantía de Depósitos de Entidades de Crédito, a realizar por las entidades adheridas sobre los depósitos a 31 de diciembre de 2012, se incrementará excepcionalmente, y por una sola vez, en un 3 por mil adicional.

Este incremento se hará efectivo en dos tramos:

a) Un primer tramo equivalente a dos quintas partes del incremento total a satisfacer en el plazo de 20 días hábiles desde el 31 de diciembre de 2013.

b) Un segundo tramo equivalente a las tres quintas partes restantes a satisfacer a partir de 1 de enero de 2014 de acuerdo al calendario de pago que fije la Comisión Gestora dentro de un plazo máximo de 7 años. Sin perjuicio del citado calendario de pago, el importe correspondiente a este segundo tramo se registrará como patrimonio del fondo en la fecha en que se liquide el primer tramo.

En relación con el primer tramo, la Comisión gestora del Fondo podrá, mediante acuerdo adoptado por mayoría de dos tercios de sus miembros, establecer:

i) Un desplazamiento hacia el segundo tramo de la aportación correspondiente a este tramo inicial de hasta un máximo del 50%.

ii) La no aplicación de este tramo a las entidades a las que se refiere la disposición adicional novena de la Ley 9/2012, de 14 de noviembre.

iii) Una deducción de hasta un máximo del 50% en las aportaciones de las entidades adheridas cuya base de cálculo no exceda de 5.000 millones de euros.

iv) Una deducción de hasta un máximo del 30% de las cantidades invertidas por las entidades, antes del 31 de diciembre de 2013, en la suscripción o adquisición de acciones o instrumentos de deuda subordinada emitidos

por la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria.

La suma de las deducciones previstas en los apartados iii) y iv) anteriores no podrá, en ningún caso, superar el 90% del importe que, en función del saldo de depósitos mantenido a 31 de diciembre de 2012, corresponda satisfacer a cada entidad.»

Disposición adicional primera. *Medidas de aplicación del Reglamento (UE) N.º 260/2012 del Parlamento europeo y del Consejo de 14 de marzo de 2012, por el que se establecen requisitos técnicos y empresariales para las transferencias y los adeudos domiciliados en euros, y se modifica el Reglamento (CE) n.º 924/2009.*

Uno. Se habilita al Ministro de Economía y Competitividad a realizar las autorizaciones y exenciones en los supuestos y términos previstos en los apartados 1, 3 y 5 del artículo 16 del Reglamento (UE) N.º 260/2012 del Parlamento europeo y del Consejo, de 14 de marzo de 2012, por el que se establecen requisitos técnicos y empresariales para las transferencias y los adeudos domiciliados en euros, y se modifica el Reglamento (CE) n.º 924/2009.

Dos. Se designa al Banco de España autoridad competente responsable de garantizar el cumplimiento del Reglamento (UE) N.º 260/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de marzo de 2012 por el que se establecen requisitos técnicos y empresariales para las transferencias y los adeudos domiciliados en euros, y se modifica el Reglamento (CE) n.º 924/2009.

Tres. Se modifica el artículo 51.3 de la Ley 16/2009, de 13 de noviembre, de servicios de pago que pasa a tener la siguiente redacción:

«Tendrán la consideración de normas de ordenación y disciplina de los proveedores de servicios de pago a los que se refieren las letras a), b) y c) del apartado 1 del artículo 4, las disposiciones contenidas en los títulos I (a excepción del artículo 5) y II de esta ley, las previstas en los artículos 18 y 19 del título III, el artículo 50, las disposiciones del Reglamento (CE) 924/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, relativo a los pagos transfronterizos en la Comunidad y por el que se deroga el Reglamento (CE) 2560/2001, las disposiciones contenidas en el Reglamento (UE) N.º 260/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de marzo de 2012 por el que se establecen requisitos técnicos y empresariales para las transferencias y los adeudos domiciliados en euros, y se modifica el Reglamento (CE) n.º 924/2009, así como cualesquiera otras leyes y disposiciones de carácter general que contengan preceptos específicamente referidos a los proveedores de servicios de pago y de obligada observancia para los mismos.

Su incumplimiento será sancionado como infracción grave de acuerdo con lo previsto en la Ley 26/1988, de 29 de julio, de disciplina e intervención de entidades de crédito, siempre que las mismas no tengan carácter ocasional o aislado».

Disposición adicional segunda. *Atención de reclamaciones derivadas de compromisos adquiridos por las entidades de crédito en virtud de la disposición adicional única del Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre, de medidas urgentes para reforzar la protección de los deudores hipotecarios.*

Los servicios de atención al cliente y los defensores del cliente a los que se refiere la Orden ECO/734/2004, de 11 de marzo, sobre los departamentos y servicios de atención al cliente y el defensor del cliente de las entidades financieras, atenderán, de conformidad con lo previsto en la citada orden, las reclamaciones relacionadas con los compromisos suscritos por las entidades de crédito en el marco de la encomienda al Gobierno prevista en la disposición adicional única del Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre, de medidas urgentes para reforzar la protección de los deudores hipotecarios.

Disposición derogatoria única. *Derogación normativa.*

Se derogan cualesquiera otras normas de igual o inferior rango en lo que se opongan a lo dispuesto en este real decreto-ley.

Disposición final primera. *Modificación de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de medidas de reforma del sistema financiero.*

La Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de medidas de reforma del sistema financiero queda modificada como sigue:

Uno. Se modifica el apartado cuarto del artículo 60, que queda redactado en los siguientes términos:

«El Ministro de Economía y Competitividad y, con su habilitación expresa, el Banco de España, determinará las clases de riesgos a declarar entre los mencionados en el apartado anterior, las declaraciones periódicas o complementarias a remitir de modo que se asegure que los datos están suficientemente actualizados, las fechas a las que habrán de referirse, el procedimiento, la forma y el plazo de remisión de las mismas, el alcance de los datos

a declarar a la CIR respecto a las características y circunstancias de las diferentes clases de riesgo y de sus titulares. A estos efectos se podrá diferenciar, incluso estableciendo umbrales de declaración distintos, entre:

a) los datos a declarar exclusivamente en cumplimiento de las obligaciones de información que establezca el Banco de España en el ejercicio de sus funciones de supervisión e inspección y demás funciones que tiene legamente atribuidas, incluidos los datos basados en previsiones propias de las entidades, y,

b) aquellos otros datos que también se declaren con la finalidad de facilitarlos a las entidades declarantes para el ejercicio de su actividad.»

Dos. Se modifica el párrafo segundo del apartado cuarto del artículo 61, que queda redactado en los siguientes términos:

«Del mismo modo, en los citados informes se omitirán aquellos datos aportados por las entidades declarantes exclusivamente en cumplimiento de las obligaciones de información que establezca el Banco de España en el ejercicio de sus funciones de supervisión e inspección y demás funciones que tiene legamente atribuidas.»

Tres. Se modifica el artículo 65, que queda redactado en los siguientes términos:

«Primero. Cualquier persona, física o jurídica, que figure como titular de un riesgo declarable a la CIR, podrá acceder a toda la información que le afecte, salvo aquellos datos aportados por las entidades declarantes exclusivamente en cumplimiento de las obligaciones de información que establezca el Banco de España en el ejercicio de sus funciones de supervisión e inspección y demás funciones que tiene legamente atribuidas. Las personas físicas podrán igualmente solicitar el nombre y dirección de los cesionarios a los que la CIR haya comunicado sus datos durante los últimos seis meses así como las cesiones de los mismos que vayan a realizarse. La información sobre los cesionarios se acompañará de una copia de los datos cedidos en cada caso.

Cuando todos los datos de un titular hayan sido aportados a la CIR exclusivamente en cumplimiento de las obligaciones de información que establezca el Banco de España en el ejercicio de sus funciones de supervisión e inspección y demás funciones que tiene legamente atribuidas, el titular podrá acceder únicamente al nombre de las entidades que hayan declarado los riesgos a fin de que puedan ejercer el derecho de acceso ante ellas.

La solicitud de acceso podrá realizarse por cualquier medio que asegure la identificación y, en su caso, título del peticionario, correspondiendo al Banco de España fijar los procedimientos que los aseguren y el sistema de consulta, sin menoscabo, en lo que se refiere a las personas físicas, del régimen de tutela del derecho de acceso, y de las limitaciones a su ejercicio, previstos en el artículo 15 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. Los datos interesados deberán facilitarse al peticionario en el plazo máximo de diez días hábiles desde la recepción de la solicitud en el Banco de España.

Segundo. Sin perjuicio de los derechos que asistan a las personas físicas, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y en sus normas de desarrollo, respecto a los datos de carácter personal incluidos en los ficheros de las entidades declarantes, todo titular de datos declarados a la CIR que considere que éstos son inexactos o incompletos podrá solicitar al Banco de España, mediante escrito en el que se indiquen las razones y alcance de su petición, que tramite la rectificación o cancelación de los mismos ante las entidades declarantes, salvo aquellos datos aportados por las entidades declarantes exclusivamente en cumplimiento de las obligaciones de información que establezca el Banco de España en el ejercicio de sus funciones de supervisión e inspección y demás funciones que tiene legamente atribuidas. El Banco de España dará traslado inmediato de la solicitud recibida a la entidad o entidades declarantes de los datos supuestamente inexactos o incompletos.

Las solicitudes remitidas por el Banco de España deberán ser contestadas y comunicadas por las entidades declarantes al afectado y a la CIR, en el plazo máximo de quince días hábiles a contar desde su recepción en cualquiera de sus oficinas. La decisión será motivada en el supuesto de que considere que no procede acceder a lo solicitado.

Las personas físicas podrán formular contra las entidades declarantes la reclamación ante la Agencia de Protección de Datos a que se refiere el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, cuando las decisiones adoptadas conforme a lo previsto en el párrafo anterior no accedan a la rectificación o cancelación solicitada por el afectado, o no haya sido contestada su solicitud dentro del plazo previsto al efecto.

Tercero. Las entidades declarantes estarán obligadas a facilitar a las personas jurídicas titulares de riesgo el acceso efectivo a los datos remitidos a la CIR de los que sean titulares, en el plazo máximo de un mes desde la fecha en que sea solicitado; también deberán atender las solicitudes de rectificación o cancelación de datos inexactos o incompletos que aquéllas les formulen; el plazo para contestar dichas solicitudes será de veinte días hábiles.

Cuarto. Sin perjuicio de las competencias de la Agencia de Protección de Datos previstas en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, cuando una persona física interponga

una reclamación ante aquélla a los efectos de la tutela de sus derechos de acceso, rectificación, cancelación u oposición en relación a sus datos de carácter personal incluidos en los ficheros de las entidades declarantes, la Agencia deberá comunicarlo con carácter inmediato al Banco de España a los efectos de la suspensión de la cesión de datos prevista en el párrafo segundo del apartado primero del artículo siguiente, en el caso de que los datos objeto de la reclamación estuvieran incluidos entre los que son de obligada remisión a la CIR.»

Disposición final segunda. *Modificación del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre.*

Se modifican los apartados 1 y 2 del artículo 86 bis del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, aprobado por Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre, en los términos que se indican a continuación:

«1. Las entidades aseguradoras podrán celebrar contratos de apoderamiento con personas jurídicas para la suscripción de riesgos en nombre y por cuenta de aquellas.

2. Las agencias de suscripción en España accederán a su actividad previa obtención de la autorización administrativa de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones.»

Disposición final tercera. *Modificación de la Ley 9/2012, de 14 de noviembre, de reestructuración y resolución de entidades de crédito.*

Uno. Se añaden unos nuevos apartados h), i) y j) en el artículo 36.4 de la Ley 9/2012, de 14 de noviembre, de reestructuración y resolución de entidades de crédito, con la siguiente redacción:

«h) Los créditos transmitidos a la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria no serán calificados como subordinados en el marco de un eventual concurso del deudor, aun cuando la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria fuese accionista de la sociedad deudora. No obstante, si ya hubiese sido calificado el crédito como subordinado con carácter previo a la transmisión, conservará tal calificación.

La Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria ostentará, respecto a los créditos por ella adquiridos después de la declaración de concurso, derecho de adhesión a la propuesta o propuestas de convenio que se presenten por cualquier legitimado, así como derecho de voto en la junta de acreedores.

i) La Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria podrá ser beneficiaria de las hipotecas de máximo previstas en el artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria que estuvieran constituidas sobre los activos que se le hubiesen transmitido al amparo de lo previsto en esta Ley, o de las que se constituyan en lo sucesivo.

j) Será de aplicación a la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria el régimen de los acuerdos de compensación contractual y garantías financieras regulado en el capítulo II del Real Decreto-ley 5/2005, de 11 de marzo, de reformas urgentes para el impulso a la productividad y para la mejora de la contratación pública.»

Dos. El último párrafo del artículo 44.2.b) de la Ley 9/2012, de 14 de noviembre, de reestructuración y resolución de entidades de crédito queda redactado del siguiente modo:

«Asimismo, el FROB podrá estipular que el pago del precio de recompra se reinvierta en la suscripción de acciones, cuotas participativas o aportaciones al capital social, según corresponda, de la propia entidad o de otra entidad de crédito por ella participada, o que dicho pago se realice en especie mediante la entrega de acciones o cuotas participativas disponibles en autocartera directa o indirecta de la entidad o de su entidad de crédito participada.»

Disposición final cuarta. *Título competencial.*

Este real decreto-ley se dicta al amparo de las competencias atribuidas al Estado en el artículo 149.1.11.^a de la Constitución en materia de bases de la ordenación del crédito, banca y seguros.

Disposición final quinta. *Facultades de desarrollo.*

Se habilita al Gobierno y al titular del Ministerio de Economía y Competitividad, en el ámbito de sus respectivas competencias, para dictar las disposiciones y adoptar las medidas necesarias para el desarrollo y ejecución de lo establecido en este real decreto-ley.

Disposición final sexta. *Entrada en vigor.*

Este real decreto-ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Dado en Madrid, el 22 de marzo de 2013.

JUAN CARLOS R.

El Presidente del Gobierno,
MARIANO RAJOY BREY

CORTES GENERALES

3090 *Resolución de 14 de marzo de 2013, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero, por el que se modifica el régimen de las tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y el sistema de asistencia jurídica gratuita. (BOE núm. 69, de 21-3-2013).*

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86.2 de la Constitución, el Congreso de los Diputados, en su sesión del día de hoy, acordó convalidar el Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero, por el que se modifica el régimen de las tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y el sistema de asistencia jurídica gratuita, publicado en el «Boletín Oficial del Estado» número 47, de 23 de febrero de 2013, y corrección de errores publicada en el «Boletín Oficial del Estado» número 51, de 28 de febrero de 2013.

Se ordena la publicación para general conocimiento.

Palacio del Congreso de los Diputados, 14 de marzo de 2013.–El Presidente del Congreso de los Diputados, Jesús Posada Moreno.

3091 *Resolución de 14 de marzo de 2013, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 4/2013, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo. (BOE núm. 69, de 21-3-2013).*

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86.2 de la Constitución, el Congreso de los Diputados, en su sesión del día de hoy, acordó convalidar el Real Decreto-ley 4/2013, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo, publicado en el «Boletín Oficial del Estado» número 47, de 23 de febrero de 2013, y corrección de errores publicada en el «Boletín Oficial del Estado» número 51, de 28 de febrero de 2013.

Se ordena la publicación para general conocimiento.

Palacio del Congreso de los Diputados, 14 de marzo de 2013.–El Presidente del Congreso de los Diputados, Jesús Posada Moreno.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

3203 *Recurso de inconstitucionalidad n.º 1114-2013, contra el artículo 2.1 del Real Decreto-ley 28/2012, de 30 de noviembre, de medidas de consolidación y garantía del sistema de la Seguridad Social. (BOE núm. 71, de 23-3-2013).*

El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 12 de marzo actual, ha acordado admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 1114-2013, promovido por más de cincuenta Diputados, integrantes de los Grupos Parlamentarios Socialista; IU, ICV-EUIA, CHA: La Izquierda Plural; Vasco (EAJ-PNV); Catalán (Convergència i Unió) y Unión Progreso y Democracia, del Congreso de los Diputados contra el artículo 2.1 del Real Decreto-ley 28/2012, de 30 de noviembre, de medidas de consolidación y garantía del sistema de la Seguridad Social.

Madrid, 12 de marzo de 2013.–La Secretaria de Justicia del Pleno del Tribunal Constitucional, Herminia Palencia Guerra.

MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

2680 *Resolución de 8 de marzo de 2013, de la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se aprueban las directrices generales del Plan Anual de Control Tributario y Aduanero de 2013. (BOE núm. 61, de 12-3-2013).*

El Plan Anual de Control Tributario y Aduanero de la Agencia Estatal de Administración Tributaria (en adelante, Agencia Tributaria) continua condicionado en 2013 por la necesidad de consolidación de las cuentas públicas y reducción del déficit en un contexto de contracción del PIB.

La Agencia Tributaria, en cuanto ente público encargado de la aplicación efectiva del sistema tributario y aduanero, debe jugar un papel fundamental en este proceso allegando los ingresos tributarios necesarios para financiar los servicios y políticas públicas y reducir el déficit, constituyendo la prevención y lucha contra el fraude fiscal una línea de actuación prioritaria.

En el actual escenario de austeridad presupuestaria, necesario para alcanzar el equilibrio de las cuentas públicas, en el que la Agencia Tributaria no podrá disponer de recursos personales o materiales adicionales, la búsqueda de la mayor eficacia y eficiencia posible, junto con la optimización y racionalización de los recursos disponibles, serán principios inspiradores de toda su actuación en 2013.

El Plan Anual de Control Tributario y Aduanero de 2013 viene condicionado por el intenso proceso de cambios normativos que ha acontecido a lo largo de 2012, del que se derivan importantes novedades en lucha contra el fraude fiscal y aduanero. La Agencia Tributaria debe adaptar sus procesos, estructuras y organización a la nueva situación que resulta de estos cambios.

Especialmente destacables son la Ley 7/2012, de 29 de octubre, de modificación de la normativa tributaria y presupuestaria y de adecuación de la normativa financiera para la intensificación de las actuaciones en la prevención y lucha contra el fraude (en adelante, Ley 7/2012) y la Ley Orgánica 7/2012, de 27 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal en materia de transparencia y lucha contra el fraude fiscal y en la Seguridad Social (en adelante, Ley Orgánica 7/2012, de reforma del Código Penal).

La Ley 7/2012 contiene un amplio conjunto de medidas, muy novedosas, que refuerzan la lucha contra el fraude fiscal.

Contiene, por un lado, medidas diseñadas para impactar directamente en nichos de fraude detectados como origen de importantes detracciones de ingresos públicos y, por otro, medidas dirigidas a reforzar o dotar a la Administración Tributaria de mayores instrumentos para combatir el fraude.

Entre ellas, podemos resaltar por su relevancia la limitación del uso del efectivo en transacciones económicas superiores a 2.500 euros cuando intervenga, al menos, un empresario o profesional y la exclusión del método de estimación objetiva en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del régimen especial simplificado del Impuesto sobre el Valor Añadido de contribuyentes que realicen determinadas actividades y que operen principalmente con empresas. Ambas medidas persiguen dificultar que se produzcan determinados comportamientos defraudatorios y la ocultación de actividades a la Administración.

También merecen destacarse las medidas de inversión del sujeto pasivo del Impuesto sobre el Valor Añadido en operaciones inmobiliarias dirigidas a acabar con la práctica fraudulenta por la que un contribuyente genera un derecho de crédito frente a la Hacienda Pública sin que otro ingrese el IVA repercutido en la misma operación.

De especial trascendencia es la nueva obligación de información sobre bienes y derechos situados en el extranjero, que pretende atajar conductas fraudulentas que aprovechan indebidamente la globalización de la actividad económica y financiera y la libertad de circulación de capitales. Esta medida se complementa con el establecimiento de un régimen sancionador específico y la modificación del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre Sociedades para regular la incidencia que en el ámbito de las ganancias de patrimonio no justificadas y de la presunción de obtención de rentas pueda tener la no presentación en plazo de tal obligación de información.

Con el fin de evitar que se produzcan vaciamientos patrimoniales y facilitar el cobro de las deudas que se liquiden, se podrán adoptar medidas cautelares en cualquier momento del procedimiento de comprobación. Asimismo, se amplían las posibilidades de adopción de medidas cautelares y de investigación patrimonial en supuestos de presuntos delitos contra la hacienda pública, con la finalidad de avanzar en la lucha contra el fraude más grave.

El incremento de las sanciones por resistencia, obstrucción, excusa o negativa a las actuaciones de la Administración en el procedimiento inspector, la regulación de nuevos supuestos de responsabilidad en el pago de las deudas, o las medidas dirigidas a facilitar la gestión recaudatoria de las deudas y evitar la despatrimonialización de los deudores, son asimismo medidas destacables de la citada Ley.

Por su parte, Ley Orgánica 7/2012, de modificación del Código Penal en materia de lucha contra el fraude fiscal, introduce una serie de modificaciones en la configuración del delito contra la Hacienda Pública que incluye, entre otras novedades, la creación de un tipo agravado para fraudes de especial gravedad, elevando la pena de prisión a un máximo de 6 años con el consiguiente aumento del plazo de prescripción hasta los 10 años; la posibilidad de denuncia inmediata de las tramas organizadas de fraude fiscal una vez alcanzada la cantidad mínima de defraudación; la posibilidad de continuar el procedimiento administrativo de liquidación y cobro de las deudas tributarias impagadas para incrementar las posibilidades de cobro de dichas deudas; o la incorporación de mecanismos para rebajar la pena de aquellos imputados que, una vez

iniciado el proceso penal, satisfagan la deuda tributaria o colaboren en la investigación judicial.

Además de las medidas previstas por las dos normas citadas, se han aprobado otras también de gran relevancia, entre las que cabe citar la limitación a la deducibilidad de gastos financieros dirigida a evitar la utilización abusiva que, vigente la normativa anterior, se producía en determinados grupos de empresas con importante repercusión para el erario público.

Todos estos cambios normativos y el contexto económico descrito condicionarán en 2013 y los próximos años la estrategia de la lucha contra el fraude. Sin embargo no se debe olvidar que el fraude fiscal constituye un fenómeno de gran complejidad contra el que hay que actuar con rigor y perseverancia, avanzando a partir del camino ya recorrido.

En el contexto actual de austeridad y mayor demanda social de efectividad en la lucha contra el fraude, la Agencia Tributaria debe adoptar medidas de racionalización de sus recursos para aumentar la eficiencia en el cumplimiento de sus funciones en general y en la lucha contra el fraude tributario y aduanero en particular.

Para ello, se pondrá el acento en la racionalización de la estructura organizativa introduciendo elementos de flexibilidad, como la regionalización de competencias y funciones, que permitan avanzar, por un lado, en la concentración de unidades para generar economías de escala y, por otro, en su especialización para hacer frente a las formas más complejas del fraude tributario y aduanero. Con esta finalidad se ha aprobado recientemente la Resolución de 22 de enero de 2013 de la Presidencia de la Agencia sobre organización y atribución de competencias en el área de recaudación, que establece una estructura competencial en este área que permitirá hacer frente a las necesidades y exigencias actuales de la gestión recaudatoria. A lo largo de 2013 se adoptarán otras medidas de carácter organizativo que permitirán ganar en eficiencia en la lucha contra el fraude.

En el ámbito específico de la lucha contra el fraude, las actuaciones de prevención y control más relevantes se desarrollarán en tres grandes áreas: comprobación e investigación del fraude tributario y aduanero; control del fraude en fase recaudatoria; colaboración con las administraciones tributarias de las Comunidades Autónomas.

Sin perjuicio de las actuaciones y sectores de actuación prioritaria que se enuncian en estas directrices, es importante resaltar que la Agencia Tributaria continuará dando la máxima prioridad a las actuaciones de colaboración con los órganos judiciales, Ministerio Fiscal y el órgano competente para la represión del blanqueo de capitales (SEPBLAC), a través de actuaciones de auxilio judicial, peritajes o intercambio de información.

Son áreas de actuación preferente de la comprobación e investigación del fraude, la obtención de información, la economía sumergida, la fiscalidad internacional, la planificación fiscal agresiva, el fraude organizado, la prestación de servicios personales de alto valor, el control sobre operaciones, regímenes y sectores específicos, los productos objeto de impuestos especiales, el control aduanero y la prevención y represión del contrabando, narcotráfico y blanqueo de capitales.

En el marco de sus planes de control, la Agencia Tributaria analizará si los contribuyentes que se han acogido a procesos de regularización voluntaria de su situación tributaria, ya sean estos ordinarios o extraordinarios, se han ajustado a la finalidad prevista en la normativa reguladora de dichos procesos. Asimismo, la información obtenida en estos procesos será cedida a las CCAA cuando resulte de interés para la gestión de los tributos respecto de los que sean competentes.

Como actuaciones de carácter preventivo, se continuará poniendo énfasis en la obtención de información con trascendencia tributaria. Sin perjuicio de las actuaciones ordinarias de captación selectiva de información, se pondrá el acento en la suscripción y ejecución efectiva de acuerdos de intercambio de información con otras Administraciones, tanto nacionales como internacionales.

En el ámbito internacional, la Agencia Tributaria continuará desempeñando un papel activo en el intercambio de información con otras Administraciones Tributarias en el marco de los acuerdos de intercambio de información suscritos por la Agencia Tributaria o de las cláusulas de intercambio de información incluidas en los convenios para evitar la doble imposición suscritos por el Reino de España, con la finalidad de obtener información que permita el descubrimiento de patrimonios y fuentes de rentas radicados en territorios calificados tradicionalmente como territorios de baja tributación o paraísos fiscales o, en otro caso, denunciar su falta de cumplimiento.

En el ámbito nacional, se intensificará la colaboración con otras Administraciones estatales, autonómicas y locales en búsqueda de aquella información por ellas obtenida en el ejercicio de sus competencias que tenga trascendencia para la gestión de los tributos que realiza la Agencia Tributaria y, sobre todo, para su labor de lucha contra el fraude y la economía sumergida.

En el ámbito del control extensivo –aquel que se ejerce sobre la generalidad de los obligados tributarios partiendo de la información de que dispone la Agencia Tributaria– se potenciará la selección centralizada y se concentrará el control sobre determinados contribuyentes o actividades económicas en unidades especializadas.

Se intensificará la lucha contra la economía sumergida y la presencia de los órganos de control en la calle para la realización de controles masivos y actuaciones de captación de información presenciales sobre actividades económicas abiertas al público, recintos aduaneros y establecimientos autorizados. Continuarán las actuaciones presenciales dirigidas a la detección de alquileres no declarados. Novedoso en 2013 será el análisis de las denuncias que se pudieran presentar por incumplimiento de la limitación de pagos en efectivo por importe superior a 2.500 euros introducida por la Ley 7/2012.

Asimismo, se potenciará la lucha contra la evasión fiscal internacional en línea con las más modernas directrices de las organizaciones internacionales de las que España y la Agencia Tributaria forman parte, como la Unión Europea, OCDE, el G20 y el Consejo de Europa. Para ello, la Agencia Tributaria creará en 2013 una Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional destinada a planificar centralizadamente las actuaciones a realizar y establecer criterios uniformes de actuación y métodos de trabajo comunes a las unidades con competencia inspectora. Se prestará especial atención a la tributación de los grupos empresariales multinacionales, a la comprobación de los precios de transferencia, en particular a la exportación

de intangibles.

Se iniciará en 2013 la verificación de la correcta cumplimentación de la nueva declaración informativa de bienes y derechos situados en el extranjero.

Y continuará el control de la utilización de esquemas de planificación fiscal agresiva por entidades residentes, como la utilización indebida de fundaciones y otras entidades sin ánimo de lucro, la deducción artificiosa de gastos financieros o el aprovechamiento indebido de pérdidas o bases imponibles negativas.

Seguirán siendo prioritarias las actuaciones de investigación contra las tramas organizadas de fraude tributario, aduanero, contrabando y blanqueo de capitales, especialmente las relacionadas con la introducción en territorio aduanero comunitario de mercancías procedentes de países asiáticos. En 2013 se realizará un especial seguimiento del cumplimiento por las empresas subcontratistas de las previsiones introducidas por la Ley 7/2012.

Las actividades profesionales siguen siendo objeto de atención preferente así como la comprobación conjunta de grupos familiares y sociedades en las que participan. Será novedosa en 2013 la comprobación de las actividades de juego «on line», el control de la tributación de los premios y la investigación de las actividades de comercio electrónico.

En el ámbito de los productos sujetos a impuestos especiales se iniciará el control de la circulación dentro del territorio nacional bajo el nuevo modelo de control de la circulación intracomunitaria.

En el control aduanero se reforzarán los controles sobre la importación y exportación de mercancías sujetas a controles adicionales y el control de movimiento de efectivo por viajeros.

La persecución del contrabando de tabaco constituirá una actuación prioritaria de Vigilancia Aduanera. También se incrementará su participación en las actuaciones de lucha contra el fraude tributario, lo que permitirá trasladar a este ámbito las técnicas de investigación y operativa policial y las estrategias de investigación patrimonial y localización de activos propias de la lucha contra el blanqueo de capitales.

Finalmente, en relación al control en fase recaudatoria –aquél encaminado a conseguir el ingreso efectivo de los créditos tributarios y demás cobros de derecho público no ingresados en periodo voluntario– el acento se pondrá en el control de las formas más graves de fraude recaudatorio y en la mejora de la eficacia recaudatoria de las deudas de delitos fiscales aprovechando las nuevas posibilidades que otorga la citada Ley 7/2012.

En esta línea, se impulsarán las actuaciones de coordinación con los órganos liquidadores para incrementar el cobro de las liquidaciones tributarias y aduaneras; se especializarán equipos y unidades y se establecerán protocolos de actuación ante los fraudes más complejos y graves –como insolvencias aparentes, autoliquidaciones sin ingreso, delitos, sociedades sin patrimonio, procesos concursales–; se potenciarán las acciones penales por insolvencia punible; y se realizará una más intensa vigilancia patrimonial sobre los deudores para evitar el vaciamiento patrimonial adoptando las medidas cautelares que sean pertinentes.

En el área de colaboración con las administraciones tributarias de las Comunidades Autónomas, el intercambio de información constituye línea prioritaria de actuación.

Junto a las actuaciones de lucha contra el fraude, la Agencia Tributaria continuará potenciando el cumplimiento voluntario de las obligaciones tributarias por parte de ciudadanos y empresas, fortaleciendo su conciencia fiscal y el rechazo social al fraude.

La estrategia en este caso se centrará en la simplificación y reducción de las cargas administrativas que pesan sobre ciudadanos y empresas y en la potenciación de los servicios en internet de manera que el portal y la sede electrónica de la Agencia Tributaria se convierta en el canal preferente y bidireccional de relación con los contribuyentes.

Además, la Agencia Tributaria seguirá apostando por un modelo de relación más cooperativa con los contribuyentes impulsando el Foro de Grandes Empresas y el Foro de Asociaciones y Colegios de Profesionales Tributarios.

En el marco de esta estrategia global de la Agencia Tributaria para los próximos años, en 2013 realizará las actuaciones de prevención y control tributario y aduanero previstas en el Plan Anual de Control Tributario y Aduanero, cuyas directrices generales se aprueban en la presente Resolución.

El Plan Anual, al que el artículo 116 de la Ley General Tributaria atribuye carácter reservado, se estructura en los correspondientes Planes Parciales de Control de la Inspección Financiera y Tributaria, de Aduanas e Impuestos Especiales, de Gestión Tributaria y de Recaudación. Con carácter complementario, se programan una serie de actuaciones conjuntas, sucesivas o coordinadas entre los distintos órganos de control de la Agencia Tributaria, así como otras que se desarrollan en colaboración con entidades y organismos públicos con funciones de control, como las Administraciones Tributarias autonómicas –especialmente en el marco del control de los tributos cedidos a las Comunidades Autónomas de régimen común- o la Inspección de Trabajo y la Tesorería General de la Seguridad Social.

Por su parte, las directrices generales del Plan Anual de Control Tributario y Aduanero de la Agencia Tributaria contienen los principios generales que inspiran el mismo, así como las actuaciones de prevención y control más relevantes.

En virtud de lo expuesto y en uso de las atribuciones que me están conferidas, he acordado:

Aprobar las directrices generales del Plan Anual de Control Tributario y Aduanero de 2013 que a continuación se enuncian, y ordenar su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» así como su difusión por cualquier medio que resulte adecuado para su general conocimiento.

I. Comprobación e investigación del fraude tributario y aduanero

Las actuaciones de comprobación e investigación tienen por objeto comprobar la veracidad y exactitud de las declaraciones presentadas por los contribuyentes, así como investigar y descubrir actividades y rentas no declaradas. Las mismas culminan con la correspondiente liquidación notificada al obligado tributario regularizando su situación tributaria o con la denuncia por delito contra la Hacienda Pública, contrabando o blanqueo de capitales cuando en el curso del procedimiento de control se hayan puesto de manifiesto hechos constitutivos de los mismos.

Sin perjuicio de las potestades generales de control que la ley atribuye a la Agencia Tributaria en el ámbito de sus competencias, la eficacia de la lucha contra el fraude descansa en una adecuada identificación de los riesgos fiscales y selección de los contribuyentes que serán objeto de control.

Esta selección eficiente de los obligados tributarios que han incurrido en riesgos fiscales es posible por avanzado sistema de información de que dispone la Agencia Tributaria sobre los bienes, derechos, rentas o actividades de los obligados tributarios, obtenida no solo de sus propias declaraciones o de las declaraciones presentadas por terceros, sino también de los acuerdos de obtención o intercambio de información suscritos con otras Administraciones Públicas nacionales e internacionales y de las actuaciones selectivas de captación de información sobre determinados contribuyentes, sectores o actividades.

Así, en 2013 continuarán los intercambios de información con las Comunidades Autónomas (detallados en el apartado III de estas Directrices), así como con la Tesorería General de la Seguridad Social y la Inspección de Trabajo y Seguridad Social para detectar actividades económicas no declaradas, y con la Dirección General del Catastro sobre titularidades y transmisiones de inmuebles o derechos sobre los mismos.

Asimismo, la Agencia Tributaria continuará accediendo telemáticamente al Registro de Vehículos de la Dirección General de Tráfico para obtener datos sobre matriculación, transferencias y bajas de vehículos, así como a los Registros Mercantiles y de la Propiedad y al Índice Único Notarial para obtener información sobre las escrituras públicas formalizadas ante Notario con trascendencia tributaria.

Se impulsará ampliar las fórmulas de colaboración para que la Agencia Tributaria pueda acceder a la información de otros Registros públicos como el Registro Civil y los Registros de Fundaciones, a otra información registral como la relativa a apoderamientos o seguros de vida, y a los documentos intervenidos por Cónsules ejerciendo funciones notariales.

Especialmente novedosa será la obtención de información sobre los datos de actividad de los operadores de juego, obtenidos a partir de los requisitos técnicos exigidos a las plataformas en el proceso de concesión de licencias, sobre la identificación de los premiados y sobre el importe de los premios y la forma de satisfacerlos (movimientos monetarios o financieros en general).

Y será prioritaria la obtención de información sobre la percepción de subvenciones y otras ayudas públicas registradas en la base de datos nacional de subvenciones.

Además, se realizarán actuaciones selectivas de captación de información sobre contribuyentes que ejerzan actividades profesionales y empresariales con la finalidad fundamental de descubrir ingresos de la actividad no declarados, o sobre aquellas personas con signos externos de riqueza o que utilicen bienes de alto valor para descubrir el titular real de los mismos y su adecuación al nivel de renta y patrimonio declarados previamente.

La captación de información sobre rentas, bienes o activos financieros radicados en paraísos fiscales o en territorios o países de baja tributación figurará también entre las prioridades de la Agencia Tributaria en 2013, al objeto de identificar rentas obtenidas en España y, por tanto, sujetas a tributación en nuestro país. También se procederá a captar información sobre operaciones financieras nacionales o internacionales para identificar titulares de activos financieros que no declaren las rentas obtenidas o cuyas inversiones no se correspondan con su renta o patrimonio declarados.

Asimismo, se intensificará la captación de información que permita identificar el verdadero país de origen de las mercancías importadas y los valores reales de transacción para la correcta aplicación de los tributos que gravan el comercio exterior, así como sobre la circulación intracomunitaria de productos sujetos a impuestos especiales de fabricación con objeto de impedir su desvío a circuitos ilegales.

Partiendo de esta completa información sobre los bienes, derechos, rentas o actividades económicas de los obligados tributarios, la Agencia Tributaria potenciará la selección eficiente de los obligados que serán objeto de control impulsando las actuaciones coordinadas de selección entre las distintas áreas con funciones de control en la Agencia Tributaria y promoviendo una distribución eficiente de los distintos riesgos fiscales entre los diversos órganos y procedimientos de control de manera que quede garantizado tanto que cada incumplimiento se compruebe con el procedimiento más eficiente, como que los riesgos más complejos se combatan con los medios personales más especializados.

En el ámbito del control extensivo, la puesta en marcha de la Unidad de Selección Centralizada del Departamento de Gestión Tributaria contribuirá sin duda a ello y permitirá avanzar en una selección más uniforme y eficiente de los contribuyentes que serán objeto de control extensivo por los órganos de Gestión en todo el territorio nacional.

Partiendo de estas premisas, la Agencia Tributaria desarrollará a lo largo de 2013 un amplio abanico de actuaciones de prevención y control para asegurar la correcta aplicación del sistema tributario y aduanero sobre distintos sectores económicos y actividades. No obstante, la eficiencia de esta función de lucha contra el fraude tributario y aduanero exige concentrar las principales actuaciones sobre aquellos sectores o ámbitos con mayor incidencia del fraude.

Es importante resaltar, la colaboración activa de la Agencia Tributaria con los órganos judiciales en los procesos judiciales por delitos contra la Hacienda Pública y en otros no relacionados con el ámbito estrictamente tributario, que continuará prestándose durante 2013.

Esta colaboración se manifiesta en diversos ámbitos, mediante el suministro de información a juzgados y tribunales

y al Ministerio Fiscal, durante el proceso penal mediante la realización de labores de auxilio judicial o mediante actuaciones periciales, a través de la actuación de Vigilancia Aduanera como policía judicial o a través de la Unidad de colaboración con la Fiscalía Especial contra la corrupción y la criminalidad organizada.

En particular, la Agencia Tributaria dirigirá los mayores esfuerzos a los sectores o tipologías de fraude que se exponen a continuación:

1. Economía sumergida.

En 2013 la Agencia Tributaria continuará con su estrategia de lucha decidida contra aquellas actividades deliberadamente ocultadas a la Administración para evitar el pago de impuestos y cotizaciones sociales, dado que estas actividades causan un gran daño no solo a las cuentas públicas, sino también a los derechos de los trabajadores y a las empresas que operan legalmente por la competencia desleal que generan.

Así, desarrollará las siguientes líneas principales de actuación:

a) Intensificación de las actuaciones de obtención de información en aquellos sectores en los que se aprecia la existencia de elevados niveles de economía sumergida.

b) Realización de actuaciones presenciales orientadas a la verificación del cumplimiento de obligaciones de carácter formal así como de toma de datos de la actividad visitada en aquellos sectores en los que se aprecie una especial percepción social sobre la existencia de elevados niveles de economía sumergida.

c) Realización de actuaciones presenciales dirigidas a la detección de alquileres no declarados, mediante la utilización de nuevas fuentes de información (registros administrativos, internet, etc.).

d) Control de actividades económicas cuyos clientes son principalmente consumidores finales. Se profundizará en la explotación de la información disponible sobre facturación a través de tarjetas de crédito y otras fuentes de información para la selección de expedientes de control, así como en la nueva información que pueda obtenerse de las Administraciones Públicas o de los consumidores finales vía requerimientos de información.

e) Incremento de la colaboración con la Tesorería General de la Seguridad Social y, especialmente, con la Inspección de Trabajo y Seguridad Social cuyas labores de control se complementan con las de la Inspección de los Tributos. La experiencia de colaboración acumulada en los últimos años permitirá perfilar ámbitos comunes de interés y adoptar las modalidades de colaboración que resulten más adecuadas para las distintas tipologías de fraude, que incluirán tanto intercambios recíprocos de información como realización de visitas conjuntas o actuaciones de comprobación coordinadas cuando se estime que así resulta más eficiente para la detección del fraude.

f) Análisis de los datos de consumo de energía a fin de localizar inmuebles donde se puedan estar desarrollando actividades productivas no declaradas.

g) Control de actividades de importación y venta de productos importados con objeto de detectar ventas internas no declaradas o la infradeclaración de sus bases imponibles, analizando los márgenes reales de la actividad. Se hará especial seguimiento de las mercancías importadas por empresas inactivas o no declarantes, con objeto de descubrir actividades económicas no declaradas o centros de trabajo no censados.

h) Análisis de las denuncias recibidas sobre el incumplimiento de la limitación de pagos en efectivo por importe superior a 2.500 euros introducida en la Ley 7/2012 de intensificación de la prevención y lucha contra el fraude, al objeto de iniciar los oportunos procedimientos sancionadores en aquellos supuestos en los que se aporten elementos de prueba consistentes que permitan acreditar la veracidad de la denuncia realizada.

Asimismo, se prestará especial atención en los controles del Impuesto sobre el Valor Añadido y, en general, de las actividades económicas, a la existencia de cobros o pagos respecto de los que no pueda determinarse el medio de pago utilizado para proceder, en su caso, a la imposición de las sanciones correspondientes.

2. Fiscalidad internacional.

En los últimos años está creciendo la preocupación y el compromiso de lucha contra el fraude de organizaciones de las que España y la Agencia Tributaria forman parte, como la OCDE, el G20, el Consejo de Europa y la Unión Europea. En este sentido, se pueden destacar, entre otros, los trabajos del Foro de Administraciones Tributarias de la OCDE y del grupo de trabajo número 10 sobre utilización de pérdidas a través de planificación fiscal agresiva (reorganizaciones internacionales, instrumentos financieros y precios de transferencia); la estrategia del Foro Global sobre Transparencia e Intercambio de Información de la OCDE que con el apoyo del G20 promueve la adopción y extensión de estándares internacionales para el efectivo intercambio de información internacional; y el Plan de acción para fortalecer la lucha contra el fraude y la evasión fiscal de la Unión Europea, de 6 de diciembre de 2012, que plantea un conjunto de actuaciones novedosas en esta materia.

Otros hitos de especial relevancia que deben destacarse son el proyecto «Base Erosion and Profit Shifting» (en adelante, proyecto BEPS) y el Acuerdo FATCA.

El proyecto BEPS, llamado a convertirse en el más importante de los que actualmente se desarrollan en materia de lucha contra la evasión fiscal internacional, responde a la intención de limitar la erosión de las bases imponibles de las empresas multinacionales y el desplazamiento de los beneficios empresariales, y viene a superar el concepto de «doble

imposición» según el cual los Estados se reparten la tributación de estas rentas, para atacar otros supuestos en los que ningún país grava efectivamente tales rentas obtenidas por la compañía, ya que se desplazan artificiosamente a territorios de baja tributación o paraísos fiscales. El proyecto está encabezado por el Comité de Asuntos Fiscales de la OCDE y la Agencia Tributaria participa en el mismo.

Por su parte, el Acuerdo FATCA entre el Reino Unido, Italia, Alemania, Francia y España con Estados Unidos se basa en el intercambio automático de información sobre las cuentas de los residentes en dichos países europeos en Estados Unidos y permitirá un mayor control de las inversiones realizadas en dicho país por contribuyentes españoles.

En línea con las directrices de estas organizaciones internacionales, la Agencia Tributaria potenciará el control de la actividad transfronteriza que realicen tanto los obligados tributarios españoles en el exterior como los inversores extranjeros en España para evitar el deterioro de las bases imponibles que deban tributar en España y bolsas de fraude normalmente de elevada cuantía.

Especialmente, prestará atención a las relaciones económicas de residentes en territorio español con territorios de baja tributación, al objeto de evitar la utilización de dichas jurisdicciones con fines de elusión fiscal, realizándose especial seguimiento de los movimientos de fondos que puedan producirse con dichas jurisdicciones.

Asimismo, se realizarán análisis exhaustivos de los acuerdos de intercambio de información suscritos con los mencionados territorios al objeto de garantizar su correcto cumplimiento y explotación para la detección de bolsas de fraude constituidas al amparo de dichas jurisdicciones o, en otro caso, denunciar su falta de cumplimiento.

Para todo ello, la Agencia Tributaria, a semejanza de las estructuras existentes en países de nuestro entorno, pondrá en funcionamiento en 2013 una nueva Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional, dependiente del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria, destinada a planificar centralizadamente las actuaciones a realizar, incrementar el apoyo a las unidades centrales y territoriales dependientes del Departamento y dotar de criterios uniformes de actuación y métodos de trabajo comunes a dichas unidades.

En particular, en el ámbito de la fiscalidad internacional, durante el año 2013 serán objeto de atención preferente los siguientes obligados tributarios y operaciones:

a) Contribuyentes que no han presentado la nueva declaración informativa de bienes y derechos situados en el extranjero introducida por la Ley 7/2012 de intensificación de la prevención y lucha contra el fraude, cuando existan indicios de operaciones con el extranjero que permitan presumir la existencia de bienes y derechos ocultos fuera de nuestras fronteras.

b) Personas o entidades que localizan de manera ficticia su residencia fiscal en otros países, sobre todo en países o territorios de baja tributación o paraísos fiscales, con el propósito de eludir el pago de impuestos en España.

c) Contribuyentes con residencia fiscal en España que, con el objetivo de eludir o minorar el pago de impuestos, se sirvan de entidades o estructuras híbridas o fiduciarias o actúen mediante otras fórmulas de planificación agresiva.

d) Contribuyentes con residencia fiscal en España que oculten la existencia de activos, bienes o rentas en el exterior, sobre los cuáles se obtenga información a consecuencia de convenios y acuerdos de todo género que permitan el intercambio de información de trascendencia tributaria.

e) Entidades pertenecientes a grupos empresariales multinacionales con presencia comercial significativa en España y esquemas operativos determinantes de una tributación manifiestamente reducida.

f) Pagos al exterior de especial relevancia o complejidad sobre los que puedan incidir medidas antiabuso domésticas o bilaterales.

g) Operaciones realizadas con territorios o países que han dejado de figurar en la lista de paraísos fiscales por haber firmado los correspondientes convenios o acuerdos, respecto de los cuáles se practicarán requerimientos de información selectivos con objeto de evaluar el grado de efectividad del intercambio de datos de alcance tributario.

h) En materia de precios de transferencia se prestará especial atención a las operaciones de reestructuración empresarial de trascendencia y que puedan implicar exportación de intangibles no retribuidos o que adolezcan de manifiesta intencionalidad fiscal o artificialidad.

Tratándose tanto de grupos multinacionales españoles como extranjeros, se prestará especial atención a los servicios intragrupo y acuerdos de reparto de costes, así como al cumplimiento de las obligaciones documentales reglamentarias.

Asimismo, se continuarán fomentando los acuerdos previos de valoración en cuanto se configuran como un instrumento de prevención del fraude que elimina los riesgos fiscales derivados de la política de precios de transferencia de las empresas.

i) Operaciones intracomunitarias para garantizar la correcta tributación tanto en el ámbito de la imposición directa como indirecta evitando el aprovechamiento fraudulento del marco legislativo comunitario.

3. Planificación fiscal agresiva.

Durante el año 2013, continuará el control sobre los esquemas de planificación fiscal agresiva utilizados por entidades residentes, especialmente grupos multinacionales, con el propósito de minorar artificiosamente bases imponibles generadas en España y evitar así su tributación en nuestro país.

Las actuaciones se centrarán, por un lado, en la comprobación de la deducibilidad de los gastos financieros, particularmente intragrupo, y la compensación indebida de bases imponibles negativas generadas tanto dentro como fuera

de España.

Asimismo, se perseguirán aquellas prácticas que pretendan el doble aprovechamiento fiscal de pérdidas o gastos mediante la utilización de entidades o instrumentos híbridos; la generación de pérdidas mediante transmisiones de valores intragrupo; o el desvío de rentas de actividades económicas a través de fundaciones y otras entidades sin ánimo de lucro o parcialmente exentas para minorar su tributación.

Por su parte, también serán objeto de control las operaciones de reorganización empresarial acogidas al régimen especial establecido en el capítulo VIII del título VII de la Ley del Impuesto sobre Sociedades al objeto de comprobar el cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos para disfrutar de dicho régimen.

4. Fraude organizado.

Existen una serie de esquemas defraudatorios de naturaleza muy diversa que tienen en común la participación de más de un contribuyente de forma organizada y pueden causar un grave perjuicio a la Hacienda Pública.

En este ámbito, serán objeto de especial seguimiento las siguientes operaciones o colectivos:

a) Facturación irregular.–Continuará el control dirigido a la detección de emisores de facturas irregulares destinadas reducir la tributación del receptor de dichas facturas, prestándose especial atención a la utilización indebida del régimen de módulos con esta finalidad.

b) Operaciones realizadas con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 7/2012 que pongan de manifiesto la existencia de tramas organizadas para la obtención de devoluciones del Impuesto sobre el Valor Añadido como consecuencia de operaciones fraudulentas de transmisión de inmuebles sin contenido económico real y únicamente dirigidas a la obtención de la devolución.–Tras la entrada en vigor de dicha Ley 7/2012, concretamente de las normas de inversión del sujeto pasivo precisamente introducidas para acabar con este tipo de práctica fraudulenta, se realizarán actuaciones dirigidas a controlar el cumplimiento efectivo de las mismas.

c) Tramas de fraude de Impuesto sobre el Valor Añadido.–Continuará el control dirigido a evitar la aparición de tramas de fraude del Impuesto sobre el Valor Añadido en operaciones intracomunitarias con una estrategia orientada a la detección temprana de dichas tramas, que se desarrollará mediante la realización de actuaciones de investigación y de control preventivo del Registro de Operadores Intracomunitarios.

Asimismo se aumentará el control sobre los depósitos fiscales y depósitos distintos de los aduaneros para evitar la utilización de estos regímenes con fines de elusión fiscal.

d) Control de los contribuyentes incluidos en el régimen de estimación objetiva con el fin de evitar las situaciones de facturación irregular y división artificial de la actividad.–Se prestará una especial atención a la evolución que puedan experimentar los contribuyentes que quedan excluidos del régimen de estimación objetiva como consecuencia de las modificaciones introducidas por la Ley 7/2012, con el fin de verificar que no se producen actuaciones dirigidas a permanecer artificialmente en el régimen o cambios significativos en su facturación en relación con años anteriores.

e) Subcontratistas.–Durante el año 2013 se realizará un especial seguimiento de las empresas subcontratistas como consecuencia de las modificaciones introducidas por la Ley 7/2012.

5. Prestación de servicios personales de alto valor.

En 2013, las actividades profesionales serán objeto de especial seguimiento atendiendo a las fuentes de información tradicionales de la Agencia Tributaria así como a otra información que pueda obtenerse procedente de registros administrativos o privados y de requerimientos de información a clientes finales.

Asimismo, continuará el análisis y selección de contribuyentes a partir de signos externos de riqueza en los casos en los que dichos signos no resulten acordes a su historial de declaraciones de renta o patrimonio preexistente.

Además, en caso de profesionales que operen en sectores en los que tradicionalmente se utiliza el cobro en efectivo, se estudiará el impacto que pueda tener en sus declaraciones la limitación de pagos en efectivo.

En línea con lo anterior se intensificarán los siguientes controles:

a) Control de gastos de profesionales para garantizar que sólo son objeto de deducción los gastos relacionados con la actividad económica.

b) Control orientado a la detección de ingresos no declarados mediante la utilización de nuevas fuentes de información, especialmente las derivadas de registros administrativos, así como del análisis de signos externos de riqueza.

c) Control del uso abusivo de estructuras societarias para reducir la tributación de las retribuciones percibidas por la prestación de dichos servicios.

6. Controles sobre operaciones, regímenes jurídico-tributarios, obligados tributarios y sectores de actividad específicos.

Serán objeto también de atención preferente las siguientes operaciones, regímenes jurídico-tributarios, obligados tributarios y sectores que, por sus especiales características, conllevan riesgo fiscal:

a) Comercio electrónico.–En 2013, como novedad, se realizarán actuaciones de investigación dirigidas, por un lado, a la catalogación de las principales operativas de gestión de negocio asociadas a actividades realizadas exclusivamente a través de la red al objeto de determinar patrones de riesgo fiscal que deban ser objeto de control y, por otro, a obtener información sobre la actividad económica de los contribuyentes en la red, contrastando el perfil, referencias, precios, etc. de los servicios ofertados a través de páginas web con el perfil tributario de los contribuyentes de acuerdo con la información disponible en las bases de datos de la Agencia Tributaria. Asimismo, se investigarán las distintas variedades y las vías de obtención de información de los medios de pago empleados en la red.

b) Contribuyentes que declaren en régimen de estimación objetiva en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas o en el régimen especial simplificado del Impuesto sobre el Valor Añadido.–Sin perjuicio de los controles generales que procedan, serán objeto de especial seguimiento los empresarios que facturen a otros empresarios una parte significativa de sus operaciones para promover la exclusión de este régimen cuando proceda conforme a la Ley 7/2012 de intensificación de la prevención y lucha contra el fraude.

c) Entidades que tributan en el régimen especial de consolidación del Impuesto sobre Sociedades o en el régimen especial de grupos del Impuesto sobre el Valor Añadido.–Se intensificarán las actuaciones sobre las entidades incluidas en este tipo de grupos, especialmente para comprobar el cumplimiento de los requisitos para tributar en dichos regímenes especiales, así como las especialidades de los mismos.

Especial atención se prestará a las solicitudes de devolución presentadas por las entidades que tributan en el régimen especial de grupos del Impuesto sobre el Valor Añadido.

d) Grupos familiares.–Se fomentará la comprobación conjunta los grupos familiares de personas físicas y las sociedades en que participan, al objeto realizar una adecuada delimitación de las rentas imputables a cada uno de ellos e impedir trasvases fraudulentos de rentas entre unos y otros.

e) Deslocalizados.–En 2013 se intensificarán las actuaciones sobre contribuyentes en los que se aprecie diferencias entre su domicilio fiscal declarado y su domicilio real o efectivo, especialmente entre territorio común y foral, al objeto de evitar que esta dualidad responda a fines fraudulentos.

f) Obligados tributarios que no presenten las declaraciones o autoliquidaciones a las que estén obligados o que no consten identificados en las bases de datos de la Agencia Tributaria pese a ser perceptores de rentas.

g) Entidades en régimen de atribución de rentas.–Se intensificarán los controles, tanto de carácter formal y censal como de comprobación material, sobre las entidades en régimen de atribución de rentas y sus comuneros.

h) Ajustes de primera aplicación del Plan General de Contabilidad.–Continuará la comprobación y el seguimiento de los ajustes contables derivados de la primera aplicación del Plan General de Contabilidad.

i) Beneficios fiscales, deducciones y ajustes extracontables.–Continuará la comprobación de la correcta aplicación de beneficios fiscales, así como la procedencia de la aplicación de deducciones y ajustes al resultado contable en el Impuesto sobre Sociedades.

j) Pagos fraccionados y retenciones para garantizar un correcto cálculo e ingreso de los importes resultantes de dichas obligaciones. En particular, será objeto de atención prioritaria los obligados a realizar los pagos fraccionados por el método determinado en el artículo 45.3 de la Ley del Impuesto sobre Sociedades.

k) Potenciación de los procedimientos de revocación del NIF de todas aquellas entidades que se encuentren en alguna de las causas de revocación, lo que implicará la imposibilidad de realizar inscripciones en Registros Públicos, el bloqueo de las cuentas o depósitos en entidades de crédito y la no emisión de certificados de estar al corriente de las obligaciones fiscales.

l) Actuaciones de verificación y control de las declaraciones de los operadores on line del Impuesto sobre el Actividades del Juego, regulado en el artículo 48 de la Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego.–Se realizarán asimismo actuaciones de comprobación de la tributación directa en general sobre estos operadores. En particular, las actuaciones de investigación y comprobación se dirigirán a determinar si se actúa y opera a través de establecimiento permanente a efectos del Impuesto sobre Sociedades o del Impuesto sobre Rentas de No Residentes.

m) Control de la tributación de los premios obtenidos del juego on line en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Física y en el Impuesto sobre el Valor Añadido.

n) A partir de los datos obtenidos en las actuaciones de obtención de información sobre los premiados en sorteos se verificará si se han practicado las oportunas retenciones o ingresos a cuenta (nueva retención del 20% sobre premios superiores a 2.500 euros).

7. Productos objeto de Impuestos Especiales.

En este ámbito, se potenciarán los siguientes controles:

a) Como consecuencia de la implantación del modelo de control de movimientos de productos sujetos a circulación intracomunitaria para la circulación dentro del ámbito nacional, se potenciarán las actuaciones dirigidas a verificar su correcta presentación.

b) Verificación de la correcta cumplimentación de la Comunidad Autónoma de consumo en la declaración del nuevo Impuesto sobre Hidrocarburos, como consecuencia de la integración en este impuesto del suprimido Impuesto sobre Ventas Minoristas de Determinados Hidrocarburos. Se hace necesario además el control de las declaraciones presentadas por los

reexpedidores, que deben declarar los hidrocarburos remitidos para consumo en Comunidades Autónomas diferentes a las inicialmente declaradas por el contribuyente.

c) Control del desvío de gasóleo a tipo reducido del Impuesto sobre Hidrocarburos, con el objetivo de combatir tanto el fraude realizado por los titulares de los establecimientos inscritos en el registro territorial de los Impuestos Especiales suministradores del gasóleo (depósitos fiscales y almacenes fiscales), como el fraude realizado por el propio usuario del gasóleo bonificado o exento, siendo en muchas ocasiones ambas partes partícipes del fraude.

d) Especial seguimiento de las sociedades de nueva creación titulares de establecimientos autorizados a efectos de los Impuestos Especiales de Fabricación, para garantizar la adecuada tributación tanto por dichos Impuestos como por el Impuesto sobre el Valor Añadido.

e) Control de usuarios de alcohol exento del Impuesto sobre el alcohol y bebidas derivadas para la fabricación de medicamentos.

f) Controles específicos sobre la obtención residual de alcohol en Fábricas de Cerveza, de Vino y de Productos Intermedios.

g) En el ámbito del Impuesto Especial sobre Determinados Medios de Transporte, se incrementará el control sobre las exenciones y supuestos de no sujeción, bases impositivas declaradas y embarcaciones con bandera no española.

h) Se intensificará el control de los establecimientos productores de electricidad que puedan estar operando incumpliendo los requisitos de inscripción como fábricas de acuerdo con la normativa reguladora de los Impuestos Especiales, así como la aplicación de las exenciones.

8. Control aduanero.

a) Control en los recintos aduaneros.—La Agencia Tributaria continuará realizando en los recintos aduaneros actuaciones de prevención y control con la doble finalidad de, por un lado, asegurar la correcta liquidación de los derechos arancelarios y demás tributos que recaen sobre el comercio exterior y, por otro, garantizar la protección de nuestras fronteras y la seguridad de la cadena de suministros impidiendo la entrada de mercancías de tráfico ilícito o potencialmente peligrosas para la salud de los consumidores o el medio ambiente.

Así, se reforzarán en 2013 las actuaciones de control de la importación y exportación de mercancías sujetas a controles adicionales, cuando no a prohibiciones específicas, como alimentos, medicamentos, material radiactivo, productos o residuos peligrosos, precursores de estupefacientes, material de defensa y de doble uso, mercancías falsificadas, especies de la fauna y flora silvestres en peligro de extinción amparadas por el Convenio CITES, etc.

Para ello, se utilizarán técnicas de análisis de riesgo y reconocimientos de las mercancías físicos o mediante escáneres.

Asimismo, serán objeto de control en los recintos aduaneros los movimientos de efectivo por viajeros para detectar cantidades no declaradas o superiores a las autorizadas, tanto con la finalidad de prevenir el fraude fiscal y el blanqueo de capitales, como para garantizar el cumplimiento de las limitaciones en el uso de efectivo introducidas por la Ley 7/2012 de intensificación de la prevención y lucha contra el fraude.

b) Actuaciones integrales de control sobre los productos vinculados a un depósito aduanero o a depósito distinto del aduanero, mediante el seguimiento de los movimientos de mercancías en los establecimientos autorizados.

c) Actuaciones de comprobación y reevaluación del cumplimiento de las condiciones de acceso al estatus de Operador Económico Autorizado (OEA) o a procedimientos de declaración simplificada.—Se continuará con la verificación del mantenimiento de los requisitos exigidos en la normativa comunitaria para gozar del estatus de Operador Económico Autorizado o para la aplicación de procedimientos de declaración simplificada.

La revisión alcanzará a los requisitos de solvencia financiera, historial de cumplimiento, gestión de registros comerciales y de transporte y seguridad establecidos en las disposiciones comunitarias.

d) Controles posteriores a la importación.—Una vez introducidas las mercancías en territorio comunitario, los controles irán dirigidos al origen, clasificación arancelaria y valor en aduana declarados con motivo de la importación de mercancías, con objeto de impedir la elusión de derechos arancelarios, derechos antidumping o el Impuesto sobre el Valor Añadido a la importación aplicables, con especial incidencia en los despachos a libre práctica de bienes para su posterior entrega en otro Estado miembro y en las tramas de fraude organizado. Se potenciarán, en este ámbito, las actuaciones de control con los representantes indirectos de los importadores.

e) Controles sobre las restituciones a la exportación de productos agrícolas, efectuados en el marco de la Política Agrícola Común y de la normativa comunitaria específica para su control.

9. Prevención y represión del contrabando, narcotráfico y blanqueo de capitales.

En 2013 la Agencia Tributaria continuará con su labor de prevención y represión del contrabando, el narcotráfico y el blanqueo de capitales procedente de dichos ilícitos con el objetivo no solo de descubrir e interceptar las mercancías sino principalmente de dismantelar logística y financieramente las redes organizadas dedicadas a estos comercios ilícitos.

Para ello, se continuará vigilando el espacio aéreo español, las aguas jurisdiccionales y los recintos aduaneros, realizando actuaciones de investigación con técnicas de policía judicial, utilizando técnicas de análisis de riesgo y potenciando el intercambio de información y la colaboración internacional.

Especial atención se prestará al contrabando de tabaco. La combinación de determinados factores, como la subida de

precios y la crisis económica, ha provocado un incremento del contrabando de tabaco en general y de los cigarrillos en particular que ha supuesto una relevante detracción de ingresos tributarios.

Por ello, se reforzaran los controles mediante la constante evaluación y control de los principales sectores intervinientes: transporte, distribución minorista, viajeros, envíos postales, depósitos fiscales o comercio electrónico.

II. Control del fraude en fase recaudatoria

El segundo de los grandes ámbitos en los que se articula el Plan Anual de Control Tributario y Aduanero se centra en las actuaciones dirigidas a lograr el cobro efectivo de las liquidaciones realizadas o cantidades denunciadas por delito como consecuencia de las actuaciones antes detalladas de control tributario y aduanero, así como de las declaraciones o autoliquidaciones presentadas por los obligados tributarios.

La Agencia Tributaria considera prioritario lograr el ingreso efectivo de la deuda tributaria haciendo uso de las mayores facultades que le otorga la Ley 7/2012. Así, intensificará todas las actuaciones dirigidas al aseguramiento del pago de las deudas tributarias mediante el máximo aprovechamiento de las posibilidades legales del embargo preventivo de bienes y derechos e impulsará la aplicación de medidas de aseguramiento de las responsabilidades derivadas del delito fiscal, llegando incluso a solicitar el ingreso en prisión de quienes incumplan sus obligaciones de pago sin ser insolventes.

En este sentido, se desarrollarán las siguientes líneas de actuación en las diferentes fases del procedimiento recaudatorio:

1. Mejoras en la evaluación del riesgo recaudatorio en fase de comprobación inspectora.

Se introducirán mejoras en el programa de seguimiento de actuaciones coordinadas entre los Equipos y Unidades de Inspección Financiera y Tributaria, Inspección de Aduanas e Impuestos Especiales y Recaudación desde el inicio de la actuación de comprobación para anticipar la adopción de medidas cautelares y los procedimientos de declaración de responsabilidad, con la finalidad de garantizar el cobro de las deudas tributarias resultantes de dichos procedimientos de comprobación, así como la pronta identificación de acciones constitutivas de delito fiscal y otro tipo de delitos societarios.

2. Actuaciones coordinadas de Gestión Tributaria y Recaudación.

Se potenciarán las actuaciones de colaboración entre las dos áreas, dirigidas a promover una anticipación de la gestión recaudatoria en especial en relación con aquellas liquidaciones de importe más elevado y con riesgo recaudatorio previo.

3. Control de deudores con incumplimiento sistemático de sus obligaciones fiscales.

Será un área de especial seguimiento la de los deudores que se encuentren en situación de incumplimiento sistemático de sus obligaciones fiscales. Se realizarán respecto a dichos deudores actuaciones de embargo de los bienes depositados en sus sedes y de cuantos créditos sea posible en función de la información contable que se pueda recabar en las citadas actuaciones. Ello, con la doble finalidad de cobrar la deuda pendiente y de impedir la actuación en el mercado de estos sujetos, a fin de impedir el perjuicio que se deriva para la Hacienda Pública, así como la competencia ilícita que este fraude fiscal supone respecto al sector económico en el que se produce.

En especial, se potenciará la adopción de acuerdos de prohibición de disponer de bienes inmuebles cuando se embarguen participaciones o acciones y se cumplan los requisitos de la novedosa medida incluida en la Ley 7/2012.

Del mismo modo, se intensificarán las actuaciones de embargo sobre los créditos económicos generados como consecuencia de las operaciones que se hayan realizado e instrumentalizado mediante contratos de terminales de punto de venta (TPV). Con la diligencia de embargo que a tal efecto se practique, quedarán también embargados los créditos que deriven de la relación jurídica contractual existente entre el establecimiento mercantil y la entidad operadora o financiera.

Asimismo, se efectuarán controles del cumplimiento de las actuaciones de embargo, en especial sobre créditos comerciales y sueldos y salarios.

4. Personación de los órganos de Recaudación en los expedientes de mayor complejidad recaudatoria.

Se intensificará la presencia efectiva de los órganos de Recaudación en los locales de los obligados tributarios al objeto de proceder a recabar información patrimonial in situ, así como a llevar a cabo los embargos sobre los bienes muebles que pudiera ser necesario realizar en los siguientes supuestos:

- a) Deudores con deudas en período ejecutivo de cuantía significativa.
- b) Contribuyentes con deudas pendientes elevadas y cuyo nivel de vida manifieste importantes diferencias con las rentas y patrimonios declarados.
- c) Solicitudes de aplazamiento o fraccionamiento por importes relevantes que necesiten de una evaluación detallada de la situación financiera y patrimonial de los obligados tributarios.
- d) Incumplimientos de diligencias de embargo de créditos con trascendencia recaudatoria relevante.

e) Ausencia reiterada de contestaciones a requerimientos o diligencias de embargo emitidas por los órganos de recaudación.

f) Incongruencias relevantes entre la información económica resultante de la información remitida a la Agencia Tributaria por otros operadores económicos y la resultante de las declaraciones del contribuyente.

5. Desarrollo e impulso de las nuevas tecnologías en la gestión recaudatoria.

a) Actuaciones de «investigación inteligente», mediante el uso de herramientas de investigación que permitan realizar seguimientos patrimoniales e identificación de conductas defraudatorias previas o a posteriori.

b) Desarrollo de la Administración electrónica que permita agilizar los procesos de gestión recaudatoria, a través de medios telemáticos.

c) Mejoras en los intercambios de información interadministrativos con el fin de incrementar la información y utilidad de la información disponible que permitan actuar de una manera más ágil, eficiente y eficaz, redundando en una reducción de las cargas administrativas de los ciudadanos.

d) Agilización de la resolución de litigios asociado a las actuaciones ejecutivas de la Administración Tributaria que permitan una gestión y recaudación más breve de los expedientes de gestión recaudatoria.

e) Embargo de pagos presupuestarios.—Para mejorar el embargo de estos derechos de cobro se impulsará la creación de un sistema centralizado de embargos de los pagos presupuestarios efectuados por organismos autónomos y otros entes públicos vinculados o dependientes de la Administración General del Estado. Además, se mejorará el sistema de embargos presupuestarios de las Comunidades Autónomas y entidades locales en especial en el pago de Ayudas Comunitarias.

f) Incremento de las peticiones de asistencia mutua por parte de los órganos de recaudación de la Agencia Tributaria a otros Estados miembros de la Unión Europea para adoptar medidas cautelares o embargar bienes o derechos radicados en los mismos, partiendo de la información contenida en la nueva declaración informativa sobre bienes y derechos situados en el extranjero creada por La Ley 7/2012.

g) Remisión telemática al Registro de la Propiedad de los mandamientos de anotación, prórroga y cancelación de las órdenes de embargo de bienes muebles e inmuebles, así como al Registro Mercantil de las bajas y rehabilitaciones en el índice de entidades.

6. Actuaciones cualificadas de lucha contra el fraude

a) Seguimiento de insolvencias aparentes.—Se investigará especialmente la participación de deudores aparentemente insolventes en la creación de sucesivas sociedades mercantiles que no ingresan sus obligaciones tributarias, en los que se dificulte la recuperación de las deudas pendientes de cobro.

Las actuaciones a realizar se dirigirán, por un lado, a obtener pruebas dirigidas a la acreditación de supuestos de insolvencia punibles y, por otro, a la adopción anticipada de las medidas de aseguramiento del cobro de las deudas que procedan.

b) Control de procesos concursales.—El aumento del número de procesos concursales exige potenciar acciones específicas con el objeto de impedir actuaciones de defraudación que tratan de aprovechar la protección otorgada por la legislación concursal para eludir el pago de las deudas tributarias o evitar incurrir en los supuestos de responsabilidad previstos por la normativa tributaria. Así pues, se intensificarán las siguientes actuaciones de control en materia concursal:

– Oposición a la aprobación de cuentas en concursos en los que se detecten alteraciones en el orden de pago de los créditos y en los que existan créditos contra la masa de naturaleza tributaria pendientes de pago.

– Impulso del control de responsabilidades de los administradores concursales.

– Participación más activa en la fase de calificación con la finalidad de obtener y aportar aquellas pruebas que permitan una calificación de concurso culpable cuando se estime que concurren los supuestos recogidos en el artículo 164 de la Ley Concursal.

– Inmediata inadmisión de las solicitudes de aplazamientos y fraccionamientos de las deudas que, conforme a la legislación concursal, tengan la consideración de créditos contra la masa, declaradas inaplazables por el artículo 65.2 de la Ley General Tributaria en su reciente redacción dada por la Ley 7/2012.

– Seguimiento del efectivo cumplimiento de las normas introducidas por la citada Ley 7/2012 en relación al régimen de declaración del Impuesto sobre el Valor Añadido en caso de concurso para garantizar la declaración separada de las cuotas devengadas antes y después de la fecha declaración del mismo y la total compensación de los saldos pendientes antes de dicha fecha, comunicando los incumplimientos detectados a los correspondientes órganos de Gestión o Inspección.

c) Actuaciones recaudatorias en relación con el delito contra la Hacienda Pública.—Cuando con motivo de un procedimiento de comprobación e investigación inspectora se vaya a formular denuncia o querrela por delito contra la Hacienda Pública o dirigir proceso penal por dicho delito, los órganos de recaudación analizarán el riesgo recaudatorio y adoptarán las medidas cautelares que sean pertinentes para asegurar el pago de la responsabilidad derivada de la comisión del delito antes de la remisión del expediente al Ministerio Fiscal.

Igualmente, en virtud de las nuevas competencias de investigación patrimonial atribuidas por la Ley 7/2012 a los

órganos de recaudación de la Agencia Tributaria, se investigará el patrimonio de los imputados en los delitos contra la Hacienda Pública a efectos de detectar conductas de vaciamiento patrimonial e incluso presuntas insolvencias punibles de las previstas en el artículo 258 del Código Penal, y se adoptarán, en su caso, las medidas cautelares que resulten precisas para asegurar el pago de las cuantías pecuniarias asociadas al delito. Asimismo, este seguimiento permitirá informar adecuadamente las propuestas de conformidad.

Respecto del procedimiento administrativo de cobro de la responsabilidad civil y la multa derivada de un delito contra la Hacienda Pública por encomienda del Juez o Tribunal una vez firme la sentencia, si los órganos de recaudación detectan el incumplimiento de las obligaciones de ingreso por parte de los condenados sin ser insolventes solicitarán al Juez la retirada inmediata de la suspensión del ingreso en prisión.

d) Impulso de las derivaciones de responsabilidad.–Las principales medidas a llevar a cabo en el marco de la corrección del fraude en la fase recaudatoria se centrarán en las derivaciones de responsabilidad. A este respecto, se ampliarán las actuaciones de investigación tendentes a la aplicación de los supuestos de levantamiento del velo, administradores de hecho y responsables solidarios por ocultación de bienes, con ejercicio en su caso de las acciones judiciales que pudieran proceder. Se realizará un especial esfuerzo en las responsabilidades recientemente modificadas por la Ley 7/2012.

e) Refuerzo de la adopción de medidas cautelares.–Las medidas cautelares se están revelando en los últimos años como un instrumento muy eficaz en la lucha contra el vaciamiento patrimonial, lo que ha motivado que la Ley 7/2012 amplíe las posibilidades de adopción de estas medidas a cualquier momento en que la Administración pueda acreditar de forma motivada y suficiente que el cobro de la deuda se vería en otro caso frustrado o gravemente dificultado.

Por ello, se impulsarán este tipo de actuaciones con la colaboración de las áreas de Gestión Tributaria, Inspección Financiera y Tributaria y Aduanas e Impuestos Especiales.

f) Utilización extensiva de los convenios firmados con otros Estados en materia de colaboración en la gestión recaudatoria.–Se intensificarán las búsquedas patrimoniales de bienes en el extranjero a través de los convenios de colaboración con los diferentes estados y países con los que existen convenidos de intercambio de información y de asistencia en la recaudación en el territorio de los Estados Miembros de la Unión Europea.

7. Medidas complementarias.

a) Mejoras en la liquidez de las garantías ofrecidas para suspender la deuda tributaria recurrida en instancias judiciales. Para ello, se potenciará la coordinación con el Servicio Jurídico en las instancias judiciales ante las que deban aportarse las correspondientes garantías para suspender la ejecución de la deuda tributaria recurrida.

b) Colaboración con los Tribunales Económico-Administrativos. En relación a las deudas suspendidas, por existencia de un recurso o reclamación, se intensificará un adecuado control y seguimiento sobre las mismas y se agilizará la ejecución de las resoluciones y sentencias recaídas para exigir al contribuyente el pago de la deuda tributaria. En particular, se impulsará la adopción de acuerdos con el Tribunal Económico-Administrativo Central para la recepción por vía telemática de las resoluciones dictadas por los órganos económico-administrativos.

III. Colaboración entre la Agencia Tributaria y las Administraciones Tributarias de las Comunidades Autónomas

En cuanto a las Comunidades Autónomas de Régimen Común y Ciudades con Estatuto de Autonomía (en adelante, Comunidades Autónomas), resulta fundamental la colaboración entre la Agencia Tributaria y las Administraciones tributarias autonómicas para el adecuado control de los tributos cedidos, sean gestionados por la Agencia Tributaria o por las Comunidades Autónomas por delegación del Estado.

Hay que tener en cuenta que la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias, cede a las Comunidades Autónomas el rendimiento total o parcial en su territorio de una serie de tributos estatales, y delega la competencia para la gestión de una parte de esos tributos –asumida por las Comunidades Autónomas– concretamente la gestión de los Impuestos sobre el Patrimonio, Sucesiones y Donaciones, Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados y Tributos sobre el Juego.

La citada Ley consagra como principio esencial la colaboración entre las Administraciones Tributarias del Estado y de las Comunidades Autónomas, en particular, el fomento y desarrollo de intercambios de información y la planificación coordinada de las actuaciones de control sobre los tributos cedidos.

Además, crea el Consejo Superior para la Dirección y Coordinación de la Gestión Tributaria –y los correspondientes Consejos Territoriales en el ámbito de cada Comunidad–, órgano colegiado de coordinación de la gestión de los tributos cedidos integrado por representantes de la Administración Tributaria del Estado y de las Comunidades Autónomas al que se atribuyen, entre otras, las funciones de concretar criterios uniformes y procedimientos comunes de intercambio de información y acordar las líneas básicas y directrices de ejecución de programas de control sobre los tributos cedidos.

Por lo tanto, la primera área de colaboración entre las Administraciones Tributarias estatal y autonómicas está constituida por el intercambio de información.

En consecuencia, la Agencia Tributaria, en el marco de los acuerdos adoptados en el seno del Consejo Superior y de los Consejos Territoriales para la Dirección y Coordinación de la Gestión Tributaria, potenciará los intercambios de

información con trascendencia tributaria entre las Administraciones tributarias del Estado y de las Comunidades Autónomas con la finalidad de incrementar la eficacia de la gestión tributaria, mejorar la asistencia a los contribuyentes y, especialmente, potenciar la lucha contra el fraude fiscal y la economía sumergida.

Así, se continuará intercambiando información sobre los datos censales más relevantes de los obligados tributarios a través del Censo Único Compartido, base de datos consolidada de información censal obtenida por las Administraciones tributarias autonómicas y estatal.

Se fomentará igualmente la transmisión periódica a la Agencia Tributaria del Estado de la información contenida en declaraciones tributarias correspondientes a tributos cedidos gestionados por las Comunidades, como el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones y, como novedad en 2013, los tributos estatales sobre el juego gestionados por las Comunidades Autónomas por delegación del Estado, dado que dicha información pone de relieve la existencia de otros posibles hechos imponible, especialmente, en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, Impuesto sobre Sociedades e Impuesto sobre el Patrimonio.

Por su parte, la Agencia Tributaria estatal continuará proporcionado acceso a las Administraciones tributarias autonómicas a la información sobre los impuestos cedidos por ellas gestionados que sea necesaria para su adecuada gestión tributaria.

Además de estos intercambios de información generales, se potenciarán asimismo los intercambios de información específicos sobre determinados hechos, operaciones, valores, bienes o rentas con trascendencia tributaria que resulten relevantes para la gestión tributaria de cualquiera de las Administraciones, especialmente para la lucha contra el fraude.

Así, se fomentará la transmisión por parte de las Comunidades Autónomas de información sobre los valores reales de transmisión de bienes y derechos en el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados y en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones que hayan sido comprobados por las Administraciones tributarias autonómicas en el curso de procedimientos de control, dada la repercusión de este valor comprobado en los Impuestos sobre la Renta de las Personas Físicas y Sociedades gestionados por la Agencia Tributaria.

Del mismo modo, se potenciará la remisión de información por parte de las Comunidades Autónomas sobre la constitución de rentas vitalicias, operaciones de disolución de sociedades y de reducción del capital social con atribución de bienes o derechos de la sociedad a sus socios, préstamos entre particulares y pagos presupuestarios antes de su realización, a efectos de proceder al embargo del correspondiente derecho de crédito en caso de que el acreedor mantenga deudas pendientes de pago ante la Agencia Tributaria.

Por su parte, la Agencia Tributaria facilitará a las Comunidades Autónomas información específica sobre aportaciones de activos a sociedades que no supongan aumento de capital y no consten documentadas en escritura pública.

Finalmente, en materia de intercambio de información, se continuará potenciando la colaboración entre la Administración Tributaria del Estado y las de las Comunidades Autónomas en la transmisión de la información obtenida en los procedimientos de control desarrollados por cada una de ellas que resulte relevante para la tributación por otras figuras impositivas gestionadas por otra Administración.

La segunda área de colaboración entre las Administraciones Tributarias del Estado y de las Comunidades Autónomas viene constituida por la planificación coordinada y la colaboración en la selección de los contribuyentes que serán objeto de actuaciones de control por las Administraciones Tributarias estatal y autonómicas.

En este ámbito, serán objeto de atención preferente las siguientes operaciones, sectores o figuras impositivas:

1. Deduciones sobre el tramo autonómico del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobadas por las distintas Comunidades Autónomas, partiendo especialmente de la información suministrada por dichas Comunidades.
2. Impuesto sobre el Patrimonio correspondiente al ejercicio 2011 o ejercicios anteriores no prescritos y su relación con el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, mediante el cruce de información sobre la titularidad de bienes y derechos y la identificación de contribuyentes no declarantes de dicho impuesto que estén obligados a presentar declaración.
3. Operaciones inmobiliarias significativas al objeto de determinar su tributación por el Impuesto sobre el Valor Añadido o, alternativamente, por el concepto «Transmisiones Patrimoniales» del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.
4. Operaciones societarias más relevantes declaradas exentas del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados por haberse acogido al régimen fiscal especial del capítulo VIII del Título VII del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades.
5. Cumplimiento de los requisitos para disfrutar de determinados beneficios fiscales en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, a través de la comprobación de la principal fuente de renta.
6. Cumplimiento de los requisitos para la aplicación del régimen fiscal de las cooperativas.
7. Domicilios declarados y sus modificaciones.

Finalmente, por lo que se refiere a las Comunidades de régimen foral, tanto el Concierto Económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco (aprobado por Ley 12/2002, de 23 de mayo), como el Convenio Económico entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra (aprobado por Ley 28/1990, de 26 de diciembre), contemplan entre sus principios esenciales los de coordinación y colaboración mutua entre dichas Comunidades y el Estado en la aplicación de sus respectivos regímenes tributarios.

La línea fundamental de colaboración entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra y las Diputaciones Forales

del País Vasco vendrá constituida por el intercambio de la información necesaria para facilitar a los contribuyentes el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y luchar contra el fraude fiscal, especialmente aquel que pretende aprovecharse de las diferencias normativas en los distintos territorios o de la existencia de Administraciones Tributarias diferentes, mediante fórmulas de deslocalización o planificaciones fiscales abusivas.

Madrid, 8 de marzo de 2013.–La Directora General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, Beatriz Viana Miguel.

2727 *Orden HAP/393/2013, de 11 de marzo, por la que se modifican la Orden PRE/3581/2007, de 10 de diciembre, por la que se establecen los departamentos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y se les atribuyen funciones y competencias, y la Orden de 2 de junio de 1994, por la que se desarrolla la estructura de la Agencia Estatal de Administración Tributaria. (BOE núm. 62, de 13-3-2013).*

En un escenario de crisis económica y de austeridad presupuestaria, la prevención y lucha contra el fraude fiscal, objetivos siempre esenciales de la Administración tributaria, adquieren una especial trascendencia.

Junto con las medidas de carácter normativo, cuyo exponente más sobresaliente es la Ley 7/2012, de 29 de octubre, de modificación de la normativa tributaria y presupuestaria y de adecuación de la normativa financiera para la intensificación de las actuaciones en la prevención y lucha contra el fraude, resulta preciso dotar a la Administración tributaria de las estructuras necesarias para incrementar la eficacia en la lucha contra el fraude.

La internacionalización de la actividad económica hace que los aspectos transfronterizos de la fiscalidad adquieran cada vez mayor importancia y que la prevención del fraude fiscal, en su vertiente internacional, sea objeto de una atención creciente.

También en España se identifica la fiscalidad internacional como un área de atención prioritaria para la Agencia Tributaria, por lo que es necesario un decidido impulso de la actividad en esta materia. Para ello, y a semejanza de las estructuras existentes en otros países de nuestro entorno, se procederá a la creación, en el seno del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria, de la Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional, órgano especializado de referencia con competencia en todo el territorio nacional.

Esta medida organizativa supone la concentración de efectivos y la especialización en una materia compleja, de forma que se haga posible una planificación centralizada de las actuaciones a realizar, el establecimiento de criterios y directrices de actuación, el apoyo a los órganos de inspección y la coordinación de los criterios técnicos y operativos.

Con esa finalidad, la presente Orden modifica el artículo 5 de la Orden PRE/3581/2007, de 10 de diciembre, por la que se establecen los Departamentos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y se les atribuyen funciones y competencias, reconociendo específicamente al Departamento de Inspección Financiera y Tributaria y a su titular las funciones y competencias necesarias para alcanzar estos objetivos.

En segundo lugar, se modifica también el artículo 6.2.e).1.º de la misma Orden PRE/3581/2007, con objeto de dotar de mayor especialización, eficacia y economía de recursos al modelo de distribución de competencias en materia de tercerías entre los órganos territoriales y el titular del Departamento de Recaudación de la Agencia Tributaria, trasladando a los órganos territoriales el conocimiento y resolución de una nueva categoría de tercerías, concretamente, las que pretenden hacer valer frente a la Agencia Tributaria la preferencia derivada de créditos garantizados con derecho de prenda sobre el saldo de cuentas bancarias o participaciones de fondos de inversión.

Con ello se pretende mejorar su tramitación merced al actual avance de los medios informáticos, así como facilitar las relaciones de los contribuyentes con la Administración Tributaria. La medida contribuirá a reducir, por una parte, la litigiosidad asociada a este tipo de reclamaciones y, por otra, el coste indirecto que aquellas ocasionan a los obligados tributarios, sobre todo, en el caso de entidades financieras sujetas a una especial grado de fiscalización por los organismos controladores del mercado financiero, pues estamos ante impugnaciones de la acción administrativa que cuentan con un perentorio plazo de resolución.

La Orden PRE/3581/2007 se modifica, por último, en su artículo 8, que establece las competencias del Departamento de Informática Tributaria, mediante la supresión de la letra k) de su apartado 1, que queda así sin contenido, medida que se complementa con la reforma de la Orden de 2 de junio de 1994, por la que se desarrolla la estructura de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, a fin de actualizar la atribución de estas funciones.

En efecto, se modifica el apartado undécimo.ter de la citada Orden de 2 de junio de 1994 con el fin de actualizar las funciones del Servicio de Estudios Tributarios y Estadísticas.

Finalmente, es objeto de modificación por la presente Orden el apartado undécimo quáter.3 de la Orden de 2 de junio de 1994, con el fin de incorporar un mecanismo de flexibilización respecto a la adscripción de obligados tributarios a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, el fin de dicha adscripción así como el mantenimiento de la adscripción a la Delegación Especial correspondiente al domicilio fiscal del obligado tributario.

El proyecto se dicta conforme al artículo 103.once.5 de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991, que establece que las modificaciones en las competencias y denominación de los Departamentos de la Agencia, así como su creación, refundición o supresión serán realizadas por orden conjunta del Ministro

de Economía y Hacienda y del Ministro de Administraciones Públicas. Por aplicación del artículo 25.f) de la Ley del Gobierno, al intervenir dos Ministerios, la Orden se dictaba por el de la Presidencia, a propuesta de aquellos. Una vez integrados ambos Departamentos ministeriales y atribuidas todas las competencias concernidas a un único Ministerio, el de Hacienda y Administraciones Públicas, de acuerdo con el Real Decreto 1823/2011, de 21 de diciembre, por el que se reestructuran los Departamentos ministeriales, la norma procedente en la materia es una Orden del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas.

En su virtud, dispongo:

Artículo primero. *Modificación de la Orden PRE/3581/2007, de 10 de diciembre, por la que se establecen los Departamentos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y se les atribuyen funciones y competencias.*

La Orden PRE/3581/2007, de 10 de diciembre, por la que se establecen los Departamentos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y se les atribuyen funciones y competencias, queda modificada como sigue:

Uno. Se modifica el artículo 5, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 5. Departamento de Inspección Financiera y Tributaria.

1. Corresponden al Departamento de Inspección Financiera y Tributaria, además de las atribuidas específicamente a su titular en el número 2 de este artículo, las siguientes funciones y competencias:

a) La dirección, planificación y coordinación de la inspección tributaria, así como del ejercicio de la potestad sancionadora vinculada a la misma, salvo las actuaciones relativas a los tributos o derechos encomendados a otras áreas funcionales.

b) La elaboración de:

1.º Proyectos de convenios, acuerdos o tratados internacionales o de la normativa comunitaria y la asistencia a las reuniones que, en el marco de las relaciones internacionales de la Agencia, le corresponda por razón de la materia.

2.º Propuestas normativas y la colaboración en la elaboración de los proyectos normativos que afecten a su ámbito funcional.

3.º Informes en materia técnico tributaria que no corresponda a otras áreas funcionales, con criterios generales dirigidos a los órganos de inspección para asegurar el tratamiento homogéneo y coordinado de los obligados tributarios, así como cualesquiera otros en dicha materia que le sean solicitados por los Inspectores Jefes.

4.º Recopilaciones de normativa, jurisprudencia y doctrina administrativa así como de documentos que resulten de interés para la realización de funciones inspectoras y la difusión de las mismas.

c) La tramitación de los procedimientos de declaración de lesividad de actos anulables y de los procedimientos de revocación en relación con los actos dictados por la Agencia en el ámbito funcional de inspección financiera y tributaria.

d) La asistencia y apoyo a las oficinas técnicas de su área funcional en el ejercicio de sus funciones y la coordinación de criterios aplicados por las mismas.

e) El establecimiento de criterios generales para los órganos de inspección financiera y tributaria en materia de delito contra la Hacienda Pública.

f) La dirección, planificación y coordinación de las actuaciones y procedimientos de gestión tributaria, del ejercicio de la potestad sancionadora vinculada a los mismos, así como la ejecución de los programas de devoluciones desarrollados por las unidades que se determinen en la correspondiente resolución de la Presidencia de la Agencia.

g) El estudio de la información relevante en materia de blanqueo de capitales, a efectos de su traslado a la Comisión para la Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias.

h) La propuesta y coordinación de los nombramientos de peritos judiciales y del personal en funciones de auxilio jurisdiccional, así como la coordinación de otras actuaciones de colaboración con los órganos judiciales en el área funcional de inspección financiera y tributaria.

i) La propuesta de los instrumentos de planificación de actuaciones, resultados y objetivos en materia de inspección que no corresponda a otras áreas funcionales, así como el seguimiento y control de su cumplimiento y la adopción de medidas o instrucciones que aseguren su ejecución, en el marco de la planificación general de la Agencia.

j) La coordinación y el establecimiento de directrices en materia de selección de contribuyentes y de actuaciones a desarrollar en los grupos de programas, el apoyo y colaboración en la selección de contribuyentes de los órganos con competencias inspectoras en el área funcional de inspección financiera y tributaria y la realización de labores de selección centralizada.

k) La elaboración de propuestas, el seguimiento y, en su caso, la ejecución de las aplicaciones informáticas

del área funcional de inspección financiera y tributaria, en colaboración con el Departamento de Informática Tributaria.

l) En su ámbito de competencia y funciones, velar por la integridad, veracidad y actualización de la información y los servicios a los que puede accederse a través de la sede electrónica de la Agencia, así como definir las especificaciones correspondientes a la actuación automatizada de la Agencia.

m) La dirección, impulso y coordinación de planes específicos de inspección en su ámbito funcional.

n) La coordinación de actuaciones inspectoras en las que intervengan órganos competentes en materia de inspección financiera y tributaria de varias Delegaciones Especiales o de alguna de ellas y de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes.

ñ) La tramitación y control de las denuncias que se presenten en el Departamento de Inspección Financiera y Tributaria en materias de su competencia.

o) La programación, impulso y coordinación de las actuaciones inspectoras relativas a personas o entidades que tributen en régimen de consolidación fiscal en el Impuesto sobre Sociedades, en el régimen del grupo de entidades en el Impuesto sobre el Valor Añadido, formen parte de grupos económicos, uniones temporales de empresas o de agrupaciones de interés económico.

p) La coordinación y tramitación de los acuerdos previos de valoración de las retribuciones en especie del trabajo, de gastos correspondientes a proyectos de investigación científica o de innovación tecnológica y de imputación temporal de ingresos y gastos competencia del titular del Departamento

q) El análisis del fraude fiscal, la elaboración de estudios y propuestas para combatirlo y detectarlo precozmente, y la elaboración y sistematización de métodos, protocolos y técnicas de trabajo a utilizar en las actuaciones inspectoras.

r) El desarrollo de proyectos y programas de investigación, la coordinación de las actuaciones de las unidades especializadas en investigación y la realización directa y coordinación de actuaciones de investigación.

s) La realización directa de actuaciones de obtención de información, la coordinación de las unidades especializadas en captación de información y las funciones de asistencia mutua internacional, así como el inicio, instrucción y resolución de los procedimientos sancionadores que se deriven de dichas actuaciones.

t) La realización directa de funciones de auditoría informática derivadas de actuaciones inspectoras o de auxilio judicial y la coordinación de las unidades especializadas en dicha materia, así como la emisión de informes en materia de facturación electrónica.

u) La realización directa de las actuaciones que integran el procedimiento inspector en los términos previstos en las correspondientes disposiciones y la iniciación, instrucción y resolución de los procedimientos sancionadores que deriven de estas actuaciones.

v) La programación, impulso y coordinación de las actuaciones inspectoras relacionadas con la fiscalidad internacional, en particular en materia de precios de transferencia y de tributación de no residentes, así como el apoyo a los órganos de inspección financiera y tributaria que realicen dichas actuaciones, pudiendo, a estos efectos, emitir los informes pertinentes.

w) La coordinación de:

1.º Las actuaciones de las unidades especializadas en fiscalidad internacional.

2.º Los procedimientos amistosos y de los acuerdos de valoración previa de operaciones entre personas o entidades vinculadas y, en su caso, tramitación de los mismos.

3.º Los controles simultáneos con Administraciones tributarias de otros Estados y, en su caso, participación en los mismos.

x) El establecimiento de criterios y directrices de actuación en los Foros o reuniones internacionales cuando estos se refieran a materias propias de la inspección financiera y tributaria, así como en relación con la colaboración con Administraciones tributarias de otros Estados y con la asistencia mutua internacional cuando sea competencia de la inspección financiera y tributaria.

y) Asistencia y apoyo a los órganos de inspección en materia de valoraciones económico-financieras con trascendencia tributaria y, en su caso, emisión de los informes pertinentes sobre dicha materia.

z) Cualesquiera otras funciones y competencias que le atribuyan la normativa legal y reglamentaria y demás disposiciones que sean de aplicación.

2. Corresponden al titular del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria las siguientes competencias:

a) La tramitación de los procedimientos de revisión de actos nulos de pleno derecho y la iniciación de los procedimientos de declaración de lesividad de actos anulables en relación con los actos dictados por la Agencia en el ámbito funcional de inspección financiera y tributaria, así como la propuesta de iniciación del procedimiento de declaración de lesividad de actos anulables y de revocación en relación con los actos dictados por órganos ajenos a la Agencia.

- b) La iniciación del procedimiento sancionador para la imposición de sanciones no pecuniarias derivado de actuaciones inspectoras y de actuaciones de gestión tributaria en su ámbito de competencia.
- c) Acordar la interposición de querrela por la presunta comisión de delitos contra la Hacienda Pública en el ámbito de funciones y competencias del Departamento, en el marco del régimen reglamentario de asistencia jurídica a la Agencia.
- d) Acordar la formulación de denuncia por la posible comisión de delitos contra la Hacienda Pública en el curso de procedimientos o actuaciones del Departamento, conforme a lo que disponga la Dirección General de la Agencia.
- e) Cuando resulte adecuado para el desarrollo del plan de control tributario, acordar la extensión de las competencias de los órganos del área de inspección financiera y tributaria de una Delegación Especial al ámbito territorial de otras Delegaciones Especiales, oídos los Delegados Especiales afectados.
- f) Dar traslado de lo actuado al Servicio Jurídico de la Agencia en los casos de inobservancia de la obligación de prestar al personal inspector integrado en el Departamento el apoyo, concurso, auxilio y protección que les sea necesario para el ejercicio de sus funciones, por las autoridades, titulares de los órganos del Estado, de las Comunidades Autónomas y entidades locales y, en general, por quienes ejerzan funciones públicas.
- g) La iniciación y la resolución de los procedimientos de comprobación del domicilio fiscal cuando el domicilio declarado y aquel al que se promueve su traslado se encuentren en el ámbito territorial de distintas Delegaciones Especiales y se trate de obligados tributarios adscritos a las unidades que ejerzan funciones gestoras de los órganos del área de inspección financiera y tributaria de las Delegaciones Especiales.
- h) La designación del perito tercero en tasaciones periciales contradictorias promovidas frente a las actuaciones de comprobación de valor desarrolladas por los órganos integrados en el Departamento.
- i) El acuerdo de adscripción de obligados tributarios a la Oficina Nacional de Investigación del Fraude y a la Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional para el desarrollo de las actuaciones propias del procedimiento de inspección.
- j) Autorizar la colaboración del personal inspector de los órganos integrados en el Departamento en el desarrollo de actuaciones propias de otros órganos de la Agencia.
- k) Autorizar la realización de actuaciones de comprobación e investigación por los Inspectores Jefes, estableciendo los Inspectores Jefes que en estos casos hayan de dictar los correspondientes actos administrativos.
- l) Acordar, a propuesta de los Delegados Especiales afectados, la constitución en las Delegaciones Especiales de las unidades previstas en la letra a) del apartado sexto de la disposición adicional vigésima octava de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.
- m) La validación de otros medios de facturación electrónica que no tengan cabida de forma expresa en alguna de las letras a) y b) del artículo 10.1 del Reglamento por el que se regulan las obligaciones de facturación, aprobado por Real Decreto 1619/2012, de 30 de noviembre.
- n) La autorización a los funcionarios de la inspección financiera y tributaria que participen en un control simultáneo a efectos del intercambio directo de información dentro del ámbito del mismo.
- ñ) El acuerdo centralizado resultante de la ejecución de los programas de devoluciones prevista en la letra f) del apartado anterior.
- o) La designación del instructor y, en su caso del representante, a efectos de la tramitación de los procedimientos amistosos en materia de imposición directa realizados por los órganos de inspección financiera y tributaria.
- p) Cualesquiera otras funciones y competencias que le atribuyan la normativa legal y reglamentaria y demás disposiciones que sean de aplicación.»

Dos. Se modifica el apartado 2.e).1.º del artículo 6, que queda redactado del siguiente modo:

«e) En materia de reclamaciones de tercería:

1.º La resolución en vía administrativa de las reclamaciones de tercería, con excepción de los siguientes supuestos:

Tercería de dominio con fundamento en un contrato de arrendamiento financiero, en relación con los bienes que hayan sido objeto de cesión mediante dicho contrato.

Tercería de dominio con fundamento en un contrato de venta a plazos, en relación con los bienes objeto de dicha venta.

Tercería de dominio sobre bienes o derechos en los que el título en que fundamente su derecho el tercerista consista en un documento público, salvo en aquellos supuestos en que se aprecien indicios que pongan de manifiesto la existencia de posibles transmisiones fraudulentas.

Tercería de dominio sobre bienes o derechos en los que el título en que fundamente su derecho el tercerista consista en un documento privado que haya adquirido fehaciencia de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1.227 del Código Civil con anterioridad al embargo, o, fuera de tal supuesto, en un documento privado al que se

acompañen documentos de carácter fiscal relativos a su titularidad en fecha igualmente anterior al embargo, con la misma excepción prevista en el párrafo anterior sobre existencia de posibles transmisiones fraudulentas. A tales efectos, no será tomada en consideración la fehaciencia adquirida al tiempo de ser formulada la propia reclamación a la que el documento privado sirva de fundamento.

Tercería de dominio sobre saldos de cuentas o depósitos en entidades de crédito abiertos a nombre de varios titulares, cuando traiga su causa de dicha titularidad múltiple.

Tercería de mejor derecho que tenga por objeto el reconocimiento de la preferencia de créditos de naturaleza salarial.

Tercería de mejor derecho que tenga por objeto el reconocimiento de la preferencia de créditos garantizados con derecho real de prenda sobre los saldos de cuentas bancarias o sobre las participaciones en Fondos de Inversión objeto de embargo en el correspondiente procedimiento de apremio.»

Tres. Queda sin contenido la letra k) del artículo 8.1.

Artículo segundo. *Modificación de la Orden de 2 de junio de 1994, por la que se desarrolla la estructura de la Agencia Estatal de Administración Tributaria.*

La Orden de 2 de junio de 1994, por la que se desarrolla la estructura de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, queda modificada como sigue:

Uno. El número 1 del apartado undécimo ter queda redactado del siguiente modo:

«1. El Servicio de Estudios Tributarios y Estadísticas, de acuerdo con lo que le sea encomendado por la Presidencia o por la Dirección General de la Agencia, tendrá a su cargo la presupuestación de los ingresos tributarios así como la realización de estudios de carácter tributario y la elaboración de estadísticas en el ámbito de las funciones y competencias atribuidas a la Agencia Estatal de Administración Tributaria. Le corresponderá asimismo la adaptación de las bases de datos tributarias para el tratamiento y explotación estadística de la información; la elaboración de estadísticas de fuente fiscal de los principales impuestos y el desarrollo de sus herramientas de difusión; la realización de estudios estadísticos que requieran tratamiento masivo de datos; y el desarrollo e implementación de los modelos estadísticos de microsimulación para la evaluación del coste recaudatorio de las modificaciones normativas.»

Dos. El número 3 del apartado undécimo quater queda redactado del siguiente modo:

«3. Corresponden al titular del Servicio de Planificación y Relaciones Institucionales las siguientes competencias:

a) Acordar, a propuesta de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, cuando conforme a la normativa aplicable así se requiera, la adscripción de obligados tributarios a dicha Delegación Central, el fin de la misma así como el mantenimiento de la adscripción en la Delegación Especial correspondiente al domicilio fiscal del obligado tributario.

b) En materia de sede electrónica y registros electrónicos, la aprobación y modificación de la relación de documentos electrónicos normalizados y, a propuesta de los Departamentos o Servicios, la aprobación y modificación de los formularios correspondientes.»

Disposición adicional única. *Ausencia de incremento del gasto público.*

La aplicación de lo dispuesto en esta Orden no implicará aumento del gasto en el presupuesto de la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

Disposición transitoria única. *Régimen transitorio del personal afectado.*

Los funcionarios y demás personal que resulten afectados por las modificaciones orgánicas establecidas en esta Orden percibirán la totalidad de sus retribuciones con cargo a los créditos del presupuesto de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, de conformidad con lo establecido para el puesto de trabajo que estuviesen desempeñando según las relaciones de puestos de trabajo aprobadas a la fecha de la entrada en vigor de la Orden y en tanto no se proceda a su modificación o a la readscripción de los puestos afectados.

Disposición final única. *Entrada en vigor.*

La presente Orden entrará en vigor el día 1 de abril de 2013.

Madrid, 11 de marzo de 2013.—El Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, Cristóbal Montoro Romero.

2811 *Resolución de 13 de marzo de 2013, de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se modifica la de 24 de marzo de 1992, sobre organización y atribución de funciones a la Inspección de los Tributos en el ámbito de la competencia del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria. (BOE núm. 64, de 15-3-2013).*

La prevención y lucha contra el fraude fiscal, objetivos siempre esenciales de la Administración tributaria, adquieren una especial trascendencia en un escenario de crisis económica y de austeridad presupuestaria.

La lucha contra el fraude y la evasión fiscal, además de la adopción de medidas de carácter normativo, exige que la Administración tributaria esté dotada de los instrumentos orgánicos necesarios para dicha finalidad.

La globalización y creciente internacionalización económica han conducido a un mayor protagonismo de la faceta transnacional de la fiscalidad. En este contexto internacional, la prevención y lucha contra el fraude fiscal, está siendo objeto de especial atención por parte de las Administraciones Tributarias de nuestro entorno. Así se pone de manifiesto en diversos organismos internacionales de los que España es parte, actuando para incrementar los estándares internacionales de cooperación, tal y como sucede en el Foro Global de Transparencia en Intercambio de Información, o para evitar la erosión de bases imponibles y deslocalización de beneficios, en una reciente iniciativa de la OCDE. La preocupación es compartida por la Unión Europea que recientemente ha lanzado su Plan de Acción para reforzar la lucha contra el fraude y la evasión fiscal.

La Agencia Tributaria debe avanzar en este campo tan prioritario de la fiscalidad internacional, por lo que se hace preciso el impulso más decidido de la actividad de control fiscal en esta materia. De una forma similar a las estructuras de los países de nuestro entorno, mediante esta Resolución se crea, dentro del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria de la Agencia Tributaria, y dependiendo de la Dirección del mismo, una Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional; que tendrá competencia en todo el territorio nacional para la dirección, gestión, planificación, impulso y coordinación operativa en la materia.

Mediante esta Resolución se atribuyen funciones y competencias a la mencionada Oficina, se establecen sus perfiles esenciales de organización y funcionamiento y se realizan, en la Resolución de 24 de marzo de 1992, los ajustes técnicos necesarios para garantizar la operatividad de la actuación de la Jefatura de la Oficina así como de los equipos integrados en la misma.

En virtud de lo expuesto y en uso de la habilitación conferida por el apartado decimoquinto de la Orden de 2 de junio de 1994, por la que se desarrolla la estructura de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, de acuerdo con lo establecido por el artículo 103.once.5 de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991, dispongo:

Único. *Modificación de la Resolución de 24 de marzo de 1992, sobre organización y atribución de funciones a la Inspección de los Tributos en el ámbito de la competencia del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria.*

La Resolución de 24 de marzo de 1992, sobre organización y atribución de funciones a la Inspección de los Tributos en el ámbito de la competencia del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria, queda modificada como sigue:

Uno. Se modifica el apartado uno.1, que queda redactado del siguiente modo:

«Uno. Órganos con atribuciones propias de la Inspección de los Tributos.

1. Las funciones o atribuciones propias de la Inspección de los Tributos, en el ámbito de la competencia del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, serán ejercidas por los siguientes órganos:

a) En la esfera central y respecto de todo el territorio nacional, por la Oficina Nacional de Investigación del Fraude, la Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional, la Unidad Central de Coordinación en materia de Delitos contra la Hacienda Pública y la Unidad de Coordinación de Grupos, que dependerán directamente del titular del Departamento.

b) En la esfera de la Administración territorial de la Agencia Estatal de Administración Tributaria por las Dependencias Regionales de Inspección, respecto de la demarcación territorial de cada Delegación Especial de la Agencia.

Los citados órganos de Inspección de los Tributos en la Administración territorial ejercerán sus competencias sin perjuicio de las que tienen atribuidas los Delegados Especiales, Delegados y Administradores de la Agencia en relación con la superior jefatura y coordinación entre las distintas áreas de las Delegaciones Especiales,

Delegaciones y Administraciones de la Agencia, respectivamente.»

Dos. Se modifica el apartado dos, que queda redactado del siguiente modo:

«Dos. Oficinas Nacionales.

1 Oficina Nacional de Investigación del Fraude.

La Oficina Nacional de Investigación del Fraude, dependiente del titular del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria de la Agencia, tendrá atribuidas las funciones y competencias de las letras q), r), s), t) y u) del artículo 5.1 la Orden PRE/3581/2007, de 10 de diciembre, por la que se establecen los Departamentos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y se les atribuyen funciones y competencias.

La Oficina Nacional de Investigación del Fraude, dirigida por el Jefe de la misma, con la asistencia de un Adjunto o Adjunta, estará integrada por el Equipo Central de Información y las Áreas que en cada caso se determinen. El Equipo Central de Información y las Áreas, dirigidos por sus respectivos Jefes con la asistencia de uno o varios Adjuntos, estarán integrados por Equipos formados por los funcionarios que determine el Jefe de la Oficina Nacional de Investigación del Fraude, al frente de los cuales estará el Inspector de Hacienda que se designe.

Las funciones de asistencia mutua internacional incluidas en la letra s) del artículo 5.1 de la Orden PRE/3581/2007, de 10 de diciembre, por la que se establecen los Departamentos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y se les atribuyen funciones y competencias, podrán ejercerse a través del Equipo Central de Información, como órgano encargado de la canalización del intercambio de información con otras Administraciones Públicas nacionales, supranacionales o extranjeras, actuando, a estos efectos, como oficina central de enlace, en comunicación directa con oficinas similares de otros países.

Los Equipos integrados en las Áreas podrán realizar las actuaciones propias del procedimiento de inspección, previo acuerdo de adscripción del obligado tributario a la Oficina Nacional de Investigación del Fraude dictado por el titular del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria a propuesta del Jefe de la misma.

El inicio y la tramitación de los procedimientos sancionadores derivados de las actuaciones inspectoras desarrolladas por los Equipos integrados en el Equipo Central de Información y en las distintas Áreas de la Oficina Nacional de Investigación del Fraude corresponderán a los mismos.

2. La Oficina Nacional de Fiscalidad internacional.

La Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional, dependiente del titular del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria de la Agencia, tendrá atribuidas las funciones y competencias de las letras u), v), w), x) e y) del artículo 5.1 la Orden PRE/3581/2007, de 10 de diciembre, por la que se establecen los Departamentos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y se les atribuyen funciones y competencias. Asimismo en materia de fiscalidad internacional ejercerá las funciones y competencias, en colaboración con otros órganos del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria, de las letras b), d), j), m) y n) del artículo 5.1 antes mencionado.

La Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional, dirigida por el Jefe de la misma, con la asistencia de un Adjunto o Adjunta, estará integrada por Equipos formados por los funcionarios que determine el Jefe de la Oficina, al frente de los cuales estará el Inspector de Hacienda que se designe. Entre tales Equipos estará el equipo de valoraciones.

Los Equipos integrados en la Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional podrán realizar las actuaciones propias del procedimiento de inspección, previo acuerdo de adscripción del obligado tributario a la Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional dictado por el titular del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria a propuesta del Jefe de la misma.

El inicio y la tramitación de los procedimientos sancionadores derivados de las actuaciones inspectoras desarrolladas por los Equipos integrados en la Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional corresponderán a los mismos.»

Tres. Se modifica el apartado cuatro.1, que queda redactado del siguiente modo:

«1. Funciones.

Las Dependencias Regionales de Inspección de las Delegaciones Especiales de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, además de las que se establecen en los apartados 4, 5, 6, y 7 de este número para cada una de las unidades en que se organiza, tienen atribuidas las siguientes funciones, en relación con los obligados tributarios, a que se refiere el siguiente apartado y en el ámbito de los tributos de su competencia:

- a) Planificar y supervisar las actuaciones de los servicios de inspección existentes en el ámbito de la correspondiente Delegación Especial de la Agencia.
- b) Dirigir y coordinar las actividades de todas las unidades que la integran.
- c) Controlar y asumir la responsabilidad del cumplimiento de los planes y objetivos establecidos, en coordinación con las demás Dependencias de la Delegación Especial.
- d) Realizar las actuaciones de estudio, informe y asesoramiento en cuestiones de su competencia cuando así se estime necesario.
- e) Ejecutar los acuerdos resultantes de los procedimientos amistosos en materia de imposición directa.
- f) Cualquier otra función atribuida normativamente a la Inspección de los Tributos con los obligados tributarios a los que extienda su competencia.

Asimismo, las Dependencias Regionales de Inspección de las Delegaciones Especiales de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, en relación con las personas o entidades a que se refiere el número 2.4 del apartado siguiente, tienen atribuida la función de tramitar y resolver los procedimientos sancionadores derivados del incumplimiento de las limitaciones a los pagos en efectivo, salvo que corresponda a otros órganos.»

Cuatro. Se modifica el apartado cuatro.2.1, que queda redactado del siguiente modo:

«2.1 Las funciones señaladas en el apartado anterior se extenderán a todos los obligados tributarios, con domicilio fiscal en el ámbito de la respectiva Delegación Especial de la Agencia Tributaria, sobre los que la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, la Oficina Nacional de Investigación del Fraude o la Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional no ejerzan su competencia, sin perjuicio de lo dispuesto en el número 2.2 siguiente.»

Cinco. Se modifica el apartado cuatro.4.3.5, que queda redactado del siguiente modo:

«4.3.5. Fiscalidad Internacional.

Las actuaciones en este ámbito tendrán por objeto las funciones de apoyo a los demás Equipos y Unidades de la Dependencia en materia de fiscalidad internacional, sin perjuicio de que puedan desarrollar otras actuaciones que se les encomienden. Dichas actuaciones se coordinarán, cuando proceda, con la Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional.»

Seis. Se modifica el apartado cinco.1, que queda redactado del siguiente modo:

«1. Tienen la consideración de Inspector Jefe:

- a) El Jefe, el Jefe adjunto, los Jefes de Área, los Jefes adjuntos de Área y el Jefe del Equipo Central de Información de la Oficina Nacional de Investigación del Fraude.
- b) El Jefe y el Jefe Adjunto de la Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional.
- c) El Jefe de la Dependencia Regional de Inspección, los Inspectores Regionales Adjuntos, los Inspectores Coordinadores y el Jefe de la Oficina Técnica, en cuanto a dicha Dependencia.»

Siete. Se modifica el apartado cinco.3 que queda redactado del siguiente modo:

«3. En caso de vacante, ausencia o enfermedad se actuará de la siguiente manera:

- a) El titular del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria designará al sustituto del Jefe de la Oficina Nacional de Investigación del Fraude y al de la Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional.
- b) El Jefe de la Oficina Nacional de Investigación del Fraude designará al sustituto del Jefe adjunto, de los Jefes de Áreas y Jefes adjuntos de Áreas y del Jefe del Equipo Central de Información de la Oficina.
- c) El Jefe de la Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional designará al sustituto del Jefe adjunto.
- d) El Delegado Especial de la Agencia Tributaria designará al sustituto del Jefe de la Dependencia Regional de Inspección.
- e) El Jefe de la Dependencia Regional de Inspección designará al sustituto de los Inspectores Regionales Adjuntos, de los Inspectores Coordinadores y del Jefe de la Oficina Técnica.»

Ocho. Se modifica el apartado seis, que queda redactado del siguiente modo:

«Seis. Criterios de actuación de los Equipos y Unidades de Inspección.

1. Criterios generales de actuación de los Equipos y Unidades de Inspección.

1.1 Las actuaciones inspectoras se desarrollarán por los Equipos y Unidades en que se estructuran los órganos a que se refieren los apartados anteriores.

1.2 Las actuaciones de los Equipos y Unidades deberán ser ordenadas y dirigidas en todo caso por los Jefes de cada Equipo o Unidad, y serán practicadas directamente por aquellos o por los Inspectores de Hacienda y Técnicos de Hacienda integrados en dichos Equipos o Unidades.

Los Jefes de Equipo, sin perjuicio de poder realizar directamente actuaciones inspectoras en su totalidad o en parte, asumirán la responsabilidad del cumplimiento de los objetivos encomendados al Equipo, distribuirán entre los miembros de éste las actividades a desarrollar y dirigirán y controlarán la correcta ejecución de las mismas.

Los Jefes de Unidad realizarán las actuaciones inspectoras en su totalidad o en parte y distribuirán entre los miembros de su Unidad las demás actuaciones asignadas a la Unidad, dirigiendo y controlando la correcta ejecución de las mismas y asumiendo el cumplimiento de los objetivos encomendados a la Unidad.

En caso de vacante, ausencia o enfermedad de los Jefes de Equipo o de Unidad, para su sustitución se aplicarán las siguientes reglas:

a) En la Oficina Nacional de Investigación del Fraude, el Jefe de Equipo será sustituido por el Inspector de Hacienda que a tal efecto designe el Jefe de la Oficina Nacional de Investigación del Fraude.

b) En la Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional, el Jefe de Equipo será sustituido por el Inspector de Hacienda que a tal efecto designe el Jefe de la Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional.

c) En las Dependencias Regionales de Inspección, el Jefe de Equipo será sustituido por el Inspector de Hacienda que a tal efecto designe el Jefe de la Dependencia o, en su caso, el Inspector Regional Adjunto o el Inspector Coordinador que el Inspector Regional determine. Del mismo modo se designará al Técnico de Hacienda que ejercerá la sustitución del Jefe de Unidad.

1.3 Los Inspectores de Hacienda que formen parte de los Equipos desarrollarán las actuaciones que les sean encomendadas por el Jefe de Equipo, atendiendo a la importancia de las mismas.

En el marco de cada Equipo y Unidad de Inspección, los Técnicos de Hacienda integrados en los mismos desarrollarán las actuaciones que disponga el Jefe de Equipo o de Unidad, atendiendo a las instrucciones que, en su caso, dicte el Director General de la Agencia Tributaria. La asignación de actuaciones nunca podrá suponer que el Técnico de Hacienda realice la totalidad de las actuaciones previas a la formalización de las actas cuando revistan especial dificultad o se refieran a obligados tributarios que desarrollen actividades económicas cuya cifra de negocios o, en su defecto, el volumen anual de operaciones declarado en cualquiera de los ejercicios comprobados supere 3.500.000 euros, tratándose de actuaciones de alcance general, o 5.700.000 euros, tratándose de actuaciones de alcance parcial.

En los órganos a que se refiere el apartado uno de esta Resolución podrán encomendarse actuaciones meramente preparatorias y de comprobación o prueba de hechos o circunstancias con trascendencia tributaria a los Agentes de la Hacienda Pública.

2. Actuaciones relativas a posibles delitos contra la Hacienda Pública.

Los expedientes instruidos por los Equipos o Unidades en los que se aprecien hechos que pudieran ser constitutivos de delito contra la Hacienda Pública, se pondrán formalmente en conocimiento del Jefe de la Oficina Nacional de Investigación del Fraude, Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional o Dependencia Regional en la que se integre dicho Equipo o Unidad, quien podrá disponer la continuidad de las actuaciones por el mismo u otro Equipo o Unidad.

3. Acuerdos y autorizaciones de colaboración.

El titular del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria autorizará la colaboración de funcionarios de la Oficina Nacional de Investigación del Fraude y de la Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional en actuaciones propias de las Dependencias Regionales de Inspección y de la Dependencia de Control Tributario y Aduanero de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, así como en las actuaciones de otros órganos distintos de los señalados en el apartado uno de esta Resolución, de acuerdo con lo establecido en el artículo 5.2.j) de la Orden PRE/3581/2007, de 10 de diciembre, por la que se establecen los Departamentos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y se les atribuyen funciones y competencias.

El Delegado Especial autorizará:

a) La colaboración de funcionarios de la Dependencia Regional de Inspección en actuaciones propias de otras Dependencias de la misma Delegación Especial, o de otras Delegaciones u órganos integrados en los

Departamentos.

b) La colaboración de funcionarios de otras Dependencias de la Delegación Especial en las actuaciones de la Dependencia Regional de Inspección de la misma o de otra Delegación Especial, así como en las actuaciones de la Dependencia de Control Tributario y Aduanero, en las de la Oficina Nacional de Investigación del Fraude y en las de la Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional.

Podrá también acordarse la colaboración de funcionarios de órganos integrados en otros Departamentos con la Inspección de los Tributos para la realización de sus funciones. Dicho acuerdo se adoptará por el titular del Departamento competente de acuerdo con lo establecido en la Orden PRE/3581/2007, de 10 de diciembre, por la que se establecen los Departamentos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y se les atribuyen funciones y competencias, a solicitud del titular del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria.

Cuando la naturaleza de las actuaciones a desarrollar así lo aconseje, el Jefe de la Oficina Nacional de Investigación del Fraude y el de la Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional podrá autorizar la colaboración de funcionarios de un Equipo de su Oficina en actuaciones de otro Equipo del mismo órgano. Asimismo, el Inspector Regional también podrá autorizar la colaboración de funcionarios de un Equipo o Unidad de Inspección de la Dependencia Regional de Inspección en las actuaciones de otro Equipo o Unidad distinto.

Los acuerdos o autorizaciones a que se refiere este número deberán constar en el expediente y se exhibirán por el funcionario designado a petición del obligado tributario.»

Nueve. Se modifica el apartado ocho.2, que queda redactado del siguiente modo:

«2. Firma de actas.

Las actas de la Inspección de los Tributos serán firmadas:

a) En la Oficina Nacional de Investigación del Fraude, por el Jefe del Equipo que haya realizado las actuaciones de comprobación e investigación.

b) En la Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional, por el Jefe del Equipo que haya realizado las actuaciones de comprobación e investigación.

c) En las Dependencias Regionales de Inspección, y sin perjuicio de lo establecido en las letras siguientes, por el Jefe del Equipo o de la Unidad que haya realizado las actuaciones de comprobación e investigación.

No obstante, tratándose de actuaciones de comprobación e investigación en las que se haya apreciado alguna circunstancia de especial dificultad sobrevenida de acuerdo con lo dispuesto en el apartado cuatro.4.2.3.B de esta Resolución, así como en aquellos casos en los que la cifra de negocios o, en su defecto, el volumen anual de operaciones comprobado en cualquiera de los ejercicios regularizados supere 4.500.000 euros en actuaciones de alcance general o 5.700.000 euros en actuaciones de alcance parcial, firmará las actas, junto con el Jefe de Unidad, el Inspector de Hacienda al que el Jefe de la Dependencia Regional atribuya la supervisión de las actuaciones desarrolladas por la Unidad. La firma de las actas procederá tras efectuar el Inspector un análisis detallado del contenido de la propuesta de regularización, los documentos, pruebas y alegaciones que obren en el expediente y las precisiones que, en su caso, requiera del Jefe de Unidad. El Inspector podrá ordenar que se realicen las actuaciones complementarias que estime oportunas. Si el Inspector no estuviera conforme con la propuesta de regularización finalmente sometida a su consideración por entender que no es correcta, asumirá él la firma de las actas en que se documente la propuesta de regularización que estime procedente, que serán redactadas de acuerdo con sus instrucciones.

Asimismo, cuando se haya encomendado a un Inspector de Hacienda o a un Técnico de Hacienda la realización de la totalidad de las actuaciones previas a la formalización de las actas sobre un determinado obligado tributario y no se haya asignado la firma, firmará las actas en todo caso el Jefe de Equipo o de Unidad, pudiendo asimismo firmarlas el funcionario citado.

d) En los supuestos a que se refiere el tercer párrafo del apartado cuatro.4.2.1 de esta Resolución, por el Técnico o Técnicos de Hacienda que hubiesen desarrollado las actuaciones.

e) Cuando se asigne la firma conforme a lo dispuesto en el apartado ocho.3 siguiente, por el funcionario a quien se hubiera asignado. En este caso la asignación de firma del Jefe de Equipo o de Unidad deberá constar en el expediente.»

Diez. Se modifica la disposición adicional segunda, que queda redactada del siguiente modo:

«A petición del titular de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes:

a) El titular del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria podrá autorizar la colaboración de funcionarios de la Oficina Nacional de Investigación del Fraude y de la Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional en actuaciones propias de Equipos de la Dependencia de Control Tributario y Aduanero de la

Delegación Central.

b) El correspondiente Delegado Especial de la Agencia Tributaria podrá autorizar que los funcionarios, Equipos o Unidades de Inspección que fueran competentes por razón del domicilio realicen las funciones de la Dependencia de Control Tributario y Aduanero de la Delegación Central respecto a los obligados tributarios adscritos a ésta.

Estas autorizaciones deberán constar en el correspondiente expediente y se exhibirán por los funcionarios autorizados a petición del obligado tributario.»

Disposición final única. *Entrada en vigor.*

La presente Resolución entrará en vigor el día 1 de abril de 2013.

Madrid, 13 de marzo de 2013.—El Presidente de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, Miguel Ferre Navarrete.

2812 *Resolución de 13 de marzo de 2013, de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se modifica la de 26 de diciembre de 2005, por la que se establece la estructura orgánica de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes. (BOE núm. 64, de 15-3-2013).*

La Orden EHA/3230/2005, de 13 de octubre, crea la Delegación Central de Grandes Contribuyentes como órgano central de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y competencias en todo el territorio nacional y establece su entrada en funcionamiento efectivo el 1 de enero de 2006.

La Resolución de 26 de diciembre de 2005, de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se establece la estructura orgánica de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, reguló el ámbito de actuación de la Delegación Central y en las letras a) y b) del apartado tercero.1 se especificaron las circunstancias que determinan que la Delegación Central de Grandes Contribuyentes ejerza sus funciones y competencias sobre las personas jurídicas y entidades en las que las mismas concurren.

La redacción actual del apartado tercero no permite que las personas jurídicas y entidades en las que se den las citadas circunstancias puedan ser excluidas del ámbito de actuación de la Delegación Central a pesar de que determinadas actuaciones necesarias para el cumplimiento del plan de control tributario previsto en el artículo 116 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, resulte más eficaz que se realicen por la Delegación Especial correspondiente al domicilio fiscal del obligado tributario, por lo que se considera necesario introducir esta posibilidad en la Resolución que se modifica, de acuerdo con lo previsto en la letra a) del apartado undécimo quáter.3 de la Orden de 2 de junio de 1994, por la que se desarrolla la estructura de la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

Además, se atribuye de forma expresa a la Dependencia de Control Tributario y Aduanero la competencia para ejecutar los acuerdos resultantes de los procedimientos amistosos en materia de imposición directa respecto de los obligados tributarios adscritos a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, en coherencia con lo que establece la Resolución de 24 de marzo de 1992, de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, sobre organización y atribución de funciones a la Inspección de los Tributos en el ámbito de la competencia del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria, en la que se atribuye a las Dependencias Regionales de Inspección de las Delegación Especiales de la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

En virtud de lo expuesto y en uso de la habilitación conferida por el apartado decimoquinto de la Orden de 2 de junio de 1994, por la que se desarrolla la estructura de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, de acuerdo con lo establecido por el artículo 103.once.5 de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991, dispongo:

Único. *Modificación de la Resolución de 26 de diciembre de 2005, de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se establece la estructura orgánica de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes.*

La Resolución de 26 de diciembre de 2005 por la que se establece la estructura orgánica de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, queda modificada como sigue:

Uno. Se modifica el apartado tercero.1, que queda redactado del siguiente modo:

«1. La Delegación Central de Grandes Contribuyentes ejercerá sus funciones y competencias respecto a:

a) Las personas jurídicas y entidades cuyo volumen de operaciones a efectos del Impuesto sobre el Valor

Añadido y, en su caso, del Impuesto General Indirecto Canario o del Impuesto sobre la Producción, los Servicios y la Importación en las Ciudades de Ceuta y Melilla haya superado los cien millones de euros durante cada uno de los tres ejercicios anteriores a aquel en el que se produce la adscripción. En los supuestos de transmisión de la totalidad o parte de un patrimonio empresarial o profesional, se considerará como volumen de operaciones del adquirente de los tres ejercicios anteriores, el resultado de añadir al realizado, en su caso, por éste durante los citados ejercicios, el volumen de operaciones realizadas durante el mismo período por el transmitente con relación a la parte de su patrimonio transmitida.

La adscripción cesará el ejercicio siguiente a aquel en el que el volumen de operaciones sea inferior al indicado, salvo que concurra alguna de las circunstancias previstas en el número 2 de este apartado que justifique la necesidad de que se mantenga la adscripción.

Con independencia de su volumen de operaciones, no se incluirá en el ámbito de actuación de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes a las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía y a las Entidades Locales, así como a los organismos públicos y demás entidades de derecho público vinculados o dependientes de aquellas, salvo que se adscriban expresamente de acuerdo con lo dispuesto en el número 2 siguiente.

b) Las personas jurídicas y entidades cuyo volumen de información suministrado a la Administración Tributaria, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 93.1.^a) de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, haya superado los diez mil registros durante cada uno de los tres ejercicios anteriores a aquel en el que se produce la adscripción y cuyo ámbito de actuación exceda del de una Comunidad Autónoma o Ciudad con Estatuto de Autonomía. La adscripción cesará el ejercicio siguiente a aquel en el que el volumen de información suministrado sea inferior al indicado, salvo que concurra alguna de las circunstancias previstas en el número 2 de este apartado que justifique la necesidad de que se mantenga la adscripción.

c) Las obligaciones tributarias derivadas de los hechos imponible que correspondan a personas físicas o jurídicas no residentes y sin establecimiento permanente en España cuando, en relación con dichos hechos imponible, el representante, el depositario o gestor de los bienes o derechos, el pagador o retenedor de las rentas del no residente sea un obligado tributario adscrito a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes.

El titular de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes notificará a las personas jurídicas y entidades indicadas en las letras a) y b) anteriores su adscripción a esta Delegación Central y se lo comunicará a la Delegación Especial de la Agencia Tributaria a la que aquéllas estaban adscritas hasta ese momento.

Cuando dejen de concurrir las circunstancias que originaron su adscripción a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, el titular de esta Delegación notificará a las personas jurídicas y entidades indicadas que quedan excluidas de su ámbito de actuación, y se lo comunicará a la Delegación Especial de la Agencia Tributaria que corresponda por razón del domicilio fiscal de la persona jurídica o entidad.

Cuando resulte adecuado para el desarrollo del plan de control tributario y a propuesta del titular de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes previa comunicación al titular de la Delegación Especial correspondiente, el titular del Servicio de Planificación y Relaciones Institucionales podrá acordar que una persona jurídica o entidad en la que concurran las circunstancias previstas en las letras a) o b) anteriores, cese en su adscripción a la Delegación Central y se adscriba a la Delegación Especial correspondiente a su domicilio fiscal o que mantenga su adscripción a la correspondiente Delegación Especial. Cuando en los supuestos anteriores dejen de concurrir las circunstancias que motivaron el cambio de adscripción o el mantenimiento de la adscripción a la Delegación Especial, el titular del Servicio de Planificación y Relaciones Institucionales acordará, a propuesta del titular de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes previa comunicación al titular de la Delegación Especial correspondiente, que los obligados tributarios se adscriban a la Delegación Central. Estos acuerdos se notificarán al obligado tributario y se comunicarán a la Delegación Especial afectada.»

Dos. Se modifica el apartado quinto.1. b), que queda redactado del siguiente modo:

«b) Proponer al titular del Servicio de Planificación y Relaciones Institucionales la adscripción de obligados tributarios a la Delegación Central en los que concurra alguna de las circunstancias indicadas en el apartado tercero.2, la exclusión de dichos obligados del ámbito de actuación de esta Delegación cuando dejen de concurrir las circunstancias que originaron su adscripción, así como los acuerdos previstos en el último párrafo del apartado tercero.1.»

Tres. Se modifica el apartado sexto.2, que queda redactado del siguiente modo:

«2. Funciones y competencias. La Dependencia de Control Tributario y Aduanero tendrá atribuidas, dentro del ámbito de actuación de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, las funciones de aplicación de los tributos que integran el sistema tributario estatal y el aduanero cuya competencia corresponde a la Agencia Tributaria, a través de las actuaciones y procedimientos de inspección, así como de los procedimientos de verificación de datos, comprobación de valores, comprobación limitada y demás actuaciones de comprobación establecidas por la normativa vigente, teniendo la consideración de órgano con atribuciones propias de la

inspección de los tributos.

Como excepción, los procedimientos de verificación de datos, comprobación de valores, comprobación limitada y demás actuaciones de comprobación en el ámbito de la gestión aduanera, de la gestión e intervención de los Impuestos Especiales y de la gestión de los demás tributos sobre los que ejerce su competencia el Departamento de Aduanas e Impuestos Especiales, respecto de los obligados tributarios adscritos a la Delegación Central, se realizarán por los órganos territoriales de la Agencia Tributaria.

También le corresponde el inicio, la tramitación y la resolución de los procedimientos sancionadores que se deriven de las actuaciones y procedimientos indicados en el primer párrafo de este número y de los procedimientos de declaración de responsabilidad cuando ésta tenga lugar antes de la finalización del periodo voluntario de pago y derive de liquidaciones dictadas por esta Dependencia, así como la ejecución de los acuerdos resultantes de los procedimientos amistosos en materia de imposición directa cuando el obligado tributario esté adscrito a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes.

Además le corresponde el inicio, la tramitación y la resolución de los procedimientos sancionadores derivados del incumplimiento de las limitaciones a los pagos en efectivo.

Corresponde a los Inspectores Jefes el ejercicio de las siguientes funciones y competencias:

- a) Ordenar el inicio de las actuaciones de comprobación e investigación, así como su alcance y extensión.
- b) Acordar la modificación de la extensión de estas actuaciones y la ampliación o reducción de su alcance, así como la asignación de las mismas a un equipo distinto de aquel al que inicialmente se asignaron.
- c) Dictar las liquidaciones por las que se regularice la situación tributaria del obligado, así como los demás acuerdos que pongan término al procedimiento de inspección o a otros procedimientos que sean de la competencia de la Dependencia de Control Tributario y Aduanero.
- d) Realizar los requerimientos individualizados de obtención de información, excepto en aquellos casos en que la normativa vigente atribuya dicha competencia a otros órganos.
- e) Autorizar el inicio de los expedientes sancionadores en aquellos casos en los que la normativa reglamentaria exija dicha autorización, y dictar los actos de imposición de sanción.
- f) Iniciar y resolver los procedimientos sancionadores derivados del incumplimiento de las limitaciones a los pagos en efectivo. Asimismo, les corresponderá designar al funcionario que deba instruir dichos procedimientos sancionadores.
- g) Cualesquiera otras funciones y competencias que les atribuyan la normativa legal y reglamentaria y demás disposiciones que sean de aplicación.»

Disposición final única. *Entrada en vigor.*

La presente Resolución entrará en vigor el día 1 de abril de 2013.

Madrid, 13 de marzo de 2013.–El Presidente de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, Miguel Ferre Navarrete.

3287 *Orden HAP/470/2013, de 15 de marzo, por la que se aprueban los modelos de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio, ejercicio 2012, se determinan el lugar, forma y plazos de presentación de los mismos, se establecen los procedimientos de obtención o puesta a disposición, modificación y confirmación o suscripción del borrador de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, y se determinan las condiciones generales y el procedimiento para la presentación de ambos por medios telemáticos o telefónicos. (BOE núm. 73, de 26-3-2013).*

La regulación del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas se contiene fundamentalmente en la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio, y en el Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por el Real Decreto 439/2007, de 30 de marzo.

Los artículos 96 y 97 de la citada Ley 35/2006 regulan la obligación de declarar por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Conforme al apartado 1 del artículo 96, los contribuyentes están obligados a presentar y suscribir declaración por este impuesto, con los límites y condiciones que reglamentariamente se establezcan. No obstante, en los apartados 2 y 3 se excluye de la obligación de declarar a los contribuyentes cuyas rentas no superen las cuantías brutas anuales que, en función de su origen o fuente, se señalan en los mismos. Por su parte, el apartado 4 del citado artículo dispone que estarán obligados a declarar en todo caso los contribuyentes que tengan derecho a deducción por inversión en vivienda, por cuenta ahorro-empresa, por doble imposición internacional o que realicen aportaciones a patrimonios protegidos de las personas con discapacidad, planes de pensiones, planes de previsión asegurados o mutualidades de previsión social, planes de previsión social empresarial y seguros de dependencia que reduzcan la base imponible, en las

condiciones que se establezcan reglamentariamente. A estos últimos efectos, el artículo 61 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas establece que la obligación de declarar a cargo de estos contribuyentes únicamente surgirá cuando los mismos ejerciten el derecho a la práctica de las correspondientes reducciones o deducciones.

Por lo que respecta a los contribuyentes obligados a declarar, el artículo 97 de la citada Ley 35/2006, dispone en su apartado 1 que estos, al tiempo de presentar su declaración, deberán determinar la deuda tributaria correspondiente e ingresarla en el lugar, forma y plazos determinados por el Ministro de Economía y Hacienda, estableciendo, además, en su apartado 2 que el ingreso del importe resultante de la autoliquidación se podrá fraccionar en la forma que reglamentariamente se determine. En este sentido, el apartado 2 del artículo 62 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas establece que, sin perjuicio de la posibilidad de aplazamiento o fraccionamiento del pago prevista en el artículo 65 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria y desarrollada en los artículos 44 y siguientes del Reglamento General de Recaudación, aprobado por el Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, el ingreso del importe resultante de la autoliquidación se podrá fraccionar, sin interés ni recargo alguno, en dos partes: la primera, del 60 por 100 de su importe, en el momento de presentar la declaración, y la segunda del 40 por 100 restante, en el plazo que determine el Ministro de Economía y Hacienda, siendo necesario, para disfrutar de este beneficio, que la declaración se presente dentro del plazo establecido y que ésta no sea una autoliquidación complementaria.

Completa la regulación de esta materia el apartado 6 del artículo 97 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, reguladora del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, en el que se establece el procedimiento de suspensión del ingreso de la deuda tributaria entre cónyuges, sin intereses de demora. La regulación de la obligación de declarar se cierra, por último, con los apartados 5 y 6 del artículo 96 de la citada Ley 35/2006, de 28 de noviembre, y el apartado 5 del artículo 61 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, en los que se dispone que la declaración se efectuará en la forma, plazos e impresos que establezca el Ministro de Economía y Hacienda, quien podrá aprobar la utilización de modalidades simplificadas o especiales de declaración y determinar los lugares de presentación de las mismas, los documentos y justificantes que deben acompañarlas, así como los supuestos y condiciones para la presentación de las declaraciones por medios telemáticos.

Por lo que atañe a los contribuyentes no obligados a declarar, aunque no les resulte exigible la presentación de una declaración con resultado a ingresar, sí están obligados, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 65 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, a la presentación de la correspondiente declaración, ya consista ésta en una autoliquidación o en el borrador de declaración debidamente suscrito o confirmado por el contribuyente, cuando soliciten la devolución derivada de la normativa del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas que, en su caso, les corresponda, precisándose en el artículo 66.1 del citado Reglamento que en estos casos la liquidación provisional que pueda practicar la Administración tributaria, no podrá implicar a cargo del contribuyente no obligado a presentar declaración ninguna obligación distinta de la restitución de lo previamente devuelto más el interés de demora a que se refiere el artículo 26.6 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

Para determinar el importe de la devolución que proceda realizar a estos contribuyentes, deben tenerse en cuenta, además de los pagos a cuenta efectuados, la deducción por maternidad que, en su caso, corresponda a cada uno de ellos. Por esta razón, no se estima necesario proceder a desarrollar el procedimiento de regularización de la situación tributaria a que se refiere el artículo 60.5.4.º del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, en los supuestos en que el importe de la deducción por maternidad correspondiente a los contribuyentes no obligados a declarar sea superior al percibido de forma anticipada, ya que en estos casos la regularización que proceda, debe efectuarla el contribuyente en la correspondiente declaración por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. En caso contrario, es decir, cuando el importe de los pagos anticipados percibidos sea superior al de la deducción por maternidad, no es preciso que los contribuyentes no obligados a declarar procedan al suministro de información adicional a la realizada en la solicitud del abono anticipado de esta deducción y, en su caso, en la comunicación de variaciones que afecten a dicho abono anticipado, puesto que la Administración tributaria, al disponer de los antecedentes precisos y de los datos necesarios, procederá a efectuar de oficio la regularización que, en cada caso, proceda.

Por lo que respecta a la configuración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas como un impuesto cedido parcialmente a las Comunidades Autónomas, el 1 de enero de 2010 entraron en vigor, en virtud de lo establecido en la disposición final quinta de la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias, las nuevas competencias normativas atribuidas a las citadas Comunidades Autónomas en su artículo 46 y las modificaciones introducidas por la disposición final segunda de la misma en la normativa del impuesto para adecuarlo al nuevo porcentaje del 50 por ciento de participación de las Comunidades Autónomas en este impuesto.

El artículo 46 de la mencionada Ley 22/2009, de 18 de diciembre, con los requisitos y condiciones en el mismo establecidos, otorga a las Comunidades Autónomas competencias normativas sobre el importe del mínimo personal y familiar aplicable para el cálculo del gravamen autonómico; sobre la escala autonómica aplicable a la base liquidable general; sobre las deducciones en la cuota íntegra autonómica por circunstancias personales y familiares, por inversiones no empresariales, por aplicación de renta y por subvenciones y ayudas públicas no exentas que se perciban de la Comunidad Autónoma y sobre aumentos o disminuciones en los porcentajes de deducción por inversión en vivienda habitual, a que se refiere el apartado 2 del artículo 78 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Dicha normativa se encuentra disponible en la página web de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, en la dirección electrónica <http://www.agenciatributaria.es>, dentro del portal correspondiente a la Campaña del Impuesto sobre

la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio 2012.

En relación con el Impuesto sobre el Patrimonio, tributo cedido a las Comunidades Autónomas en los términos establecidos en la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas, así como en las normas reguladoras de la cesión de tributos del Estado a las Comunidades Autónomas, y cuya legislación básica se contiene en la Ley 19/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre el Patrimonio, debe recordarse que fue materialmente exigible hasta la entrada en vigor de la Ley 4/2008, de 23 de diciembre, por la que se suprime el gravamen del Impuesto sobre el Patrimonio, se generaliza el sistema de devolución mensual en el Impuesto sobre el Valor Añadido y se introducen otras modificaciones en la normativa tributaria, norma que, sin derogar el impuesto, eliminó la obligación efectiva de contribuir por el mismo con efectos desde el 1 de enero de 2008.

Posteriormente, el Real Decreto-ley 13/2011, de 16 de septiembre, por el que se restablece el Impuesto sobre el Patrimonio, reactivó la exigibilidad de dicho impuesto con carácter temporal y exclusivamente para los ejercicios 2011 y 2012, aunque sin introducir modificaciones sustanciales en la estructura del mismo. Para ello, dicho Real Decreto-ley suprimió la bonificación general del 100 por ciento de la cuota íntegra, que había sido introducida por la Ley 4/2008, anteriormente citada, y recuperó los elementos del tributo que fueron objeto de una eliminación técnica en su momento, entre los cuales se encuentran las obligaciones de presentar declaración, de practicar autoliquidación y de ingresar la deuda tributaria resultante de la misma. Al mismo tiempo, se elevaron considerablemente los importes de la exención parcial de la vivienda habitual y del mínimo exento, sin perjuicio de las competencias normativas que sobre esta última materia ostentan las Comunidades Autónomas.

Por lo que se refiere a la obligación de declarar, el artículo 37 de la Ley 19/1991, en la redacción dada por el Real Decreto-ley 13/2011, dispone que solo están obligados a presentar declaración del Impuesto sobre el Patrimonio los sujetos pasivos, tanto por obligación personal como por obligación real, cuya cuota tributaria, determinada de acuerdo con las normas reguladoras del Impuesto y una vez aplicadas las deducciones o bonificaciones que procedieren, resulte a ingresar. No obstante, los sujetos pasivos de dicho impuesto estarán también obligados a declarar cuando el valor de sus bienes y derechos, calculado según la normativa del mismo y sin computar a estos efectos las cargas, gravámenes, deudas u otras obligaciones personales, resulte superior a 2.000.000 de euros, aun cuando la cuota tributaria no resulte a ingresar. Por su parte, el artículo 38 de la citada Ley dispone que la declaración se efectuará en la forma, plazos y modelos que establezca el titular del Ministerio de Economía y Hacienda, que podrá establecer los supuestos y condiciones de presentación de las declaraciones por medios telemáticos.

Respecto de las competencias normativas de las Comunidades Autónomas de régimen común en este Impuesto, el alcance de las mismas se establece en el artículo 47 de la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias, de acuerdo con el cual las Comunidades Autónomas de régimen común pueden asumir competencias normativas sobre el mínimo exento, el tipo de gravamen y las deducciones y bonificaciones de la cuota, que serán compatibles con las establecidas en la normativa estatal y no podrán suponer una modificación de las mismas. Por su parte, la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de Protección Patrimonial de las Personas con Discapacidad y de modificación del Código Civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la Normativa Tributaria con esta finalidad, establece en su disposición adicional segunda que las Comunidades Autónomas podrán declarar la exención en el Impuesto sobre el Patrimonio de los bienes y derechos integrantes del patrimonio protegido de las personas con discapacidad.

Haciendo uso de las competencias normativas atribuidas por la citada Ley 22/2009, las Comunidades Autónomas de régimen común han regulado, con efectos para el ejercicio 2012, las cuantías del mínimo exento, las escalas de tipos de gravamen o las bonificaciones de la cuota, a que se refieren los artículos 28.Uno, 30 y 33.Dos de la Ley 19/1991, de 6 de junio, que resultarán de aplicación a los sujetos pasivos del Impuesto sobre el Patrimonio residentes en sus respectivos territorios. Dicha normativa se encuentra disponible en la página web de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, en la dirección electrónica <http://www.agenciatributaria.es>, dentro del portal correspondiente a la Campaña del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio 2012.

En cumplimiento de las habilitaciones normativas a que anteriormente se ha hecho referencia, se procede a la aprobación de los modelos de declaración de los Impuestos sobre la Renta de las Personas Físicas y sobre el Patrimonio, que deben utilizar tanto los contribuyentes obligados a declarar en el ejercicio 2012 por uno, otro o ambos impuestos, como los contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas no obligados a declarar que soliciten la devolución derivada de la normativa del citado tributo que, en su caso, les corresponda.

A este respecto, el modelo de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas que se aprueba en la presente Orden da respuesta a lo establecido en el artículo 46.5 de la Ley 22/2009, de 18 diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias, en cuya virtud los modelos de declaración por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas serán únicos, si bien en ellos deberán figurar debidamente diferenciados los aspectos autonómicos, con el fin de hacer visible el carácter cedido del impuesto.

Así, el modelo de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas aprobado deberá ser utilizado por todos los contribuyentes, cualquiera que sea la Comunidad Autónoma de régimen común en la que hayan tenido su residencia en el ejercicio 2012, tanto si resultan obligados a declarar como si no lo están y solicitan la devolución derivada de la normativa del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas que, en su caso, les corresponda.

Las novedades más relevantes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas correspondiente al ejercicio 2012

reflejadas en el modelo de declaración aprobado en el Anexo I de la presente Orden tienen por objeto, en primer término, introducir en la página 2 un nuevo supuesto de declaración complementaria motivado por la modificación del apartado 3 del artículo 14 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, ya que cuando el contribuyente traslade su residencia a otro Estado miembro de la Unión Europea, podrá optar por imputar las rentas pendientes al último periodo impositivo que deba declararse por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas mediante autoliquidación complementaria, sin sanción ni intereses de demora ni recargo alguno, o por presentar, a medida en que se vayan obteniendo cada una de las rentas pendientes de imputación, una autoliquidación complementaria sin sanción ni intereses de demora ni recargo alguno, correspondiente al último periodo que deba declararse por este Impuesto. Esta última autoliquidación complementaria se presentará en el plazo de declaración del periodo impositivo en el que hubiera correspondido imputar dichas rentas en caso de no haberse producido la pérdida de la condición de contribuyente.

En segundo lugar, se introduce en la página 5 del modelo de declaración una nueva casilla para los supuestos de transmisión de elementos patrimoniales que hayan gozado de la libertad de amortización prevista en la disposición adicional undécima o en la disposición transitoria trigésima séptima, ambas del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, ya que el exceso de amortización deducida respecto de la amortización deducible de no haberse practicado la mencionada libertad de amortización, tendrá la consideración de rendimiento íntegro de la actividad económica, de acuerdo con lo dispuesto en la disposición adicional trigésima de la Ley 35/2006, según la redacción dada por el artículo 2 del Real Decreto-ley 12/2012, de 30 de marzo, por el que se introducen diversas medidas tributarias y administrativas dirigidas a la reducción del déficit público.

En tercer lugar, como consecuencia de la posibilidad que tienen entre otros, los contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas que realicen actividades económicas de realizar una actualización de balances, prevista en la Ley 16/2012, de 27 de diciembre de 2012 por la que se adoptan diversas medidas tributarias dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y al impulso de la actividad económica, se introduce una casilla para que el contribuyente indique si ha presentado la autoliquidación del Gravamen único sobre revalorización de activos para contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

En cuarto lugar, la exención prevista en la disposición adicional trigésima séptima de la Ley 35/2006, que ha sido añadida por la disposición final tercera de la Ley 8/2012, de 30 de octubre, sobre saneamiento y venta de los activos inmobiliarios del sector financiero, obliga a introducir en la página 9 del modelo de declaración tres nuevas casillas para contemplar la exención parcial de las ganancias patrimoniales que se pongan de manifiesto con ocasión de la transmisión de inmuebles urbanos adquiridos a título oneroso a partir del 12 de mayo de 2012 y hasta el 31 de diciembre del mismo año.

En quinto lugar, la disposición final segunda del Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público, añade una disposición adicional trigésima quinta en la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio, regulando el gravamen complementario a la cuota íntegra estatal para la reducción del déficit público en los ejercicios 2012 y 2013.

Como consecuencia de la aplicación de este gravamen complementario, en los periodos impositivos 2012 y 2013, la cuota íntegra estatal se incrementará en los importes fijados en la mencionada disposición adicional. Ello supone que, a las operaciones tradicionales de aplicar la escala de gravamen prevista en el artículo 63.1 a la base liquidable general y al importe del mínimo personal y familiar, haya que aplicar también la escala complementaria prevista en la disposición adicional trigésima quinta, tanto a la base liquidable general como al importe del mínimo personal y familiar, para obtener el incremento de la cuota consecuencia del mencionado gravamen complementario. El mismo razonamiento cabe aplicar a la base liquidable del ahorro, ya que la mencionada disposición adicional trigésima quinta también establece un gravamen complementario sobre el ahorro para los periodos impositivos 2012 y 2013.

También se ha suprimido la compensación fiscal por deducción en adquisición de vivienda habitual para viviendas adquiridas antes de 20 de enero de 2006 prevista en la letra c) de la disposición transitoria decimotercera de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, reguladora del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25 apartado primero del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad.

Por lo que se refiere a las deducciones por incentivos y estímulos a la inversión empresarial, en el Anexo A.3 del modelo de declaración se realiza la adaptación de las deducciones del régimen general previstas en el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades a los cambios aprobados en 2012, como por ejemplo, la reducción de los límites de deducción y la actualización de la normativa relativa a los regímenes especiales de apoyo a acontecimientos de excepcional interés público que en el ejercicio 2012 dan derecho a tales deducciones. Por último, en los Anexos B.1, B.2, B.3 y B.4, relativos a las deducciones autonómicas, se han efectuado las necesarias modificaciones en el modelo de declaración para recoger las vigentes para el ejercicio 2012.

En la presente Orden también debe procederse a regular los procedimientos de obtención del borrador de declaración y su remisión o puesta a disposición por la Agencia Estatal de Administración Tributaria, así como el procedimiento de modificación del borrador y el de confirmación o suscripción del mismo por el contribuyente.

En la regulación de estos extremos, destacar que la Ley 7/2012, de 29 de octubre, de modificación de la normativa tributaria y presupuestaria y de adecuación de la normativa financiera para la intensificación de las actuaciones en la prevención y lucha contra el fraude, ha modificado la redacción del apartado 1 del artículo 98 de la Ley 35/2006 reguladora

del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, para actualizar el perfil del contribuyente destinatario del borrador de la declaración, de modo que la Orden ministerial anual que apruebe el modelo de declaración de cada ejercicio pueda ir adaptando aquel a las modificaciones normativas, de gestión del servicio, a la información disponible, etc., posibilitando un mayor grado de flexibilidad que permita extender progresivamente este servicio a un mayor número de contribuyentes sin necesidad de proceder para ello a continuas modificaciones de la norma legal reguladora del Impuesto.

Esta deslegalización de la delimitación del perfil de borrador se efectúa en el artículo 6 de la presente Orden ministerial, destacando como principales novedades respecto de ejercicios anteriores, la inclusión dentro del colectivo de contribuyentes a los que la Administración tributaria puede poner a disposición, a efectos meramente informativos, un borrador de declaración, de los contribuyentes que obtengan la renta básica de emancipación, de los contribuyentes que obtengan subvenciones, salvo las que tengan la consideración de rendimientos de actividades económicas, de los contribuyentes que obtengan pérdidas patrimoniales derivadas de la transmisión o el reembolso a título oneroso de acciones o participaciones representativas del capital o patrimonio de las instituciones de inversión colectiva, de los contribuyentes que deban declarar rendimientos procedentes de la imputación de rentas inmobiliarias siempre que procedan, como máximo, de ocho inmuebles, así como de los contribuyentes que obtengan rendimientos de capital mobiliario e inmobiliario a través de entidades en régimen de atribución de rentas, cuando estos hayan sido atribuidos a los socios, herederos, comuneros o partícipes, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley reguladora del Impuesto de la Renta de las Personas Físicas.

Por otro lado, los excelentes resultados obtenidos en la campaña de la renta del año precedente aconsejan mantener el mecanismo para la obtención del número de referencia para que el contribuyente pueda disponer del borrador o los datos fiscales desde el primer día de la campaña, sin esperar al envío por correo ordinario, así como la posibilidad de presentar telemáticamente la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas con el número de referencia del borrador o datos fiscales, sin necesidad de tener instalado en el navegador un sistema de firma electrónica, bien sea la incorporada al Documento Nacional de Identidad (DNI) electrónico o la basada en los certificados electrónicos. Estas medidas responden, por una parte, al objetivo de promover entre los contribuyentes la utilización de medios electrónicos o telemáticos en este ámbito y, por otra, para conseguir una mayor racionalidad y eficiencia en la gestión de los recursos materiales y humanos asignados al desarrollo de la campaña.

Con el propósito de seguir facilitando a los contribuyentes el cumplimiento de sus obligaciones tributarias, en la presente Orden se procede a mantener en su integridad el procedimiento utilizado en anteriores campañas para la domiciliación bancaria en las entidades de crédito que actúen como colaboradoras en la gestión recaudatoria del pago de las deudas tributarias resultantes de determinadas declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. En concreto, la domiciliación bancaria sigue quedando reservada en el presente ejercicio únicamente a las declaraciones que se presenten por vía telemática, a las que se efectúen a través de los servicios de ayuda prestados en las oficinas de la Agencia Estatal de Administración Tributaria o las habilitadas a tal efecto por las Comunidades Autónomas, Ciudades con Estatuto de Autonomía y Entidades Locales y que se presenten telemáticamente a la Agencia Estatal de Administración Tributaria, así como a los borradores de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas cuya confirmación o suscripción se realice por medios telemáticos, telefónicos o en las oficinas antes citadas.

Finalmente, con idéntico propósito de facilitar a los contribuyentes el cumplimiento de sus obligaciones tributarias, se prevé la posibilidad de presentar la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y confirmar o suscribir el borrador de declaración en las oficinas de las Administraciones tributarias de las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía, en los términos previstos en los convenios de colaboración que se suscriban entre la Agencia Estatal de Administración Tributaria y dichas Administraciones tributarias para la implantación de sistemas de ventanilla única tributaria.

Por lo que se refiere a la declaración del Impuesto sobre el Patrimonio, el modelo que se aprueba en la presente Orden reproduce la misma estructura de contenidos de la declaración del ejercicio 2011, manteniéndose la simplificación de los elementos formales encaminada a facilitar su tratamiento en los procesos informáticos relacionados con la generación de los ficheros electrónicos para la presentación telemática de las declaraciones y con la obtención de copias electrónicas de las mismas.

Todo ello teniendo en cuenta que, de acuerdo con la habilitación conferida al titular del Ministerio de Economía y Hacienda en el artículo 38 de la Ley 19/1991, reguladora del Impuesto, para establecer los supuestos y condiciones de presentación de las declaraciones por medios telemáticos, y atendiendo a la especial capacidad económica puesta de manifiesto por los sujetos pasivos obligados a declarar por este impuesto, en la presente Orden, del mismo modo que en el ejercicio 2011, se mantiene como forma de presentación exclusiva de las declaraciones del Impuesto sobre Patrimonio la presentación telemática a través de Internet y se permite que dicha presentación se pueda realizar, no sólo con sistemas de firma electrónica avanzada, ya sea la incorporada al Documento Nacional de Identidad (DNI) electrónico o la basada en certificados electrónicos, sino también mediante el empleo de otros sistemas de firma electrónica no avanzada como es la que utiliza como identificación del declarante el número de referencia del borrador o de los datos fiscales del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas puestos a disposición del contribuyente por la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

Idénticas razones, justifican que, al igual que en el ejercicio 2011, los contribuyentes que presenten declaración por el Impuesto sobre Patrimonio también deban utilizar la vía telemática, o, en su caso, la vía telefónica, para la presentación de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas o para la confirmación del borrador de la misma, según proceda.

Las habilitaciones al Ministro de Economía y Hacienda recogidas en este preámbulo deben entenderse realizadas al Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas de acuerdo con la nueva estructura ministerial establecida por el Real Decreto 1823/2011, de 21 de diciembre, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales.

En su virtud, dispongo:

CAPÍTULO I

Obligación de declarar

Artículo 1. *Obligación de declarar por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.*

1. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 96 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio, y en el artículo 61 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por Real Decreto 439/2007, de 30 de marzo, los contribuyentes estarán obligados a presentar y suscribir declaración por este Impuesto, con los límites y condiciones establecidos en dichos artículos.

2. No obstante, no tendrán que declarar los contribuyentes que hayan obtenido en el ejercicio 2012 rentas procedentes exclusivamente de las siguientes fuentes, en tributación individual o conjunta:

a) Rendimientos íntegros del trabajo con el límite general de 22.000 euros anuales cuando procedan de un solo pagador. Este límite también se aplicará cuando se trate de contribuyentes que perciban rendimientos procedentes de más de un pagador y concurra cualquiera de las dos situaciones siguientes:

1.ª Que la suma de las cantidades percibidas del segundo y restantes pagadores, por orden de cuantía, no superen en su conjunto la cantidad de 1.500 euros anuales.

2.ª Que sus únicos rendimientos del trabajo consistan en las prestaciones pasivas a que se refiere el artículo 17.2.a) de la Ley del Impuesto y la determinación del tipo de retención aplicable se hubiera realizado de acuerdo con el procedimiento especial regulado en el artículo 89.A) del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas para los perceptores de este tipo de prestaciones.

b) Rendimientos íntegros del trabajo con el límite de 11.200 euros anuales, cuando:

1.º Procedan de más de un pagador, siempre que la suma de las cantidades percibidas del segundo y restantes pagadores, por orden de cuantía, superen en su conjunto la cantidad de 1.500 euros anuales.

2.º Se perciban pensiones compensatorias del cónyuge o anualidades por alimentos diferentes de las percibidas de los padres, en virtud de decisión judicial previstas en el artículo 7, letra k), de la Ley del Impuesto.

3.º El pagador de los rendimientos del trabajo no esté obligado a retener de acuerdo con lo previsto en el artículo 76 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

4.º Se perciban rendimientos íntegros del trabajo sujetos a tipo fijo de retención.

c) Rendimientos íntegros del capital mobiliario y ganancias patrimoniales sometidos a retención o ingreso a cuenta, con el límite conjunto de 1.600 euros anuales.

d) Rentas inmobiliarias imputadas en virtud del artículo 85 de la Ley del Impuesto, rendimientos íntegros del capital mobiliario no sujetos a retención derivados de Letras del Tesoro y subvenciones para la adquisición de viviendas de protección oficial o de precio tasado, con el límite conjunto de 1.000 euros anuales.

Tampoco tendrán que declarar los contribuyentes que obtengan exclusivamente rendimientos íntegros del trabajo, de capital o de actividades económicas, así como ganancias patrimoniales, con el límite conjunto de 1.000 euros anuales y pérdidas patrimoniales de cuantía inferior a 500 euros.

A efectos de la determinación de la obligación de declarar en los términos anteriormente relacionados, no se tendrán en cuenta las rentas exentas.

3. Estarán obligados a declarar los contribuyentes que tengan derecho a deducción por inversión en vivienda, por cuenta ahorro-empresa, por doble imposición internacional o que realicen aportaciones a patrimonios protegidos de las personas con discapacidad, planes de pensiones, planes de previsión asegurados o mutualidades de previsión social, planes de previsión social empresarial y seguros de dependencia que reduzcan la base imponible, cuando ejerciten tal derecho.

4. Sin perjuicio de lo anterior, la presentación de la declaración será necesaria, en todo caso, para solicitar y obtener devoluciones derivadas de la normativa del tributo. Tienen dicha consideración las que procedan por alguna de las siguientes razones:

a) Por razón de las retenciones, ingresos a cuenta y pagos fraccionados del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, correspondientes al ejercicio 2012.

b) Por razón de las cuotas del Impuesto sobre la Renta de no Residentes a que se refiere el párrafo d) del artículo 79 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, reguladora del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

c) Por razón de la deducción por maternidad prevista en el artículo 81 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, reguladora del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

5. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 66 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, a los contribuyentes no obligados a presentar declaración solo se les practicará la liquidación provisional a que se refiere el artículo 102 de la Ley del Impuesto, cuando los datos facilitados por el contribuyente al pagador de rendimientos del trabajo sean falsos, incorrectos o inexactos, y se hayan practicado, como consecuencia de ello, unas retenciones inferiores a las que habrían sido procedentes. Para la práctica de esta liquidación provisional sólo se computarán las retenciones efectivamente practicadas que se deriven de los datos facilitados por el contribuyente al pagador.

Igualmente, cuando los contribuyentes no obligados a presentar declaración soliciten la devolución que corresponda mediante la presentación de la oportuna autoliquidación o del borrador debidamente suscrito o confirmado, la liquidación provisional que pueda practicar la Administración tributaria no podrá implicar a cargo del contribuyente ninguna obligación distinta de la restitución de lo previamente devuelto más el interés de demora a que se refiere el artículo 26.6 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

Artículo 2. Obligación de declarar por el Impuesto sobre el Patrimonio.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley 19/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre el Patrimonio, estarán obligados a presentar declaración por este Impuesto, ya lo sean por obligación personal o por obligación real, los sujetos pasivos cuya cuota tributaria, determinada de acuerdo con las normas reguladoras del Impuesto y una vez aplicadas las deducciones o bonificaciones que procedieren, resulte a ingresar, o cuando, no dándose esta circunstancia, el valor de sus bienes o derechos, determinado de acuerdo con las normas reguladoras del impuesto, resulte superior a 2.000.000 de euros.

CAPÍTULO II

Modelos de declaración

Artículo 3. Aprobación del modelo de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

1. Se aprueba el modelo de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y los documentos de ingreso o devolución, consistentes en:

a) Declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, Modelo D-100, que se reproduce en el Anexo I de la presente Orden, y que consta de dos ejemplares, uno para la Administración y otro para el contribuyente.

b) Documentos de ingreso o devolución, que se reproducen en el Anexo II de la presente Orden, con el siguiente detalle:

1.º Modelo 100. Documento de ingreso o devolución de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. El número de justificante que habrá de figurar en este documento será un número secuencial cuyos tres primeros dígitos se corresponderán con el código 100.

2.º Modelo 102. Documento de ingreso del segundo plazo de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. El número de justificante que habrá de figurar en este documento será un número secuencial cuyos tres primeros dígitos se corresponderán con el código 102.

2. Se aprueba el sobre de envío de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, que figura en el Anexo III de la presente Orden.

3. Se aprueba el modelo para la presentación de las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas que se efectúen a través de los servicios de ayuda prestados en las oficinas de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, en las de las Administraciones tributarias de las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía que hayan suscrito con la Agencia Estatal de Administración Tributaria un convenio de colaboración para la implantación de sistemas de ventanilla única tributaria, así como en las habilitadas por las restantes Comunidades Autónomas, Ciudades con Estatuto de Autonomía o Entidades Locales para la prestación del mencionado servicio de ayuda, consistente en:

Modelo 100. Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Ejercicio 2012. Resumen de la declaración. Documento de ingreso o devolución.

Este modelo, que se reproduce en el Anexo IV, constará de dos ejemplares, uno para la Administración y otro para el contribuyente.

4. Serán válidas las declaraciones y sus correspondientes documentos de ingreso o devolución suscritos por el declarante que se presenten en los modelos que, ajustados a los contenidos de los modelos aprobados en este artículo, se generen exclusivamente mediante la utilización del módulo de impresión desarrollado a estos efectos por la Agencia Estatal de Administración Tributaria. Los datos impresos en estas declaraciones y en sus correspondientes documentos de ingreso o devolución prevalecerán sobre las alteraciones o correcciones manuales que pudieran producirse sobre los mismos, por lo que éstas no producirán efectos ante la Administración tributaria.

Las mencionadas declaraciones deberán presentarse en el sobre de retorno «Programa de ayuda», aprobado en la Orden EHA/702/2006, de 9 de marzo, por la que se aprueban los modelos de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio, ejercicio 2005, se establecen el procedimiento de remisión del borrador de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y las condiciones para su confirmación o suscripción, se determinan el lugar, forma y plazos de presentación de los mismos, así como las condiciones generales y el procedimiento para su presentación por medios telemáticos o telefónicos.

Artículo 4. Aprobación del modelo de documento para la confirmación del borrador de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

Se aprueba el «Modelo 100. Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Ejercicio 2012. Confirmación del borrador de la declaración. Documento de ingreso o devolución», que figura como Anexo V de la presente Orden.

El número de justificante que debe figurar en este modelo será un número secuencial cuyos tres primeros dígitos se corresponderán con el código 101 si el resultado de la declaración es a ingresar, y con el código 103 si el resultado de la declaración es a devolver o negativo.

Artículo 5. Aprobación del modelo de declaración del Impuesto sobre el Patrimonio.

Se aprueban los modelos de declaración y de documento de ingreso del Impuesto sobre el Patrimonio a cuyos contenidos deberán ajustarse los ficheros electrónicos para la presentación telemática de las declaraciones de dicho Impuesto y las copias electrónicas de las mismas. Dichos modelos consisten en:

a) Modelo D-714. «Impuesto sobre el Patrimonio. Declaración. Ejercicio 2012», que se reproduce en el Anexo VI de la presente Orden.

b) Modelo 714. «Impuesto sobre el Patrimonio 2012. Documento de ingreso», que se reproduce en el Anexo VII de la presente Orden. El número de justificante que habrá de figurar en este documento será un número secuencial cuyos tres primeros dígitos se corresponderán con el código 714.

CAPÍTULO III

Borrador de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas

Artículo 6. Obtención del borrador de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

1. De acuerdo con lo establecido en el apartado 1 del artículo 98 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, reguladora del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, los contribuyentes podrán obtener, a efectos meramente informativos, un borrador de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, siempre que obtengan rentas procedentes exclusivamente de las siguientes fuentes:

a) Rendimientos del trabajo.

b) Rendimientos del capital mobiliario sujetos a retención o ingreso a cuenta, así como los derivados de letras del Tesoro.

c) Ganancias patrimoniales sometidas a retención o ingreso a cuenta, la renta básica de emancipación así como las subvenciones para la adquisición de vivienda habitual y demás subvenciones, salvo las que tengan la consideración de rendimientos de actividades económicas.

d) Pérdidas patrimoniales derivadas de la transmisión o el reembolso a título oneroso de acciones o participaciones representativas del capital o patrimonio de las instituciones de inversión colectiva.

e) Imputación de rentas inmobiliarias siempre que procedan, como máximo, de ocho inmuebles.

f) Rendimientos de capital mobiliario e inmobiliario obtenidos por entidades en régimen de atribución de rentas, cuando estos hayan sido atribuidos a los socios, herederos, comuneros o partícipes, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley reguladora del Impuesto de la Renta de las Personas Físicas.

2. En el supuesto que, de los datos y antecedentes obrantes en poder de la Administración tributaria, se ponga de manifiesto el incumplimiento de los requisitos y condiciones establecidos en el apartado anterior, así como cuando la Administración tributaria carezca de la información necesaria para la elaboración del borrador de declaración, en los

términos establecidos en el apartado 2 del artículo 98 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, reguladora del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, la Administración tributaria pondrá a disposición del contribuyente los datos que puedan facilitar la confección de la declaración por el citado impuesto.

A estos efectos, los contribuyentes que deseen disponer de sus datos fiscales podrán obtenerlos, de acuerdo con lo dispuesto en el apartado 3 de este artículo.

La falta de obtención o recepción de los datos fiscales no exonerará al contribuyente de su obligación de presentar declaración. En estos supuestos, la declaración deberá presentarse en el plazo, lugar y forma establecidos en la presente Orden.

3. Desde el 2 de abril de 2013, la Agencia Estatal de Administración Tributaria pondrá a disposición de los contribuyentes el borrador o datos fiscales de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas por medios telemáticos, a través de la Sede electrónica de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, a la que se puede acceder a través del portal de la Agencia Tributaria en Internet (www.agenciatributaria.es) o bien directamente en <https://www.agenciatributaria.gob.es>

Para obtener el número de referencia que les permita acceder por Internet a su borrador o datos fiscales, los contribuyentes deberán comunicar su Número de Identificación Fiscal (NIF), el importe de la casilla 620 de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas correspondiente al ejercicio 2011, «Base liquidable general sometida a gravamen», y el número del teléfono móvil en el que deseen recibir mediante SMS el número de referencia del borrador o de los datos fiscales. En el supuesto de obtención del borrador de declaración por la opción de tributación conjunta deberá hacerse constar también el Número de Identificación Fiscal (NIF) del cónyuge. Con dicho número los contribuyentes podrán acceder a sus datos fiscales y al borrador y, en su caso, confirmar este último, con o sin modificación.

A tal fin, la Agencia Estatal de Administración Tributaria adoptará las medidas de control precisas que permitan garantizar la identidad de la persona o personas que solicitan el número de referencia, así como, en su caso, la conservación de los datos comunicados.

Sin perjuicio de lo anterior, tratándose de contribuyentes que estuviesen suscritos al servicio de alertas a móviles de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, la puesta a disposición del número de referencia del borrador o, en su defecto, de los datos fiscales también se llevará a cabo mediante mensaje SMS por el que se comunicará el número de referencia que le permita acceder a los mismos por Internet.

Asimismo a los contribuyentes abonados a la notificación electrónica se les remitirán los resultados de su borrador o, en su defecto, los datos fiscales a su dirección electrónica habilitada.

Los contribuyentes que dispongan de firma electrónica, podrán acceder directamente a su borrador o a los datos fiscales a través de la sede electrónica de la Agencia Estatal de Administración Tributaria en Internet, en la dirección electrónica «<https://www.agenciatributaria.gob.es>», en cuyo caso no será preciso hacer constar el importe de la citada casilla 620. En el supuesto de obtención del borrador de declaración por la opción de tributación conjunta será necesario también que disponga de firma electrónica el cónyuge.

La Agencia Estatal de Administración Tributaria remitirá, por correo ordinario, a partir del 6 de mayo de 2013, el borrador de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, o en su caso los datos fiscales, a aquellos contribuyentes que hubieran solicitado expresamente el envío por correo marcando la casilla correspondiente en su declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas del ejercicio 2011, siempre que el borrador o los datos fiscales no se hubiesen obtenido con anterioridad por cualquiera de los medios telemáticos anteriormente citados.

4. En cualquier caso, la falta de obtención o recepción del borrador de declaración o de los datos fiscales no exonerará al contribuyente de su obligación de declarar. En estos supuestos, la declaración deberá presentarse en el plazo, lugar y forma establecidos en la presente Orden.

5. El borrador de declaración contendrá, al menos, los siguientes documentos:

- a) El borrador de la declaración propiamente dicho y los datos fiscales que han servido de base para su cálculo.
- b) El modelo 100 de confirmación del borrador de la declaración, documento de ingreso o devolución, a que se refiere el artículo 4.

6. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, en los supuestos en que de los datos y antecedentes obrantes en poder de la Agencia Estatal de Administración Tributaria se ponga de manifiesto la existencia de datos personales incompletos o la falta de datos personales o económicos necesarios para la elaboración completa del borrador de declaración, se pondrá a disposición del contribuyente o, en su caso, se le remitirá un borrador de declaración pendiente de modificar sin que, por tal motivo, se incorpore, además, el modelo 100 de confirmación del borrador de la declaración, documento de ingreso o devolución. En estos casos, el contribuyente podrá instar la modificación del borrador recibido en los términos establecidos en el artículo 7. En caso contrario, deberá proceder a la presentación de la correspondiente declaración.

También se pondrá a disposición o se remitirá un borrador no confirmable y, en consecuencia, sin el modelo 100 de confirmación del borrador de la declaración, documento de ingreso o devolución, a aquellos contribuyentes no obligados a declarar cuyo borrador arroje como resultado una cantidad a ingresar.

Artículo 7. Procedimiento de modificación del borrador de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

1. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 64.2 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, el contribuyente podrá instar la modificación del borrador de declaración por este impuesto cuando considere que han de añadirse datos personales o económicos no incluidos en el mismo o advierta que contiene datos erróneos o inexactos. En ningún caso, la modificación del borrador de declaración podrá suponer la inclusión de rentas distintas de las enumeradas en el apartado 1 del artículo 6.

La solicitud de modificación del borrador de declaración, que determinará la elaboración por la Agencia Estatal de Administración Tributaria de un nuevo borrador de declaración con su correspondiente modelo de confirmación, documento de ingreso o devolución, podrá realizarse a través de alguna de las siguientes vías:

a) Por medios telemáticos, a través de la sede electrónica de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, en la dirección electrónica «<https://www.agenciatributaria.gob.es>», haciendo constar el contribuyente su Número de Identificación Fiscal (NIF), el NIF del cónyuge en los supuestos de declaración conjunta formulada por ambos cónyuges, así como el número de referencia del borrador de declaración. En este caso, la Agencia Estatal de Administración Tributaria adoptará el correspondiente protocolo de seguridad que permita garantizar la identidad de los contribuyentes que efectúan la solicitud de modificación del borrador de declaración.

También podrá utilizarse esta vía mediante la firma electrónica incorporada al Documento Nacional de Identidad (DNI) electrónico o basada en los certificados electrónicos a que se refiere la letra b) del apartado 1 del artículo 18.

b) Por medios telefónicos, mediante llamada al número 901 200 345, comunicando el contribuyente su Número de Identificación Fiscal (NIF), el NIF del cónyuge en los supuestos de declaración conjunta formulada por ambos cónyuges, así como el número de referencia del borrador de declaración. A estos efectos, por la Agencia Estatal de Administración Tributaria se adoptarán las medidas de control precisas que permitan garantizar la identidad de los contribuyentes que efectúan la solicitud de modificación del borrador de declaración.

c) Mediante personación en cualquier Delegación o Administración de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, aportando, el contribuyente para acreditar su identidad, entre otros datos, su Número de Identificación Fiscal (NIF), el NIF del cónyuge en los supuestos de declaración conjunta formulada por ambos cónyuges, así como el número de referencia del borrador de declaración.

2. Asimismo, podrá solicitarse la modificación del borrador de la declaración en las oficinas de las Administraciones tributarias de las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía que hayan suscrito con la Agencia Estatal de Administración Tributaria un convenio de colaboración para la implantación del sistema de ventanilla única tributaria, en los términos previstos en dicho convenio.

3. El contribuyente podrá modificar directamente la asignación tributaria a la Iglesia Católica y/o la asignación de cantidades a fines sociales, así como los datos del identificador único de la cuenta a la que deba realizarse, en su caso, la devolución o se domicilie el ingreso (Código Cuenta Cliente) que a tal efecto figuren en el modelo de confirmación del borrador de la declaración, documento de ingreso o devolución, sin necesidad de instar la modificación del borrador en los términos comentados en el apartado 1 anterior de este mismo artículo.

4. Cuando el contribuyente considere que el borrador de declaración no refleja su situación tributaria a efectos del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y no opte por instar la modificación de aquél en los términos establecidos en este artículo, deberá presentar la correspondiente declaración en el plazo, forma y lugar establecidos en esta Orden.

Artículo 8. Procedimiento de suscripción o confirmación del borrador de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

1. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 98 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, reguladora del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, cuando el contribuyente considere que el borrador de la declaración refleja su situación tributaria a efectos de este impuesto podrá suscribirlo o confirmarlo, sin necesidad de adherir las etiquetas identificativas que suministra la Agencia Estatal de Administración Tributaria, teniendo el mismo, en este caso, la consideración de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas a todos los efectos.

La confirmación o suscripción del borrador de declaración por vía telemática o telefónica podrá efectuarse, cualquiera que sea su resultado, a ingresar, a devolver o negativo, a partir del 2 de abril y hasta el 1 de julio de 2013, ambos inclusive.

Si la confirmación o suscripción del borrador de declaración se efectúa por alguna de las restantes vías, cualquiera que sea su resultado, a ingresar, a devolver o negativo, el plazo para realizarlo será el comprendido entre el 6 de mayo y el 1 de julio de 2013, ambos inclusive.

En todo caso, si el resultado del borrador de declaración arroja una cantidad a ingresar y su pago se domicilia en cuenta en los términos establecidos en el artículo 16, la confirmación o suscripción del mismo no podrá realizarse con posterioridad al 26 de junio de 2013, salvo que se opte por domiciliar únicamente el segundo plazo, en cuyo caso la confirmación o suscripción podrá realizarse hasta el 1 de julio de 2013.

2. No podrán suscribir ni confirmar el borrador de declaración en los términos anteriormente comentados los contribuyentes que se encuentren en alguna de las situaciones siguientes:

a) Los contribuyentes que hubieran obtenido rentas exentas con progresividad en virtud de convenios para evitar la

doble imposición suscritos por España.

b) Los contribuyentes que compensen partidas negativas de ejercicios anteriores.

c) Los contribuyentes que pretendan regularizar situaciones tributarias procedentes de declaraciones anteriormente presentadas.

d) Los contribuyentes que tengan derecho a la deducción por doble imposición internacional y ejerciten tal derecho.

3. Confirmación o suscripción del borrador de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas con resultado a ingresar, cuando el contribuyente no opte por la domiciliación bancaria en entidad colaboradora como medio de pago de la totalidad del importe resultante o, en su caso, del correspondiente al primer plazo.

En estos casos, la confirmación o suscripción del borrador de declaración, su presentación y la realización del ingreso se efectuarán por alguno de los siguientes medios:

a) Por medios telemáticos a través de Internet. En este caso, el contribuyente deberá tener instalado en el navegador el correspondiente sistema de firma electrónica, bien sea el incorporado al Documento Nacional de Identidad (DNI) electrónico o el basado en los certificados electrónicos a que se refiere la letra b) del apartado 1 del artículo 18. Tratándose de declaraciones conjuntas formuladas por ambos cónyuges, los dos deberán disponer de la correspondiente firma electrónica.

El procedimiento a seguir será el siguiente:

1.º El declarante deberá conectarse con la sede electrónica de la Agencia Estatal de Administración Tributaria en Internet, en la dirección electrónica «<https://www.agenciatributaria.gob.es>». A continuación, cumplimentará en el formulario correspondiente el identificador único de la cuenta (Código Cuenta Cliente) y, en su caso, las opciones de fraccionamiento del pago y domiciliación del segundo plazo.

2.º Una vez efectuado el ingreso en la entidad colaboradora, se procederá a la confirmación o suscripción del borrador y si la declaración es aceptada, la Agencia Estatal de Administración Tributaria devolverá en pantalla los datos del modelo de confirmación del borrador de la declaración, documento de ingreso o devolución, validado con un código seguro de verificación de 16 caracteres en el que constará, además de la fecha y hora de la presentación, el fraccionamiento del pago y, en su caso, la domiciliación del segundo plazo, que el contribuyente deberá imprimir y conservar.

No obstante, el contribuyente podrá obtener el Número de Referencia Competo (NRC) de la entidad colaboradora de forma directa, por vía telemática o bien acudiendo a sus oficinas, y proceder a la confirmación o suscripción del borrador, sin necesidad de firma electrónica, mediante la consignación del Número de Identificación Fiscal (NIF) del declarante, el NRC y del Número de referencia del borrador o de los datos fiscales previamente suministrados por la Agencia Estatal de Administración Tributaria. En el supuesto de declaración conjunta formulada por ambos cónyuges, deberá hacerse constar también el Número de Identificación Fiscal (NIF) del cónyuge.

b) En las oficinas de las entidades de crédito que actúen como colaboradoras en la gestión recaudatoria (Bancos, Cajas de Ahorro o Cooperativas de Crédito) sitas en territorio español, incluso cuando el ingreso se efectúe fuera del plazo establecido en el apartado 1 de este mismo artículo, mediante el modelo de confirmación del borrador de la declaración, documento de ingreso o devolución, debidamente suscrito por el contribuyente, o por los contribuyentes en el supuesto de declaración conjunta formulada por ambos cónyuges, en el que se deberá hacer constar, en su caso, el identificador único de la cuenta (Código Cuenta Cliente), así como las opciones de fraccionamiento del pago y domiciliación del segundo plazo.

c) En los cajeros automáticos, banca electrónica, banca telefónica o a través de cualquier otro sistema de banca no presencial, de aquellas entidades de crédito colaboradoras en la gestión recaudatoria que así lo hayan establecido, al amparo del correspondiente protocolo de seguridad. A estos efectos, el contribuyente deberá facilitar, entre otros datos, su Número de Identificación Fiscal (NIF), así como el número de justificante del modelo de confirmación del borrador de la declaración, documento de ingreso o devolución. En el supuesto de declaración conjunta formulada por ambos cónyuges, deberá comunicarse también el NIF del cónyuge.

En los casos señalados en las letras b) y c) anteriores, la entidad colaboradora entregará posteriormente al contribuyente justificante de la presentación e ingreso realizados, de acuerdo con las especificaciones recogidas en el Anexo VIII, que servirá como documento acreditativo tanto de la presentación e ingreso realizados como de las opciones de fraccionamiento del pago y domiciliación del segundo plazo, en su caso, realizadas por el contribuyente.

4. Confirmación o suscripción del borrador de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas con resultado a ingresar, cuando el contribuyente opte por la domiciliación bancaria en entidad colaboradora a que se refiere el artículo 16 como medio de pago del importe resultante o, en su caso, del correspondiente al primer plazo.

En estos casos, la confirmación o suscripción del borrador de declaración, su presentación y la realización del ingreso se efectuarán por alguno de los siguientes medios:

a) Por medios telemáticos a través de Internet. En este caso, el declarante deberá hacer constar, entre otros datos, su Número de Identificación Fiscal (NIF) y el número de referencia de su borrador. En el supuesto de declaración conjunta formulada por ambos cónyuges, deberá hacerse constar también el Número de Identificación Fiscal (NIF) del cónyuge. Alternativamente, podrá utilizarse esta vía mediante la firma electrónica incorporada al Documento Nacional de Identidad

(DNI) electrónico o basada en los certificados electrónicos a que se refiere la letra b) del apartado 1 del artículo 18. Tratándose de declaración conjunta formulada por ambos cónyuges, los dos deberán disponer de firma electrónica.

El procedimiento a seguir será el siguiente:

1.º El declarante deberá conectarse con la sede electrónica de la Agencia Estatal de Administración Tributaria en Internet, en la dirección electrónica «<https://www.agenciatributaria.gob.es>». A continuación, cumplimentará el identificador único de la cuenta (Código Cuenta Cliente) y, en su caso, las opciones de fraccionamiento del pago y la domiciliación bancaria, en el formulario.

2.º Se procederá a la confirmación o suscripción del borrador y si la declaración es aceptada, la Agencia Estatal de Administración Tributaria devolverá en pantalla los datos del modelo de confirmación del borrador de la declaración, documento de ingreso o devolución, validado con un código seguro de verificación de 16 caracteres en el que constará, además de la fecha y hora de la presentación de la declaración, la orden de domiciliación efectuada y, en su caso, la opción de fraccionamiento de pago elegida por el contribuyente, que este deberá imprimir y conservar.

b) Por medios telefónicos, mediante llamada al número 901 200 345. A tal efecto, el contribuyente deberá comunicar, entre otros datos, su Número de Identificación Fiscal (NIF), el número de referencia del borrador de la declaración, así como el identificador único de la cuenta (Código Cuenta Cliente) en el que desee efectuar la citada domiciliación. En el supuesto de declaración conjunta formulada por ambos cónyuges, deberá comunicarse también el NIF del cónyuge. Realizada la presentación, la Agencia Estatal de Administración Tributaria devolverá el código justificante de su presentación. A estos efectos, por la Agencia Estatal de Administración Tributaria se adoptarán las medidas de control precisas que permitan garantizar la identidad de los contribuyentes que efectúan la comunicación y la suscripción o confirmación del borrador de declaración.

La Agencia Estatal de Administración Tributaria remitirá posteriormente al contribuyente el documento acreditativo correspondiente a la declaración presentada en el que constará la Orden de domiciliación efectuada y, en su caso, la opción de fraccionamiento de pago elegida por el contribuyente.

c) En las oficinas de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, así como en las oficinas habilitadas por las Comunidades Autónomas, Ciudades con Estatuto de Autonomía y Entidades Locales para la confirmación del borrador de declaración y su inmediata transmisión electrónica. A tal efecto, el contribuyente deberá presentar debidamente suscrito el modelo de confirmación del borrador de la declaración, documento de ingreso o devolución, en el que constarán los datos relativos a la Orden de domiciliación bancaria en entidad colaboradora del importe resultante o, en su caso, del correspondiente al primer plazo.

Al contribuyente se le entregará su ejemplar del «Modelo 100. Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Ejercicio 2012. Confirmación del borrador de la declaración. Documento de ingreso o devolución», debidamente sellado como justificante de la presentación realizada.

5. Confirmación o suscripción del borrador de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas con resultado a devolver o negativo.

En estos casos, la confirmación o suscripción del borrador de declaración, su presentación, así como la solicitud de la devolución o, en su caso, la renuncia a la misma se efectuará por alguno de los siguientes medios:

a) Por vía telemática a través de los siguientes medios:

1.º Por Internet, a través de la sede electrónica de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, en la dirección electrónica «<https://www.agenciatributaria.gob.es>», haciendo constar el contribuyente, entre otros datos, su Número de Identificación Fiscal (NIF) y el número de referencia de su borrador. En el supuesto de declaración conjunta formulada por ambos cónyuges, deberá hacerse constar también el Número de Identificación Fiscal (NIF) del cónyuge. Alternativamente, podrá utilizarse esta vía mediante la utilización de sistemas de firma electrónica incorporados al Documento Nacional de Identidad (DNI) electrónico o basados en los certificados electrónicos a que se refiere la letra b) del apartado 1 del artículo 18. Tratándose de declaración conjunta formulada por ambos cónyuges, los dos deberán disponer de firma electrónica.

Se procederá a la confirmación o suscripción del borrador y si la declaración es aceptada, la Agencia Estatal de Administración Tributaria devolverá en pantalla los datos del modelo de confirmación del borrador de la declaración, documento de ingreso o devolución, validado con un código seguro de verificación de 16 caracteres, además de la fecha y hora de presentación, que el contribuyente deberá imprimir y conservar.

2.º Mediante mensaje SMS dirigido a tal efecto a la Agencia Estatal de Administración Tributaria. El contribuyente hará constar, entre otros datos, su Número de Identificación Fiscal (NIF) y el número de justificante del modelo de confirmación del borrador de la declaración, documento de ingreso o devolución. En el supuesto de declaración conjunta formulada por ambos cónyuges, deberá comunicarse también el NIF del cónyuge.

La Agencia Estatal de Administración Tributaria devolverá un mensaje SMS al contribuyente, aceptando la confirmación del borrador de la declaración efectuada junto con un código seguro de verificación de 16 caracteres que deberá conservar. La Agencia Estatal de Administración Tributaria remitirá posteriormente al contribuyente el documento acreditativo de la declaración presentada.

En caso de no aceptarse la confirmación, la Agencia Estatal de Administración Tributaria enviará un mensaje SMS

al contribuyente comunicando dicha circunstancia e indicando el error que haya existido.

No se podrá utilizar este medio para confirmar aquellos borradores de declaración cuyo resultado sea a devolver y el contribuyente renuncie a la devolución a favor del Tesoro Público.

b) En cualquier oficina sita en territorio español de la entidad de crédito que actúe como colaboradora en la gestión recaudatoria en la que se desee recibir el importe de la devolución. En estos supuestos, deberá presentarse el modelo de confirmación del borrador de la declaración, documento de ingreso o devolución, debidamente suscrito por el contribuyente o contribuyentes en el supuesto de declaración conjunta formulada por ambos cónyuges.

c) En los cajeros automáticos, banca electrónica, banca telefónica o a través de cualquier otro sistema de banca no presencial, de aquellas entidades de crédito colaboradoras en la gestión recaudatoria que así lo hayan establecido, en la que se desee recibir el importe de la devolución, al amparo del correspondiente protocolo de seguridad. A tal efecto, el contribuyente deberá hacer constar, entre otros datos, su Número de Identificación Fiscal (NIF), así como el número de justificante del modelo de confirmación del borrador de la declaración, documento de ingreso o devolución. En el supuesto de declaración conjunta formulada por ambos cónyuges, deberá hacerse constar también el NIF del cónyuge.

En los casos señalados en los párrafos b) y c) anteriores, la entidad colaboradora entregará al contribuyente justificante de la presentación de la declaración, de acuerdo con las especificaciones que correspondan de las recogidas en el Anexo VIII de esta Orden, que servirá como documento acreditativo de dicha operación.

No obstante lo anterior, no podrán utilizarse los medios a que se refieren los párrafos b) y c) para la confirmación del borrador de la declaración en aquellos supuestos en que el resultado de la declaración sea negativo o cuando el contribuyente renuncie a la devolución.

d) Por medios telefónicos, mediante llamada al número 901 200 345 o 901 121 224, comunicando el contribuyente, entre otros datos, su Número de Identificación Fiscal (NIF) y el número de referencia del borrador de la declaración o, en su caso, el número de justificante del mismo. En el supuesto de declaración conjunta formulada por ambos cónyuges, deberá comunicarse también el NIF del cónyuge. Realizada la presentación, la Agencia Estatal de Administración Tributaria devolverá el código justificante de su presentación. A estos efectos, por la Agencia Estatal de Administración Tributaria se adoptarán las medidas de control precisas que permitan garantizar la identidad de los contribuyentes que efectúan la comunicación y la confirmación del borrador de declaración.

La Agencia Estatal de Administración Tributaria remitirá posteriormente al contribuyente el documento acreditativo de la declaración presentada.

e) En cualquier oficina de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, así como en las oficinas habilitadas por las Comunidades Autónomas, Ciudades con Estatuto de Autonomía y Entidades Locales para la confirmación del borrador de declaración y su inmediata transmisión electrónica. En estos supuestos, el contribuyente deberá presentar debidamente suscrito el modelo de confirmación del borrador de declaración, documento de ingreso o devolución.

f) En las oficinas de las Administraciones tributarias de las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía que hayan suscrito con la Agencia Estatal de Administración Tributaria un convenio de colaboración para la implantación de sistemas de ventanilla única tributaria, en los términos previstos en dicho convenio.

En los casos señalados en las letras e) y f) anteriores se entregará al contribuyente su ejemplar del «Modelo 100. Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Ejercicio 2012. Confirmación del borrador de la declaración. Documento de ingreso o devolución», debidamente sellado como justificante de la presentación realizada.

6. Al suscribir o confirmar el borrador de declaración, salvo en los supuestos en que dicha suscripción o confirmación se efectúe en las oficinas de las entidades de crédito, a través de banca no presencial, por SMS o mediante llamada al 901 121 224, los contribuyentes podrán manifestar su opción por la asignación tributaria a la Iglesia Católica, por la asignación de cantidades a fines sociales, por ambas asignaciones o por ninguna de ellas o, en su caso, modificar las que a tal efecto figuren en el borrador de la declaración, sin necesidad de instar el procedimiento de modificación del borrador de declaración regulado en el artículo 7.

Asimismo, en los supuestos contemplados en el apartado 4 y en las letras a.1.º), b), c), d), e) y f) del apartado 5 del presente artículo, los contribuyentes, al suscribir o confirmar el borrador de declaración, podrán aportar los datos del identificador único de la cuenta a la que debe realizarse la devolución o se domicilie el ingreso (Código Cuenta Cliente) o, en su caso, modificar los que a tal efecto figuren en el modelo de confirmación del borrador de la declaración, documento de ingreso o devolución, sin necesidad de instar el procedimiento de modificación del borrador de declaración regulado en el artículo 7. No obstante, la modificación por medios telefónicos del código cuenta cliente sólo será posible mediante llamada al 901 200 345.

7. Los contribuyentes por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas que tengan su residencia habitual en el extranjero y aquellos que se encuentren fuera del territorio nacional durante los plazos a que se refiere el artículo 9 de esta Orden, podrán confirmar el borrador de declaración así como, en su caso, realizar el ingreso o solicitar la devolución por los medios no presenciales a que se refieren las letras a) y c) del apartado 3; a) del apartado 4 y a) y c) del apartado 5 de este artículo.

CAPÍTULO IV

Plazo de presentación de las declaraciones

Artículo 9. Plazo de presentación de las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio.

1. El plazo de presentación de las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, cualquiera que sea el resultado de las mismas, será el siguiente:

a) El comprendido entre los días 24 de abril y 1 de julio de 2013, ambos inclusive, si la presentación de la declaración se efectúa por vía telemática a través de Internet.

b) El comprendido entre los días 6 de mayo y 1 de julio de 2013, ambos inclusive, si la presentación de la declaración se efectúa por cualquier otro medio.

2. Lo dispuesto en el apartado anterior se entenderá sin perjuicio del plazo de confirmación del borrador de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas establecido en el artículo 8 y del plazo específicamente establecido en el artículo 16.3 para la domiciliación bancaria del pago de las deudas tributarias resultantes de las mismas.

3. El plazo de presentación de las declaraciones del Impuesto sobre el Patrimonio será el comprendido entre los días 24 de abril y 1 de julio de 2013, ambos inclusive, sin perjuicio del plazo específicamente establecido en el artículo 16.3 para la domiciliación bancaria del pago de las deudas tributarias resultantes de las mismas.

CAPÍTULO V

Forma y lugar de presentación de las declaraciones

Artículo 10. Forma de presentación de las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

1. Las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, así como el correspondiente documento de ingreso o devolución, se presentarán con arreglo al modelo aprobado en el artículo 3 de esta Orden, incluso el generado informáticamente mediante la utilización del módulo de impresión desarrollado por la Agencia Estatal de Administración Tributaria, firmado por el declarante y debidamente cumplimentados todos los datos que le afecten de los recogidos en el mismo.

En el caso de declaración conjunta por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, ya consista ésta en una autoliquidación o en el borrador de declaración debidamente suscrito o confirmado, será presentada por los miembros de la unidad familiar mayores de edad que actuarán en representación de los menores y de los mayores incapacitados judicialmente integrados en ella, en los términos del artículo 45 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

2. Las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas que, en su caso, se efectúen a través de los servicios de ayuda prestados en las oficinas de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, sea cual sea su resultado, podrán presentarse, a opción del contribuyente, en dicho acto en las citadas oficinas para su inmediata transmisión electrónica a la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

No obstante lo anterior, tratándose de declaraciones cuyo resultado sea una cantidad a ingresar, la admisión de su presentación estará condicionada a que el contribuyente proceda en dicho acto a la domiciliación bancaria de la totalidad del ingreso resultante o del primer plazo, en las que el contribuyente ha optado por el fraccionamiento del pago, en los términos establecidos en el artículo 16.

También podrán presentarse de esta forma y con arreglo a lo dispuesto en el párrafo anterior las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de cónyuges no separados legalmente en las que uno de ellos solicite la suspensión del ingreso y el otro manifieste la renuncia al cobro de la devolución, cualquiera que sea el resultado final de sus declaraciones, a ingresar, a devolver o negativo.

A tal efecto, una vez confeccionada la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, se entregarán al contribuyente impresos el ejemplar para el interesado de su declaración, así como dos ejemplares, para la Administración y para el interesado, del resumen de la declaración-documento de ingreso o devolución, ajustado al modelo 100 aprobado en el apartado 3 del artículo 3.

La entrega en las citadas oficinas del ejemplar para la Administración del modelo 100, resumen de la declaración-documento de ingreso o devolución, debidamente firmado por el contribuyente y en el que constarán los datos relativos a la domiciliación del ingreso y, en caso de fraccionamiento, las opciones de pago del segundo plazo o, en su caso, los correspondientes a la solicitud de la devolución por transferencia o renuncia a la misma, tendrá la consideración de presentación de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas a todos los efectos.

A continuación, se entregará al contribuyente la declaración aceptada así como el documento de ingreso o devolución, modelo 100, en los que se dejará constancia de la transmisión de la declaración a través de la Intranet de la Agencia Estatal de Administración Tributaria mediante un código seguro de verificación de 16 caracteres.

Este procedimiento podrá ser igualmente aplicable a las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas efectuadas en las oficinas habilitadas por las Comunidades Autónomas, Ciudades con Estatuto de Autonomía y Entidades Locales, para la prestación del mencionado servicio de ayuda y que se presenten en las mismas para su inmediata transmisión electrónica a la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

También se aplicará este procedimiento a las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas efectuadas en las oficinas de las Administraciones tributarias de las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía que hayan suscrito con la Agencia Estatal de Administración Tributaria un convenio de colaboración para la implantación de sistemas de ventanilla única tributaria, en los términos previstos en dicho convenio.

3. Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados anteriores, los contribuyentes que presenten declaración por el Impuesto sobre el Patrimonio, estarán obligados a utilizar la vía telemática a través de Internet para la presentación de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, debiendo asimismo utilizar la vía telemática o la vía telefónica para confirmar o suscribir, en su caso, el borrador de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, de acuerdo con lo establecido en el artículo 8.

4. En todo caso, los contribuyentes que, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 16/2012 de 27 de diciembre de 2012 por la que se adoptan diversas medidas tributarias dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y al impulso de la actividad económica se acojan a la actualización de balances deberán presentar conjuntamente por vía telemática a través de Internet la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y la autoliquidación del Gravamen único sobre revalorización de activos para sujetos pasivos del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

Artículo 11. *Utilización de las etiquetas identificativas en las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.*

1. Las etiquetas identificativas suministradas por la Agencia Estatal de Administración Tributaria únicamente deberán adherirse, en los espacios reservados al efecto, en las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas que se confeccionen manualmente en el impreso oficialmente aprobado en la presente Orden, así como en las que se generen por medios informáticos sin utilizar el módulo de impresión desarrollado por la Agencia Estatal de Administración Tributaria, y que se presenten en entidades colaboradoras (Bancos, Cajas de Ahorro o Cooperativas de Crédito).

En estos casos, cuando no se disponga de etiquetas identificativas, deberá consignarse el Número de Identificación Fiscal (NIF) en el espacio reservado al efecto, acompañando a los «Ejemplares para la Administración» fotocopia del documento acreditativo de dicho número. En el caso de declaración conjunta por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas correspondiente a una unidad familiar integrada por ambos cónyuges, cada uno de ellos deberá adherir sus correspondientes etiquetas identificativas en los espacios reservados al efecto. Si alguno de los cónyuges o ambos carecen de etiquetas identificativas, deberán consignar el respectivo Número de Identificación Fiscal (NIF), en los espacios reservados al efecto, acompañando a los «Ejemplares para la Administración» fotocopia o fotocopias del respectivo documento acreditativo de dicho número.

2. No obstante, no será preciso adjuntar fotocopia del documento acreditativo del Número de Identificación Fiscal (NIF) cuando se trate de declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas confeccionadas manualmente en el impreso oficialmente aprobado en la presente Orden o generadas por medios informáticos sin utilizar el módulo de impresión desarrollado por la Agencia Estatal de Administración Tributaria, que resulten a devolver, con solicitud de devolución o renuncia a la misma, o negativas, que se presenten personalmente, previa acreditación suficiente de la identidad del declarante o declarantes, en las oficinas de la Agencia Estatal de Administración Tributaria o en las oficinas de las Administraciones tributarias de las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía que hayan suscrito con la Agencia Estatal de Administración Tributaria un convenio de colaboración para la implantación de sistemas de ventanilla única tributaria.

Artículo 12. *Documentación adicional que debe acompañar a la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.*

1. Los contribuyentes a quienes sea de aplicación la imputación de rentas en el régimen de transparencia fiscal internacional a que se refiere el artículo 91 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, reguladora del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, deberán presentar conjuntamente con la declaración de dicho impuesto los siguientes datos relativos a la entidad no residente en territorio español:

- a) Nombre o razón social y lugar del domicilio social.
- b) Relación de administradores.
- c) Balance y cuenta de pérdidas y ganancias.
- d) Importe de las rentas positivas que deban ser imputadas.
- e) Justificación de los Impuestos satisfechos respecto de la renta positiva que deba ser imputada.

2. Los contribuyentes que, al amparo de lo establecido en el apartado 11 del artículo 27 de la Ley 19/1994, de 6 de julio, de modificación del Régimen Económico y Fiscal de Canarias, hayan efectuado en el período impositivo inversiones anticipadas de futuras dotaciones a la reserva para inversiones en Canarias, deberán presentar conjuntamente con la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas comunicación de la citada materialización y su sistema de financiación.

3. Los contribuyentes que soliciten la devolución mediante cheque nominativo del Banco de España, al amparo de

lo dispuesto en el artículo 14.2.b) de esta Orden, deberán presentar conjuntamente con la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas escrito conteniendo dicha solicitud.

4. Los citados documentos o escritos y, en general, cualesquiera otros no contemplados expresamente en los propios modelos de declaración que deban acompañarse a ésta podrán presentarse junto a la misma en su correspondiente sobre de envío. También podrán presentarse en forma de documentos electrónicos a través del registro electrónico de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, de acuerdo con la Resolución de 28 de diciembre de 2009, de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se crea la sede electrónica y se regulan los registros electrónicos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

La utilización del registro electrónico general mencionado tendrá carácter obligatorio en aquellos supuestos en los que el contribuyente efectúe la presentación de su declaración por vía telemática.

Artículo 13. *Forma de presentación de las declaraciones del Impuesto sobre el Patrimonio.*

La declaración del Impuesto sobre el Patrimonio se presentará de forma obligatoria por vía telemática a través de Internet, con arreglo a las condiciones y al procedimiento establecidos en los artículos 18 y 19 de esta Orden.

Artículo 14. *Lugar de presentación e ingreso de las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.*

1. Los contribuyentes obligados a declarar por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas deberán determinar la deuda tributaria que corresponda por este Impuesto e ingresar, en su caso, el importe resultante en el Tesoro Público al tiempo de presentar las respectivas declaraciones. Todo ello, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 15 y 16 para los casos de fraccionamiento y domiciliación del pago resultante de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, así como para los supuestos de solicitud de suspensión del ingreso de la deuda tributaria, sin intereses de demora, realizada por el contribuyente casado y no separado legalmente con cargo a la devolución resultante de su cónyuge.

2. Sin perjuicio de la presentación por vía telemática a que se refieren los artículos 17 y siguientes de esta Orden, las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas deberán presentarse, en función de su resultado, en el lugar que corresponda de los siguientes:

a) Declaraciones cuyo resultado sea una cantidad a ingresar. La presentación y realización del ingreso resultante de estas declaraciones deberán efectuarse en las entidades de crédito que actúan como colaboradoras en la gestión recaudatoria (Bancos, Cajas de Ahorro o Cooperativas de Crédito) sitas en territorio español, incluso cuando el ingreso se efectúe fuera de los plazos establecidos en el artículo 9. Todo ello sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 4 de este artículo.

Las declaraciones a ingresar efectuadas a través de los servicios de ayuda prestados en las oficinas de la Agencia Estatal de Administración Tributaria o en las habilitadas a tal efecto por las Comunidades Autónomas, Ciudades con Estatuto de Autonomía y Entidades Locales podrán presentarse directamente en las citadas oficinas para su inmediata transmisión electrónica, siempre que el contribuyente hubiera procedido, en los términos establecidos en el artículo 16, a la domiciliación del ingreso resultante o del primer plazo, si se trata de declaraciones en las que este hubiese optado por el fraccionamiento del pago.

b) Declaraciones cuyo resultado sea una cantidad a devolver con solicitud de devolución. La presentación de las mencionadas declaraciones se podrá efectuar en cualquier Delegación o Administración de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, así como en cualquier oficina sita en territorio español de la entidad colaboradora en la que se desee recibir el importe de la devolución, incluso en este último supuesto, aunque la presentación se efectúe fuera de los plazos establecidos en el artículo 9. En ambos casos, se deberá hacer constar el identificador único (Código Cuenta Cliente) de la cuenta del declarante titular de la misma, a la que deba realizarse la transferencia. También podrán presentarse estas declaraciones en las oficinas habilitadas por las Comunidades Autónomas, Ciudades con Estatuto de Autonomía y Entidades Locales, para la confección de declaraciones mediante el Programa de Ayuda desarrollado por la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

No obstante lo anterior, cuando el contribuyente solicite la devolución por transferencia bancaria en una cuenta abierta en entidad de crédito que no actúe como colaboradora en la gestión recaudatoria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, la declaración deberá ser presentada en las oficinas de la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

En el supuesto de que el contribuyente no tenga cuenta abierta en entidad de crédito o concurra alguna otra circunstancia que lo justifique, se hará constar dicho extremo adjuntando a la declaración escrito dirigido al titular de la Delegación o Administración de la Agencia Estatal de Administración Tributaria que corresponda, quien, a la vista del mismo y previas las pertinentes comprobaciones, podrá ordenar la realización de la devolución que proceda mediante la emisión de cheque nominativo del Banco de España.

Asimismo, se podrá ordenar la realización de la devolución mediante la emisión de cheque cruzado o nominativo del Banco de España cuando ésta no pueda realizarse mediante transferencia bancaria.

c) Declaraciones negativas y declaraciones en las que se renuncie a la devolución en favor del Tesoro Público. Estas declaraciones se presentarán, bien directamente ante cualquier Delegación o Administración de la Agencia Estatal de Administración Tributaria o por correo certificado dirigido a la Delegación o Administración de la Agencia Estatal de Administración Tributaria correspondiente al domicilio fiscal del contribuyente.

También podrán presentarse estas declaraciones en las oficinas habilitadas por las Comunidades Autónomas, Ciudades con Estatuto de Autonomía y Entidades Locales, para la confección de declaraciones mediante el Programa de Ayuda desarrollado por la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

d) Declaraciones de cónyuges no separados legalmente en las que, al amparo de lo dispuesto en el artículo 97.6 de la Ley del Impuesto, uno de ellos solicite la suspensión del ingreso y el otro manifieste la renuncia al cobro de la devolución. Las declaraciones correspondientes a ambos cónyuges deberán presentarse de forma simultánea y conjuntamente en el lugar que corresponda de los mencionados en los párrafos a) y b) anteriores en función de que el resultado final de sus declaraciones como consecuencia de la aplicación del mencionado procedimiento sea a ingresar o a devolver. Si el resultado final de las mencionadas declaraciones fuera negativo, ambas se presentarán en los lugares indicados en el párrafo c) anterior.

3. También podrá efectuarse la presentación de la declaración en las oficinas de las Administraciones tributarias de las Comunidades Autónomas que hayan suscrito con la Agencia Estatal de Administración Tributaria un convenio de colaboración para la implantación de sistemas de ventanilla única tributaria, en los términos previstos en dicho convenio.

4. Los contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas que tengan su residencia habitual en el extranjero y aquellos que se encuentren fuera del territorio nacional durante los plazos a que se refiere el artículo 9 de esta Orden podrán presentar su declaración y, en su caso, realizar el ingreso o solicitar la devolución por vía telemática en los términos, condiciones y con arreglo al procedimiento regulados en los artículos 17 y siguientes.

En el supuesto de declaraciones a devolver con renuncia a la devolución o negativas, las mismas podrán enviarse por correo certificado dirigido a la última Delegación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria en cuya demarcación tuvieron o tengan su residencia habitual.

5. Los contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas que se encuentren acogidos al sistema de cuenta corriente en materia tributaria regulado en los artículos 138 a 143 del Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos, aprobado por el Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, presentarán su declaración de acuerdo con las reglas previstas en el apartado sexto de la Orden de 30 de septiembre de 1999, por la que se aprueba el modelo de solicitud de inclusión en el sistema de cuenta corriente en materia tributaria, se establece el lugar de presentación de las declaraciones tributarias que generen deudas o créditos que deban anotarse en dicha cuenta corriente tributaria y se desarrolla lo dispuesto en el Real Decreto 1108/1999, de 25 de junio, por el que se regula el sistema de cuenta corriente en materia tributaria.

CAPÍTULO VI

Especialidades en el pago de las deudas tributarias resultantes

Artículo 15. *Fraccionamiento del pago resultante de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.*

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 62.2 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, y sin perjuicio de la posibilidad de aplazamiento o fraccionamiento del pago prevista en el artículo 65 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria y desarrollado en los artículos 44 y siguientes del Reglamento General de Recaudación, aprobado por el Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, los contribuyentes podrán fraccionar, sin interés ni recargo alguno, el importe de la deuda tributaria resultante de su declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, ya consista ésta en una autoliquidación o en el borrador de declaración debidamente suscrito o confirmado, en dos partes: la primera, del 60 por 100 de su importe, en el momento de presentar la declaración, y la segunda, del 40 por 100 restante, hasta el 5 de noviembre de 2013, inclusive.

En todo caso, para disfrutar de este beneficio será necesario que el borrador de la declaración debidamente suscrito o confirmado o la autoliquidación se presenten dentro de los plazos establecidos, respectivamente, en los artículos 8.1 y 9 de esta Orden. No podrá fraccionarse, según el procedimiento establecido en este artículo, el ingreso de las autoliquidaciones complementarias.

En los supuestos en que, al amparo de lo establecido en el artículo 97.6 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, reguladora del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, la solicitud de suspensión del ingreso de la deuda tributaria resultante de la declaración realizada por un cónyuge no alcance la totalidad de dicho importe, el resto de la deuda tributaria podrá fraccionarse en los términos establecidos en los párrafos anteriores.

Artículo 16. *Pago de la deuda tributaria resultante de las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio mediante domiciliación bancaria.*

1. Los contribuyentes que opten por fraccionar el pago de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas podrán utilizar como medio de pago del 40 por 100 correspondiente al segundo plazo la domiciliación bancaria en la entidad de crédito que actúe como colaboradora en la gestión recaudatoria en la que efectúen el ingreso del primer plazo.

Los contribuyentes que, al fraccionar el pago, no deseen domiciliar el segundo plazo en entidad colaboradora, deberán efectuar el ingreso de dicho plazo por vía telemática o directamente en cualquier oficina situada en territorio español de estas

entidades (Bancos, Cajas de Ahorro o Cooperativas de Crédito) hasta el día 5 de noviembre de 2013, inclusive, mediante el modelo 102.

2. Sin perjuicio de lo anterior, los contribuyentes que efectúen la presentación telemática de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio o cuyas declaraciones por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas se realicen a través de los servicios de ayuda prestados en las oficinas de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, en las de las Administraciones tributarias de las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía que hayan suscrito con la Agencia Estatal de Administración Tributaria un convenio de colaboración para la implantación de sistemas de ventanilla única tributaria, y en las habilitadas a tal efecto por las restantes Comunidades Autónomas, Ciudades con Estatuto de Autonomía y Entidades Locales, para su inmediata transmisión electrónica, así como los que efectúen la confirmación o suscripción del borrador de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas por medios telemáticos, telefónicos o en las oficinas antes citadas, podrán utilizar como medio de pago de las deudas tributarias resultantes de las mismas la domiciliación bancaria en la entidad de crédito que actúe como colaboradora en la gestión recaudatoria (Banco, Caja de Ahorro o Cooperativa de Crédito) sita en territorio español en la que se encuentre abierta a su nombre la cuenta en la que se domicilia el pago.

En el supuesto de que el contribuyente opte por el fraccionamiento del pago del ingreso resultante de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y por la domiciliación, tanto del primero como del segundo plazo, esta última deberá efectuarse en la misma entidad y cuenta en la que se domicilió el primer plazo.

3. La domiciliación bancaria de las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio a que se refiere el apartado anterior podrá realizarse desde el día 24 de abril hasta el 26 de junio de 2013, ambos inclusive. Todo ello sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 8.1 en relación con el inicio del plazo de domiciliación del pago resultante del borrador de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas puesto a disposición del contribuyente por la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

No obstante, si se opta por domiciliar únicamente el segundo plazo del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, la misma podrá realizarse hasta el 1 de julio de 2013.

4. La Agencia Estatal de Administración Tributaria comunicará la Orden u órdenes de domiciliación bancaria del contribuyente a la entidad colaboradora señalada, la cual procederá, en su caso, el día 1 de julio de 2013 a cargar en cuenta el importe domiciliado, ya sea la totalidad de la deuda tributaria o el importe correspondiente al primer plazo, en el supuesto del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, ingresándolo en los plazos establecidos en la cuenta restringida de colaboración en la recaudación de los tributos. Posteriormente, la citada entidad remitirá al contribuyente justificante del ingreso realizado, de acuerdo con las especificaciones recogidas en el apartado 2 del artículo 3 de la citada Orden EHA/2027/2007, de 28 de junio, por la que se desarrolla parcialmente el Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación, en relación con las entidades de crédito que prestan el servicio de colaboración en la gestión recaudatoria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, que servirá como documento acreditativo del ingreso efectuado en el Tesoro Público.

De forma análoga, en el supuesto de que el contribuyente hubiese procedido a la domiciliación del segundo plazo, en el supuesto del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, la entidad colaboradora procederá, en su caso, el día 5 de noviembre de 2013 a cargar en cuenta dicho importe y a ingresarlo en los plazos establecidos en la cuenta restringida de colaboración en la recaudación de los tributos, remitiendo al contribuyente justificante del ingreso realizado, de acuerdo con las especificaciones recogidas en el apartado 2 del artículo 3 de la citada Orden EHA/2027/2007, de 28 de junio, que servirá como documento acreditativo del ingreso efectuado en el Tesoro Público.

5. Cuando los contribuyentes que presenten por vía telemática la autoliquidación del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas o confirmen por esta misma vía el borrador de declaración, hayan fraccionado el pago de la deuda tributaria en dos plazos y, sin haber domiciliado el pago del primer plazo, opten por efectuar la domiciliación bancaria del importe correspondiente al segundo plazo, no precisarán efectuar comunicación alguna a la entidad colaboradora, ya que será la Agencia Estatal de Administración Tributaria quien comunique dicha domiciliación a la entidad colaboradora señalada por el contribuyente en el documento de ingreso o devolución.

Posteriormente, la entidad colaboradora remitirá al contribuyente justificante del ingreso realizado correspondiente a dicho segundo plazo, de acuerdo con las especificaciones recogidas en el apartado 2 del artículo 3 de la Orden EHA/2027/2007, de 28 de junio, que servirá como documento acreditativo del ingreso efectuado en el Tesoro Público.

6. Las personas o entidades autorizadas a presentar por vía telemática, en los términos establecidos en el artículo 17.3, declaraciones en representación de terceras personas, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 79 a 86 del Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos, aprobado por el Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, y en la Orden HAC/1398/2003, de 27 de mayo, por la que se establecen los supuestos y condiciones en que podrá hacerse efectiva la colaboración social en la gestión de los tributos, y se extiende ésta expresamente a la presentación telemática de determinados modelos de declaración y otros documentos tributarios, podrán, por esta vía, dar traslado de las órdenes de domiciliación que previamente les hayan comunicado los terceros a los que representan.

7. De conformidad con lo establecido en el artículo 38.2 del Reglamento General de Recaudación, aprobado por el Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, los pagos se entenderán realizados en la fecha de cargo en cuenta de las domiciliaciones, considerándose justificante del ingreso realizado el que a tal efecto expida la entidad de crédito donde se encuentre domiciliado el pago, que incorporará las especificaciones recogidas en el apartado 2 del artículo 3 de la citada

CAPÍTULO VII

Presentación telemática de las declaraciones

Artículo 17. *Ámbito de aplicación del sistema de presentación telemática de las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio.*

1. Con carácter general, los contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas podrán presentar por medios telemáticos la declaración correspondiente a este Impuesto, con sujeción a las condiciones y al procedimiento establecidos en los artículos 18 y 19 de esta Orden.

Cuando los contribuyentes deban acompañar a la declaración la documentación adicional que se indica en el artículo 12 de esta Orden y, en general, cualesquiera documentos, solicitudes o manifestaciones de opciones no contemplados expresamente en los propios modelos oficiales de declaración, la presentación telemática de la declaración requerirá que la citada documentación adicional se presente, en forma de documentos electrónicos, en el registro electrónico de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, regulado mediante Resolución de 28 de diciembre de 2009, de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

2. Los sujetos pasivos del Impuesto sobre el Patrimonio deberán presentar necesariamente por medios telemáticos la declaración correspondiente a este impuesto, con sujeción a las condiciones y al procedimiento establecido en los artículos 18 y 19.

En su caso, los sujetos pasivos que presenten declaración por el Impuesto sobre el Patrimonio deberán también presentar o confirmar por medios telemáticos o telefónicos la declaración correspondiente al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas o el borrador de la misma.

3. Las personas o entidades autorizadas a presentar por vía telemática declaraciones en representación de terceras personas, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 79 a 81 del Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos, aprobado por el Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, y en la Orden HAC/1398/2003, de 27 de mayo, podrán hacer uso de dicha facultad respecto de las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio.

4. A partir del 2 de julio de 2017 no se podrá efectuar la presentación telemática de declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas correspondientes al ejercicio 2012. Transcurrida dicha fecha, y salvo que proceda la prescripción, la presentación de las citadas declaraciones deberá efectuarse mediante el correspondiente modelo de impreso.

Artículo 18. *Condiciones generales para la presentación telemática de las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio.*

1. La presentación telemática de las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio estará sujeta al cumplimiento de las siguientes condiciones:

a) El declarante deberá disponer de Número de Identificación Fiscal (NIF) previamente incluido en la base de datos de identificación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria. En el caso de declaración conjunta del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas formulada por ambos cónyuges, las anteriores circunstancias deberán concurrir en cada uno de ellos.

Para verificar el cumplimiento de este requisito el contribuyente podrá acceder a la opción «mis datos censales» disponible en la sede electrónica de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, a la que se puede acceder a través del portal de la Agencia Tributaria en Internet (www.agenciatributaria.es) o bien directamente en la dirección electrónica <https://www.agenciatributaria.gob.es>

b) El declarante deberá disponer de firma electrónica, bien sea la incorporada al Documento Nacional de Identidad (DNI) electrónico o bien la basada en el certificado electrónico X.509.V3 expedido por la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre-Real Casa de la Moneda o en cualquier otro certificado electrónico admitido por la Agencia Estatal de Administración Tributaria, en los términos previstos en la Orden HAC/1181/2003, de 12 de mayo, por la que se establecen normas específicas sobre el uso de la firma electrónica en las relaciones tributarias por medios electrónicos, informáticos y telemáticos con la Agencia Estatal de Administración Tributaria. En el caso de declaración conjunta del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas formulada por ambos cónyuges, ambos deberán disponer de la correspondiente firma electrónica.

Alternativamente, las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio negativas o cuyo resultado sea una cantidad a ingresar, siempre que, en este caso, se opte por efectuar el pago mediante domiciliación bancaria, así como las declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas cuyo resultado sea una cantidad a devolver, ya sean con solicitud de devolución o con renuncia a la misma, también podrán presentarse telemáticamente mediante la consignación del NIF del declarante o declarantes y del número o números de

referencia del borrador o de los datos fiscales previamente suministrados por la Agencia Estatal de Administración Tributaria conforme al procedimiento establecido al efecto. En este caso, la Agencia Estatal de Administración Tributaria adoptará el correspondiente protocolo de seguridad que permita garantizar la identidad de los contribuyentes que utilicen dichos datos para la presentación.

c) Si el presentador es una persona o entidad autorizada para presentar declaraciones en representación de terceras personas, deberá disponer de un sistema de firma electrónica en los términos indicados en el primer párrafo de la letra b) anterior.

d) En todo caso, deberá utilizarse previamente un programa informático para obtener el fichero con la autoliquidación a transmitir. Este programa podrá ser el programa de ayuda para la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas o del Impuesto sobre el Patrimonio del ejercicio 2012, desarrollado por la Agencia Estatal de Administración Tributaria, u otro que obtenga un fichero con el mismo formato e iguales características y especificaciones que aquél.

2. Simultaneidad del ingreso y de la presentación telemática de la declaración. Tratándose de declaraciones cuyo resultado sea una cantidad a ingresar sin domiciliación del pago, la transmisión electrónica de la autoliquidación o, en su caso, la confirmación del borrador de la declaración deberá realizarse en la misma fecha en que tenga lugar el ingreso resultante de la misma, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 19.3 en relación con los supuestos de extinción de la deuda tributaria contemplados en el mismo.

No obstante lo anterior, en el caso de que existan dificultades técnicas que impidan efectuar la transmisión electrónica de la autoliquidación o la confirmación del borrador de la declaración en la misma fecha en que tenga lugar el ingreso, dichas operaciones podrán realizarse hasta el segundo día hábil siguiente al del ingreso.

3. Presentación de declaraciones con deficiencias de tipo formal. En aquellos casos en que se detecten anomalías de tipo formal en la transmisión electrónica de declaraciones, dicha circunstancia se pondrá en conocimiento del declarante por el propio sistema mediante los correspondientes mensajes de error para que proceda a su subsanación.

Artículo 19. Procedimiento para la presentación telemática de las autoliquidaciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio.

1. Autoliquidaciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio cuyo resultado sea una cantidad a ingresar y cuyo pago total, o el correspondiente al primer plazo, en caso de autoliquidaciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas en que se opte por esta modalidad de fraccionamiento del pago, se realice mediante el sistema de cargo o adeudo directo en cuenta abierta en una entidad colaboradora en la gestión recaudatoria.

En estos casos, el procedimiento a seguir para la presentación telemática será el siguiente:

a) El declarante se pondrá en comunicación con la entidad colaboradora por vía telemática, de forma directa o a través de la sede electrónica de la Agencia Estatal de Administración Tributaria en Internet, o bien acudiendo a sus oficinas, para efectuar el ingreso correspondiente y facilitar los siguientes datos:

NIF del contribuyente (9 caracteres).

Ejercicio fiscal (2 últimos dígitos).

Período = 0A (cero A).

Documento de ingreso o devolución:

Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas = 100.

Impuesto sobre el Patrimonio = 714.

Tipo de autoliquidación = «I» Ingreso.

Importe a ingresar (deberá ser mayor que cero).

Opciones (en caso de autoliquidaciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas):

Opción 1: No fracciona el pago.

Opción 2: Sí fracciona el pago y no domicilia el segundo plazo.

Opción 3: Sí fracciona el pago y sí domicilia el segundo plazo, en las condiciones establecidas en el artículo 16 de esta Orden.

La entidad colaboradora, una vez contabilizado el importe, asignará al contribuyente un Número de Referencia Completo (NRC) que generará informáticamente mediante un sistema criptográfico que relacione de forma unívoca el NRC con el importe ingresado.

Al mismo tiempo, remitirá o entregará, según la forma de transmisión de los datos, un recibo que contendrá, como mínimo, las especificaciones contenidas en el apartado 3 del artículo 3 de la Orden EHA/2027/2007, de 28 de junio, por la que se desarrolla parcialmente el Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación, en relación con las entidades de crédito que prestan el servicio de colaboración en la gestión recaudatoria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

b) Una vez realizada la operación anterior, el declarante se pondrá en comunicación con la sede electrónica de la Agencia Estatal de Administración Tributaria en Internet en la dirección electrónica «<https://www.agenciatributaria.gob.es>» y seleccionará el concepto fiscal y el fichero con la autoliquidación a transmitir, tras lo cual introducirá el NRC suministrado por la entidad colaboradora.

c) A continuación, procederá a transmitir la autoliquidación con la firma electrónica. En el caso de declaración conjunta del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas formulada por ambos cónyuges, deberá seleccionar adicionalmente la firma electrónica correspondiente al cónyuge.

Si el presentador es una persona o entidad autorizada para presentar declaraciones en representación de terceras personas, se requerirá una única firma electrónica, la correspondiente al presentador.

No obstante, el contribuyente podrá obtener el Número de Referencia Competo (NRC) de la entidad colaboradora de forma directa, por vía telemática o bien acudiendo a sus oficinas, y proceder a transmitir la autoliquidación, sin necesidad de firma electrónica, mediante la consignación del Número de Identificación Fiscal (NIF) del declarante o declarantes, el NRC y el número o números de referencia del borrador o de los datos fiscales previamente suministrados por la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

d) Si la autoliquidación es aceptada, la Agencia Estatal de Administración Tributaria le devolverá en pantalla los datos de la declaración y del documento de ingreso o devolución, modelo 100 o 714, validados con un código seguro de verificación de 16 caracteres, además de la fecha y hora de la presentación.

e) En el supuesto de que la presentación fuese rechazada, se mostrará en pantalla la descripción de los errores detectados. En este caso, se deberá proceder a subsanar los mismos con el programa de ayuda con el que se generó el fichero, o repitiendo la presentación si el error fuese ocasionado por otro motivo.

f) El declarante deberá imprimir y conservar la declaración aceptada así como el documento de ingreso o devolución, modelo 100 o 714, y en su caso el documento de ingreso del segundo plazo modelo 102, debidamente validados con el correspondiente código seguro de verificación.

2. Autoliquidaciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio cuyo resultado sea una cantidad a ingresar y cuyo pago total, o el correspondiente al primer plazo, en caso de autoliquidaciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas en que se opte por esta modalidad de fraccionamiento del pago, se realice mediante el sistema de domiciliación bancaria en una entidad colaboradora en la gestión recaudatoria.

En estos casos, la presentación telemática de la declaración no precisará la comunicación previa con la entidad colaboradora para la realización del ingreso y obtención del NRC a que se refiere el párrafo a) del apartado 1 anterior.

El declarante se pondrá en comunicación con la sede electrónica de la Agencia Estatal de Administración Tributaria en Internet en la dirección electrónica «<https://www.agenciatributaria.gob.es>» y seleccionará el concepto fiscal y el fichero con la autoliquidación a transmitir. La transmisión de la autoliquidación, en la que se recogerá la correspondiente orden de domiciliación, y demás actuaciones posteriores, se realizarán de acuerdo con lo dispuesto en las letras c), d) y e) del apartado 1 anterior.

Alternativamente, también podrá procederse a la transmisión de la autoliquidación sin necesidad de generar la firma electrónica, mediante la consignación del NIF del declarante o declarantes y del número o números de referencia del borrador o de los datos fiscales previamente suministrados por la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

El declarante, finalmente, deberá imprimir y conservar la declaración aceptada así como el documento de ingreso o devolución, modelo 100 o 714, y en su caso el documento de ingreso del segundo plazo modelo 102, validados con un código seguro de verificación de 16 caracteres y en los que constará, además de la fecha y hora de la presentación de la autoliquidación, la Orden de domiciliación efectuada y, en su caso, la opción de fraccionamiento de pago elegida.

3. Autoliquidaciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio de las que resulte una cantidad a ingresar, que se presenten con solicitud de aplazamiento o fraccionamiento, con solicitud de compensación, o con reconocimiento de deuda.

El procedimiento de presentación telemática de las autoliquidaciones a las que se refiere este apartado será el establecido en los apartados anteriores, con la particularidad de que, una vez finalizada la presentación de la declaración, el declarante o la persona o entidad autorizada a presentar por vía telemática declaraciones en representación de terceras personas obtendrá, además del código seguro de verificación, una clave de liquidación con la que, si lo desea, podrá solicitar en ese mismo momento, a través del enlace habilitado a tal efecto, el aplazamiento o fraccionamiento o la compensación, y con la que también podrá presentar dichas solicitudes en un momento posterior en la sede electrónica de la Agencia Estatal de Administración Tributaria en Internet, en la dirección electrónica «<https://www.agenciatributaria.gob.es>», a través de la opción Procedimientos, Servicios y Trámites (Información y Registro)/Recaudación.

En el caso de autoliquidaciones que se presenten con solicitud de aplazamiento o fraccionamiento, será de aplicación lo previsto en los artículos 65 de la Ley General Tributaria y 44 y siguientes del Reglamento General de Recaudación. En el caso de autoliquidaciones que se presenten con solicitud de compensación con créditos tributarios reconocidos a favor del mismo obligado tributario, será de aplicación lo dispuesto en los artículos 71 y siguientes de la Ley General Tributaria y 55 y siguientes del Reglamento General de Recaudación. En el caso de autoliquidaciones con reconocimiento de deuda, una vez finalizado los plazos de presentación establecidos en el artículo 9 de la presente Orden, será de aplicación lo previsto en los artículos 161 de la Ley General Tributaria y 69 del Reglamento General de Recaudación.

4. Autoliquidaciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio de las

que resulte una cantidad a ingresar, que se presenten con solicitud de pago mediante entrega de bienes del Patrimonio Histórico Español.

El procedimiento de presentación telemática de las autoliquidaciones a las que se refiere este apartado será el establecido en los apartados anteriores, con la particularidad de que, una vez finalizada la presentación de la declaración, el declarante o la persona o entidad autorizada a presentar por vía telemática declaraciones en representación de terceras personas obtendrá, además del código seguro de verificación, una clave de liquidación con la que, si lo desea, podrá solicitar en ese mismo momento, a través del enlace habilitado a tal efecto, el pago mediante entrega de bienes del Patrimonio Histórico Español, y con la que también podrá presentar dicha solicitud en un momento posterior en la sede electrónica de la Agencia Estatal de Administración Tributaria en Internet, en la dirección electrónica «<https://www.agenciatributaria.gob.es>», a través de la opción Procedimientos, Servicios y Trámites (Información y Registro)/Recaudación.

Las personas o entidades autorizadas a presentar por vía telemática, en los términos establecidos en el artículo 17.3, declaraciones en representación de terceras personas, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 79 a 86 del Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos, aprobado por el Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, y en la Orden HAC/1398/2003, de 27 de mayo, por la que se establecen los supuestos y condiciones en que podrá hacerse efectiva la colaboración social en la gestión de los tributos, y se extiende ésta expresamente a la presentación telemática de determinados modelos de declaración y otros documentos tributarios, podrán, por esta vía, dar traslado de las solicitudes de pago mediante entrega de Bienes del Patrimonio Histórico Español que previamente les hayan comunicado los terceros a los que representan.

En el caso de autoliquidaciones que se presenten con solicitud de pago mediante entrega de bienes del Patrimonio Histórico Español, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 97.3 de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y 62.3 de su Reglamento, así como en el artículo 36.Dos de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio, será de aplicación lo establecido en el artículo 40 del Reglamento General de Recaudación.

5. Autoliquidaciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas negativas o a devolver, con solicitud de devolución o con renuncia a la misma en favor del Tesoro Público, y autoliquidaciones negativas del Impuesto sobre el Patrimonio.

En estos casos, se procederá como sigue:

a) El declarante se pondrá en comunicación con la sede electrónica de la Agencia Estatal de Administración Tributaria en Internet, en la dirección electrónica «<https://www.agenciatributaria.gob.es>», y seleccionará el concepto fiscal y el fichero con la autoliquidación a transmitir.

b) A continuación, procederá a transmitir la declaración con la firma electrónica. En el caso de declaración conjunta del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas formulada por ambos cónyuges, deberá seleccionar adicionalmente la firma electrónica correspondiente al cónyuge.

Alternativamente, también podrá procederse a la transmisión de la autoliquidación sin necesidad de generar la firma electrónica mediante la consignación del NIF del declarante o declarantes y del número o números de referencia del borrador o de los datos fiscales previamente suministrados por la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

Si el presentador es una persona o entidad autorizada para presentar declaraciones en representación de terceras personas, se requerirá una única firma electrónica, la correspondiente al presentador.

c) Si la autoliquidación es aceptada, la Agencia Estatal de Administración Tributaria le devolverá en pantalla los datos de la declaración y del documento de ingreso o devolución, modelo 100 o 714, validados con un código seguro de verificación de 16 caracteres, además de la fecha y hora de la presentación.

d) En el supuesto de que la presentación fuese rechazada, se mostrará en pantalla la descripción de los errores detectados. En este caso, se deberá proceder a subsanar los mismos con el programa de ayuda con el que se generó el fichero, o repitiendo la presentación si el error fuese ocasionado por otro motivo.

e) El declarante deberá imprimir y conservar la declaración aceptada así como el documento de ingreso o devolución, modelo 100 o 714, debidamente validados con el correspondiente código seguro de verificación.

6. Autoliquidaciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas correspondientes a cónyuges no separados legalmente en las que uno de ellos solicite la suspensión del ingreso y el otro la renuncia al cobro de la devolución.

En estos supuestos, si alguno de los cónyuges opta por el sistema de presentación telemática de la declaración, la declaración correspondiente al otro deberá presentarse también por este sistema. La presentación de ambas declaraciones se realizará con arreglo al procedimiento que en cada caso proceda de los establecidos en los apartados anteriores, según el resultado final de las mismas.

Disposición final única. *Entrada en vigor.*

La presente Orden entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 15 de marzo de 2013.—El Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, Cristóbal Montoro Romero.

(Se omiten anexos).

3435 *Orden HAP/490/2013, de 27 de marzo, por la que se modifica la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre, por la que se aprueba el modelo 696 de autoliquidación, y el modelo 695 de solicitud de devolución, de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social y se determinan el lugar, forma, plazos y los procedimientos de presentación. (BOE núm. 77, de 30-3-2013).*

El artículo 1 del Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero, por el que se modifica el régimen de las tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y el sistema de asistencia jurídica gratuita, introduce modificaciones en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, que obligan a su vez a modificar la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre, por la que se aprueba el modelo 696 de autoliquidación, y el modelo 695 de solicitud de devolución por solución extrajudicial del litigio y por acumulación de procesos, de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social y se determinan el lugar, forma, plazos y los procedimientos de presentación.

En primer lugar, una parte de las modificaciones introducidas tienen su incidencia en el modelo 696 aprobado por la citada Orden HAP/2662/2012, que, en consecuencia, debe ser modificado.

De este modo, en el nuevo apartado 4 del artículo 4 de la citada Ley 10/2012, se introduce una nueva exención parcial del 60 por ciento de la cuantía de la tasa en la interposición de los recursos de apelación y casación por parte de los funcionarios públicos cuando, en el orden contencioso-administrativo actúan en defensa de sus derechos estatutarios.

Asimismo, se modifica el apartado 1 del artículo 7 de la Ley 10/2012, de modo que, en el supuesto de que el recurso contencioso-administrativo tenga por objeto la impugnación de resoluciones sancionadoras, se establece un límite de la cuantía total de la tasa del 50 por ciento del importe de la sanción económica objeto del recurso.

Igualmente, en el artículo 7 de la Ley 10/2012, se da nueva redacción al párrafo primero del apartado 2 y a su vez se añade un nuevo apartado 3 de modo que se establecen una cuantía variable y un máximo variable de la tasa de importes más reducidos para las personas físicas.

En segundo lugar, la modificación del apartado 2 del artículo 8 de la Ley 10/2012, origina que se deba modificar el apartado 2 del artículo 12 de la Orden HAP/2662/2012, relativo a la tramitación en la Oficina judicial del modelo 696, a fin de reflejar el plazo de diez días que se ha introducido para que pueda subsanarse la falta de presentación del justificante de pago de la tasa.

Por último, y en lo que respecta al modelo 695, mediante la modificación del apartado 5 del artículo 8 de la Ley 10/2012 se da una nueva redacción al ámbito objetivo de los supuestos en los que se puede solicitar la devolución del 60 por ciento de la tasa pagada, de modo que resulta aplicable a los procesos en los que tenga lugar el allanamiento total o se alcance un acuerdo que ponga fin al litigio, siendo aplicable igualmente en aquellos supuestos en los que la Administración demandada reconociese totalmente en vía administrativa las pretensiones del demandante, lo que obliga a modificar, el título de la Orden HAP/2662/2012, así como el del anexo correspondiente al modelo 695 y las referencias a los supuestos de devolución contenidas en los artículos 2, 9 y 14 de la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre.

La Orden se dicta en uso de las habilitaciones contenidas, respectivamente en los artículos 8.1 y 9.2 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, y en la disposición final sexta del Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero, donde se faculta al Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas para regular los procedimientos y establecer los modelos oficiales de autoliquidación de la tasa así como para modificar los modelos de autoliquidación de la tasa para adaptarlos a las reformas efectuadas en el citado Real Decreto-ley.

En su virtud dispongo:

Artículo único. Modificación de la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre, por la que se aprueba el modelo 696 de autoliquidación, y el modelo 695 de solicitud de devolución por solución extrajudicial del litigio y por acumulación de procesos, de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social y se determinan el lugar, forma, plazos y los procedimientos de presentación.

Se introducen las siguientes modificaciones en la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre, por la que se aprueba el modelo 696 de autoliquidación, y el modelo 695 de solicitud de devolución por solución extrajudicial del litigio y por acumulación de procesos, de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social y se determinan el lugar, forma, plazos y los procedimientos de presentación:

Uno. Se modifica el título de la Orden HAP/2662/2012, de 13 de noviembre, que queda redactado del siguiente modo:

«Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre, por la que se aprueba el modelo 696 de autoliquidación, y el modelo 695 de solicitud de devolución, de la tasa por ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil,

contencioso-administrativo y social y se determinan el lugar, forma, plazos y los procedimientos de presentación.»

Dos. Se sustituye el Anexo I, modelo 696, «Tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social. Autoliquidación», y el Anexo II, modelo 695, «Tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social. Solicitud de devolución por solución extrajudicial del litigio y por acumulación de procesos», por los que figuran como Anexo I y II de esta Orden.

Tres. Se modifica el artículo 2 que queda redactada del siguiente modo:

«Artículo 2. Aprobación del Modelo 695, Tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social. Solicitud de devolución por allanamiento total, por alcanzar un acuerdo que ponga fin al proceso o por el reconocimiento total de las pretensiones del demandante en vía administrativa por parte de la Administración demandada y por acumulación de procesos.

1. Se aprueba el modelo 695 "Tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social. Solicitud de devolución por allanamiento total, por alcanzar un acuerdo que ponga fin al proceso o por el reconocimiento total de las pretensiones del demandante en vía administrativa por parte de la Administración demandada y por acumulación de procesos", que figura como anexo II a esta Orden.

Dicho modelo consta de los dos ejemplares siguientes:

Ejemplar para el sujeto pasivo.

Ejemplar para la entidad colaboradora-AEAT.

El número de justificante que habrá de figurar en el modelo 695 será un número secuencial cuyos tres primeros dígitos se corresponderán con el código 695. No obstante, en el supuesto a que se refiere el artículo 5.2 de esta Orden, el número de justificante comenzará con el código 698.

2. Los sujetos pasivos de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social podrán solicitar la devolución de los siguientes porcentajes:

a) El 60% del importe de la cuota de esta tasa, cuando tenga lugar el allanamiento total, se alcance un acuerdo que ponga fin al litigio o por el reconocimiento total de las pretensiones del demandante en vía administrativa por parte de la Administración demandada, en cualquiera de los procesos cuya iniciación dé lugar al devengo de este tributo de acuerdo con lo establecido en el artículo 8.5 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre. Se tendrá derecho a la devolución desde la firmeza de la resolución que ponga fin al proceso y haga constar la forma de terminación.

b) El 20% del importe de la cuota de la tasa cuando se acuerde una acumulación de procesos en los términos estipulados en el artículo 8.6 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre. Se tendrá derecho a la devolución desde la fecha en que se acuerde la acumulación de procesos.»

Cuatro. Se modifica el artículo 9 que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 9. Lugar y procedimiento de presentación del modelo 695 en impreso.

La presentación del modelo 695 "Tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social. Solicitud de devolución por allanamiento total, por alcanzar un acuerdo que ponga fin al proceso o por el reconocimiento total de las pretensiones del demandante en vía administrativa por parte de la Administración demandada y por acumulación de procesos", en papel impreso obtenido a través del servicio de impresión mencionado en el artículo 5 de esta Orden, se presentará en cualquier entidad de depósito sita en territorio español que actúe como colaboradora en la gestión recaudatoria (Bancos, Cajas de Ahorros o Cooperativas de Crédito) donde el sujeto pasivo desee recibir el importe de la devolución. Asimismo, podrá presentarse también en la Delegación o Administración de la Agencia Estatal de Administración Tributaria correspondiente a su domicilio fiscal.

En el supuesto de que el sujeto pasivo no tenga cuenta abierta en entidad de depósito sita en territorio español, o concurra alguna otra circunstancia que lo justifique, se hará constar dicho extremo adjuntando a la solicitud escrito dirigido al titular de la Administración o Delegación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria que corresponda, quien, a la vista del mismo y previas las pertinentes comprobaciones, podrá ordenar la realización de la devolución que proceda mediante la emisión de cheque nominativo del Banco de España. Asimismo, se podrá ordenar la realización de la devolución mediante la emisión de cheque cruzado o nominativo del Banco de España cuando ésta no pueda realizarse mediante transferencia bancaria.»

Cinco. Se modifica el apartado 2 del artículo 12 que queda redactado del siguiente modo:

«2. Conforme a lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 8 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, en caso de que al escrito procesal no se acompañase el modelo 696 con el ingreso debidamente validado o, en su caso, el justificante del pago de la tasa, el Secretario judicial requerirá al sujeto pasivo para que lo aporte en el plazo de diez días, no dando curso al escrito hasta que tal omisión fuese subsanada. La ausencia de subsanación de tal deficiencia tras el citado requerimiento dará lugar a la preclusión del acto procesal y a la consiguiente continuación o finalización del procedimiento, según proceda.»

Seis. Se modifica el artículo 14 que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 14. Comunicación de la Oficina judicial de determinados datos de las devoluciones solicitadas.

En aquellos procesos en los que, o bien se produzca el allanamiento total o se alcance un acuerdo que ponga fin al litigio, incluidos los supuestos en los que la Administración demandada reconociese totalmente en vía administrativa las pretensiones del demandante, o bien se acuerde la acumulación de procesos de tal modo que, de conformidad con los apartados 5 y 6 del artículo 8 de la Ley 10/2012 el sujeto pasivo tenga derecho a la devolución de un porcentaje de la cuota de la tasa o tasas previamente ingresadas, la Oficina judicial comunicará a la Agencia Estatal de Administración Tributaria a través de la «Red de Servicios del Punto Neutro del Consejo General del Poder Judicial», los datos necesarios para poder verificar la existencia del derecho a las devoluciones solicitadas entre los que figurarán la fecha de firmeza de la resolución que ponga fin al proceso y haga constar el allanamiento total, el acuerdo alcanzado que pone fin al litigio o el reconocimiento total de la pretensiones del demandante en vía administrativa por parte de la Administración demandada, o la fecha del acuerdo de acumulación de procesos y los números de justificantes de las autoliquidaciones originalmente ingresadas.»

Siete. Se modifica la disposición final segunda que queda redactada del siguiente modo:

«Disposición final segunda. Entrada en vigor.

La presente orden entrará en vigor el día 17 de diciembre de 2012, aplicándose a los hechos imponderables que tengan lugar a partir de la entrada en vigor de la misma.

No obstante lo anterior, las disposiciones referentes al modelo 695 recogidas en los artículos 2, 4, 5, 9, 10 y 11 así como lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 12, en el apartado 2 del artículo 13 y en el artículo 14, entrarán en vigor el 1 de junio de 2013.

En el caso de que las fechas señaladas en los apartados a) y b) del apartado 2 del artículo 2 de la Orden sean anteriores al 1 de junio de 2013, el plazo de cuatro años para la presentación del modelo 695 previsto en el artículo 4, comenzará a contar desde dicha fecha.»

Disposición final única. *Entrada en vigor.*

La presente orden entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 27 de marzo de 2013.—El Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, Cristóbal Montoro Romero.

(Se omiten anexos).

MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL

2309 *Real Decreto 156/2013, de 1 de marzo, por el que se regula la suscripción de convenio especial por las personas con discapacidad que tengan especiales dificultades de inserción laboral. (BOE núm. 52, de 1-3-2013).*

El apartado 3 de la disposición adicional segunda de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social, encomienda al Gobierno la regulación de una nueva modalidad de convenio especial a suscribir por las personas con discapacidad que tengan especiales dificultades de inserción laboral, a efectos de la cobertura de las prestaciones por jubilación y por muerte y supervivencia.

Mediante este real decreto se procede a regular las condiciones de inclusión en la Seguridad Social del citado colectivo, a través del instituto jurídico del convenio especial, delimitando el ámbito de aplicación de éste y fijando sus características y especialidades en materia de procedimiento, efectos, acción protectora y cotización.

En su proceso de elaboración, el real decreto ha sido sometido a consulta de las organizaciones representativas de las personas con discapacidad y sus familias, tanto a través del Consejo Nacional de la Discapacidad como de forma directa,

al amparo del artículo 24.1.c) de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.

Este real decreto se dicta en ejercicio de las facultades conferidas por el apartado 3 de la disposición adicional segunda de la Ley 27/2011, de 1 de agosto.

En su virtud, a propuesta de la Ministra de Empleo y Seguridad Social, con la aprobación previa del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, de acuerdo con el Consejo de Estado y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día 1 de marzo de 2013,

DISPONGO:

Artículo 1. *Ámbito de aplicación del convenio especial.*

1. Podrán solicitar la suscripción del convenio especial regulado en este real decreto las personas que cumplan los siguientes requisitos:

a) Tener dieciocho o más años de edad y no haber cumplido la edad mínima para la jubilación ordinaria establecida en el artículo 161.1 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto legislativo 1/1994, de 20 de junio.

b) Residir legalmente en España y haberlo hecho durante cinco años, de los cuales dos deberán ser inmediatamente anteriores a la fecha de la solicitud de suscripción del convenio especial.

c) Tener reconocida una discapacidad que implique especiales dificultades de inserción laboral.

A los efectos de este real decreto, tendrán dicha consideración:

1.º Las personas con parálisis cerebral, las personas con enfermedad mental o las personas con discapacidad intelectual, con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 33 por ciento.

2.º Las personas con discapacidad física o sensorial con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 65 por ciento.

d) No figurar en alta o en situación asimilada a la de alta en cualquiera de los regímenes del sistema de la Seguridad Social, ni en cualquier otro régimen público de protección social.

e) Encontrarse inscritas en los servicios públicos de empleo como personas desempleadas demandantes de empleo por un período mínimo de seis meses, inmediatamente anteriores a la fecha de la solicitud de suscripción del convenio especial.

f) No tener la condición de pensionistas de jubilación o de incapacidad permanente, en su modalidad contributiva, ni de jubilación en su modalidad no contributiva, ni percibir pensiones equivalentes en cualquier otro régimen público de protección social.

2. Para la suscripción del convenio especial no será necesario acreditar un período de cotización previo a la Seguridad Social.

Artículo 2. *Reglas de procedimiento.*

1. La solicitud del convenio especial y su suscripción podrán realizarse directamente por el interesado, de tener plena capacidad de obrar, o por quien ostente su representación legal, en otro caso, en los términos previstos en el Código Civil.

2. La solicitud se formulará mediante el modelo oficial que establezca la Tesorería General de la Seguridad Social, e irá dirigida a la dirección provincial de dicho servicio común o administración de la Seguridad Social correspondiente al domicilio del solicitante, si bien su presentación podrá efectuarse en cualquiera de los lugares 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, o mediante el procedimiento electrónico que determine la Tesorería General de la Seguridad Social.

3. La acreditación de los requisitos exigidos en los párrafos a) y b) del artículo 1.1 así como, en su caso, de la identidad del representante legal, podrá realizarse mediante autorización expresa a la Tesorería General de la Seguridad Social para comprobar los datos de identidad y del domicilio y residencia en España, a través de la consulta a los Sistemas de Verificación de Datos de Identidad y de Datos de Residencia, previstos, respectivamente, en los Reales Decretos 522/2006 y 523/2006, ambos de 28 de abril, por los que se suprime la aportación de fotocopias de documentos de identidad y la exigencia de aportar el certificado de empadronamiento, como documento probatorio del domicilio y residencia, en los procedimientos administrativos de la Administración General del Estado y de sus organismos públicos vinculados o dependientes.

En defecto de las referidas autorizaciones, la solicitud deberá ir acompañada de fotocopia compulsada del documento identificativo del interesado así como del certificado de su alta en el padrón municipal correspondiente y, en el caso de ciudadanos extranjeros, de la documentación acreditativa del tiempo de residencia legal y continuada en España.

4. Los tipos de discapacidad, así como su grado, indicados en el artículo 1.1.c), se acreditarán mediante resolución

o certificado emitido por las direcciones territoriales del Instituto de Mayores y Servicios Sociales en Ceuta y Melilla o por el órgano competente de la comunidad autónoma correspondiente, que deberá aportarse junto con la respectiva solicitud.

Por su parte, la inscripción como persona desempleada demandante de empleo se acreditará mediante certificado emitido por el Servicio Público de Empleo Estatal o por el servicio público de empleo de la respectiva comunidad autónoma, aportándose también junto con la solicitud del convenio.

5. La condición de representante legal deberá acreditarse, por cualquier medio válido en derecho, cuando la solicitud se formule por persona distinta del interesado.

6. La resolución sobre la procedencia de celebrar el convenio especial, que corresponderá al titular de la unidad con competencia en materia de inscripción y afiliación de la dirección provincial o administración competente para tramitar la respectiva solicitud, deberá dictarse y notificarse dentro de los tres meses siguientes a la fecha en que ésta haya tenido entrada en el registro de dicha dirección provincial o administración. Transcurrido dicho plazo sin que recaiga resolución expresa, la solicitud se podrá entender estimada por silencio administrativo, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional vigésima quinta.3 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

La resolución a que se refiere el párrafo anterior, que no pondrá fin a la vía administrativa, así como los demás actos de la Tesorería General de la Seguridad Social relativos al convenio especial regulado en este real decreto podrán ser impugnados en la forma, plazos y demás condiciones establecidos en el capítulo II del título VII de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Artículo 3. *Efectos.*

1. La suscripción del convenio especial determinará, desde su fecha de efectos, la inclusión en el campo de aplicación del Régimen General de la Seguridad Social, en una situación asimilada a la de alta para la cobertura de las prestaciones que se indican en el artículo 4.

2. El convenio especial surtirá efectos desde el día de la presentación de la respectiva solicitud, en los términos indicados en el artículo 2.2.

Artículo 4. *Acción protectora.*

La situación de asimilación al alta a que se refiere el artículo anterior lo será a efectos de las prestaciones de jubilación y de muerte y supervivencia.

Artículo 5. *Cotización.*

1. La cotización a la Seguridad Social será obligatoria desde la fecha de efectos del convenio especial y mientras el mismo se mantenga en vigor.

2. La base mensual de cotización por este convenio especial estará constituida por el tope mínimo de cotización vigente en cada momento en el Régimen General de la Seguridad Social.

A esa base de cotización se le aplicará el tipo de cotización para contingencias comunes vigente en cada momento en el Régimen General de la Seguridad Social, sin perjuicio de que dicho tipo pueda modificarse mediante disposición de rango legal, atendiendo a criterios de contributividad de este convenio especial.

El importe resultante se reducirá mediante la aplicación del coeficiente que determine anualmente el titular del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, siendo el resultado la cuota mensual a ingresar.

3. Cuando los efectos iniciales o finales del convenio especial no coincidan con el día primero o último del mes, respectivamente, la cuota mensual se dividirá por 30 y el cociente resultante se multiplicará por los días del mes en que el mismo haya tenido efectos.

Artículo 6. *Aplicación supletoria de la Orden TAS/2865/2003, de 13 de octubre, por la que se regula el convenio especial en el sistema de la Seguridad Social.*

Las previsiones relativas a la suscripción del convenio especial, a los sujetos responsables del cumplimiento de la obligación de cotizar y al plazo reglamentario para su ingreso, así como a la suspensión y extinción del mismo, contenidas en los artículos 4.2, 8 y 10 de la Orden TAS/2865/2003, de 13 de octubre, por la que se regula el convenio especial en el sistema de la Seguridad Social, resultarán de aplicación al convenio especial regulado en este real decreto.

Disposición adicional única. *Coficiente reductor aplicable en el año 2013.*

Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 5, durante el año 2013 el coeficiente reductor de la cotización aplicable en el convenio especial regulado en este real decreto queda establecido en el 0,89.

Disposición transitoria única. *Efectos del convenio especial durante el año 2013.*

Durante el año 2013 y a opción del solicitante, este convenio especial podrá surtir efectos a partir de la fecha de presentación de la respectiva solicitud o a partir de la fecha de entrada en vigor de este real decreto.

Disposición final primera. *Título competencial.*

Este real decreto se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.17.^a de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de régimen económico de la Seguridad Social.

Disposición final segunda. Desarrollo reglamentario.

Se faculta a la Ministra de Empleo y Seguridad Social para dictar cuantas disposiciones de carácter general resulten necesarias para la aplicación y desarrollo de este real decreto.

Disposición final tercera. *Entrada en vigor.*

Lo dispuesto en este real decreto entrará en vigor el día primero del mes siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Dado en Madrid, el 1 marzo de 2013.

JUAN CARLOS R.

La Ministra de Empleo y Seguridad Social,
FÁTIMA BAÑEZ GARCÍA

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA

2905 Orden PRE/421/2013, de 15 de marzo, por la que se desarrolla el Real Decreto 1837/2008, de 8 de noviembre, en relación con la prueba de aptitud que deben realizar los abogados y procuradores nacionales de algún Estado miembro de la Unión Europea y de los Estados parte del Espacio Económico Europeo para acreditar un conocimiento preciso del derecho positivo español. (BOE núm. 66, de 18-3-2013).

La supresión de los obstáculos a la libre circulación de personas y servicios entre los Estados miembros constituye uno de los objetivos de la Comunidad Europea, tal como se consagra en el artículo 3.1.c) del Tratado Constitutivo. Dicha supresión supone, para los nacionales de los Estados miembros, la facultad de ejercer una profesión por cuenta propia o ajena, en un Estado miembro distinto de aquel en que hayan adquirido sus cualificaciones profesionales.

Por el Real Decreto 1837/2008, de 8 de noviembre, se incorporan al ordenamiento jurídico español la Directiva 2005/36/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre de 2005, relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales y la Directiva 2006/100/CE, del Consejo, de 20 de noviembre de 2006, por la que se adaptan determinadas directivas en el ámbito de la libre circulación de personas, con motivo de la adhesión de Bulgaria y Rumanía, así como a determinados aspectos del ejercicio de la profesión de abogado estableciéndose las normas para permitir el acceso y ejercicio a los nacionales de Estados miembros de la Unión Europea y del Espacio Económico Europeo.

El artículo 22 del Real Decreto 1837/2008, de 8 de noviembre, establece que la autoridad competente española podrá exigir para el ejercicio profesional en España la previa superación de una prueba de aptitud, cuando dicha profesión comprenda una o varias actividades profesionales reguladas que no existan en la profesión correspondiente en el Estado miembro de origen y tal diferencia esté caracterizada por una formación específica exigida en España y relativa a materias sustancialmente distintas de las cubiertas por el certificado de competencia o el título de formación que alegue la parte solicitante. El mismo artículo exige específicamente que cuando se pretenda ejercer las profesiones de abogado y procurador, la persona solicitante deberá superar en todo caso la prueba previa de aptitud.

Conviene recordar que el Real Decreto 1837/2008, de 8 de noviembre, mantiene vigentes los reales decretos de incorporación de directivas no afectadas por la 2005/36/CE. Es el caso de la Directiva 77/249/CEE, dirigida a facilitar el ejercicio efectivo de la libre prestación de servicios por los abogados, y de la Directiva 98/5/CE, destinada a facilitar el ejercicio permanente de la profesión de abogado en un Estado miembro distinto de aquel en el que se haya obtenido el título, incorporadas al ordenamiento español por los Reales Decretos 607/1986, de 21 de marzo, de desarrollo de la Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas de 22 de marzo de 1977, encaminada a facilitar el ejercicio efectivo de la libre prestación de servicios de los Abogados y 936/2001, de 3 de agosto, por el que se regula el ejercicio permanente en España de la profesión de Abogado con título profesional obtenido en otro Estado miembro de la Unión Europea, respectivamente. Estas Directivas se refieren a la libre prestación de servicios y ejercicio de la profesión, y no al reconocimiento de cualificaciones profesionales para el establecimiento bajo el título profesional del Estado miembro de acogida, el cual sí queda cubierto por la Directiva 2005/36/CE y por el citado Real Decreto 1837/2008, de 8 de noviembre.

De este modo, para el reconocimiento de la cualificación profesional de los abogados y procuradores de un Estado miembro de la Unión Europea o de un Estado parte del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, y para el pleno ejercicio de la profesión en España, con los mismos derechos y obligaciones que los nacionales españoles, es requisito necesario la previa superación de una prueba de aptitud que se regula en el artículo 23 del mismo Real Decreto, que exige a la autoridad competente el desarrollo de los criterios generales, desarrollo que hasta el presente momento se había entendido cubierto por lo dispuesto en la Orden de 30 de abril de 1996, por la que se desarrolla el Real Decreto 1665/1991, de 25 de octubre, en lo que afecta a las profesiones de abogado y procurador. Sin embargo, el desarrollo de dicha orden no puede considerarse adecuado en su totalidad a la nueva normativa, lo que motiva la aprobación de la presente orden.

En su virtud, a propuesta de los Ministros de Justicia y de Educación, Cultura y Deporte, con la aprobación previa del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, oído el Consejo General de la Abogacía Española y el Consejo General de Procuradores de España, dispongo:

CAPÍTULO I

Disposiciones generales

Artículo 1. *Objeto.*

La presente orden tiene por objeto desarrollar la prueba de aptitud, a la que se hace referencia en los artículos 22.3 y 23 del Real Decreto 1837/2008, de 8 de noviembre, por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español la Directiva 2005/36/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre de 2005, relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales y la Directiva 2006/100/CE, del Consejo, de 20 de noviembre de 2006, por la que se adaptan determinadas directivas en el ámbito de la libre circulación de personas, con motivo de la adhesión de Bulgaria y Rumanía, así como a determinados aspectos del ejercicio de la profesión de abogado.

Artículo 2. *Ámbito de aplicación.*

El procedimiento regulado en la presente orden será de aplicación, a partir de su entrada en vigor, a todos los nacionales de la Unión Europea y del Espacio Económico Europeo que, estando en posesión de un título de abogado o procurador obtenido en cualquiera de sus Estados, pretendan ejercer en España estas profesiones mediante el reconocimiento profesional y la previa superación de la prueba de aptitud que establece el RD 1837/2008, de 8 de noviembre.

Artículo 3. *Definición.*

A los efectos de lo previsto en la presente orden, se entiende por «abogado» toda persona nacional de un Estado miembro de la Unión Europea o de un Estado parte del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo facultada para ejercer sus actividades profesionales bajo alguna de las denominaciones que se indican tanto en el artículo 2 del Real Decreto 607/1986, de 21 de marzo, como en el artículo 2 a) del Real Decreto 936/2001, de 3 de agosto, en su redacción dada en las Disposiciones finales primera y segunda del Real Decreto 1837/2008, de 8 de noviembre, y que se contienen en el Anexo I de la presente orden.

A los efectos de esta orden, se considerará «procurador» el profesional nacional de un Estado miembro de la Unión Europea o de un Estado parte del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo que esté en posesión de alguno de los títulos que se indican en el Anexo I de la presente orden. Para aquellos Estados no relacionados en dicho Anexo, deberá aportarse un título acreditativo del ejercicio de una profesión liberal regulada equivalente que desempeñe funciones de cooperación con la Administración de Justicia con competencias en materia de representación procesal, actos de comunicación y auxilio judicial y actos de ejecución de resoluciones judiciales, exigiéndose bien ser licenciado o graduado en Derecho o estar en posesión de otro título de educación universitaria superior equivalente y que cumpla con las competencias a que se refiere el artículo 3 del Real Decreto 775/2011, de 3 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a las profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales.

Artículo 4. *Normativa aplicable.*

Serán de aplicación a la prueba de aptitud para el ejercicio de la profesión de abogado o procurador la Directiva 2005/36/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre de 2005, y la Directiva 2006/100/CE, del Consejo, de 20 de noviembre de 2006, relativas al reconocimiento de cualificaciones profesionales, así como a determinados aspectos del ejercicio de la profesión de abogado, así como el Real Decreto 1837/2008, de 8 de noviembre, por el que se incorporan éstas al ordenamiento jurídico español.

CAPÍTULO II

Procedimiento aplicable a la prueba de aptitud

Artículo 5. *Requisitos.*

Quienes deseen participar en la prueba de aptitud que se convocará anualmente por resolución de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, deberán poseer en el día de finalización del plazo de presentación de solicitudes, los siguientes requisitos:

1. Tener la nacionalidad de alguno de los Estados miembros de la Unión Europea u otros Estados parte en el Acuerdo sobre espacio Económico Europeo, requisito que se deberá mantener hasta la finalización de la prueba.
2. Estar en posesión de título oficial de abogado o procurador obtenido en un Estado miembro de la Unión Europea o del Espacio Económico Europeo.

Artículo 6. *Presentación de solicitudes.*

Los interesados deberán presentar su solicitud, según el modelo oficial que se publicará en la correspondiente convocatoria, dirigida a la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia.

Las solicitudes se podrán cumplimentar en soporte papel o vía telemática cuando así se recoja en la convocatoria.

Las solicitudes en soporte papel, así como la documentación adicional que tenga que presentarse en las solicitudes cumplimentadas por vía telemática, deberán presentarse en el registro de entrada del Ministerio de Justicia o en cualquiera de los lugares 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, junto con su pasaporte o cualquier otro documento acreditativo de su nacionalidad.

El plazo para la presentación será de veinte días naturales contados a partir del día siguiente a la fecha de publicación de la convocatoria anual en el «Boletín Oficial del Estado».

La convocatoria especificará, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley de Presupuestos Generales del Estado, los derechos de examen y el mecanismo para su pago.

Las solicitudes que se suscriban en el extranjero podrán cursarse a través de las representaciones diplomáticas o consulares españolas correspondientes; y a las mismas se acompañará el comprobante bancario de haber ingresado los derechos de examen.

Asimismo, deberá acompañarse la declaración responsable del Anexo II de la presente orden.

Artículo 7. *Lista provisional de admitidos y admisión de aspirantes.*

Terminado el plazo de presentación de solicitudes, la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia publicará la lista provisional de solicitantes admitidos a la prueba de aptitud, iniciándose el cómputo del plazo de subsanación.

Posteriormente, una vez estudiada la documentación presentada se procederá a la publicación de la lista definitiva de admitidos y excluidos, indicándose el lugar en que la misma se encuentre expuesta al público, así como la fecha, hora y lugar de celebración de la prueba de aptitud.

Artículo 8. *Comisiones de Evaluación.*

La Comisión de evaluación para la prueba de abogados, en cuya composición se tenderá a la paridad entre hombres y mujeres, estará formada por seis miembros, dos de ellos serán funcionarios públicos del grupo A1 licenciados o graduados en Derecho, designados por la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia del Ministerio de Justicia, un funcionario público del grupo A1 licenciado o graduado en Derecho, designado por la Secretaría General Técnica del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte y tres abogados designados por el Consejo General de la Abogacía Española, con más de 5 años de ejercicio profesional.

La comisión de evaluación para la prueba de procuradores, en cuya composición se tenderá a la paridad entre hombres y mujeres, estará formada por seis miembros, dos de ellos serán funcionarios públicos del grupo A1 licenciados o graduados en Derecho, designados por la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia del Ministerio de Justicia, un funcionario público del grupo A1 licenciado o graduado en Derecho, designado por la Secretaría General Técnica del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte y tres procuradores designados por el Consejo General de procuradores de los Tribunales de España, con más de 5 años de ejercicio profesional.

Para cada una de estas comisiones de evaluación será designado, además, un miembro suplente por cada titular, que actuará en ausencia del mismo, y su designación será idéntica a la de la comisión titular.

Las comisiones estarán presididas, en cada caso, por uno de los representantes designados por el Ministerio de Justicia determinado por éste y las secretarías serán ocupadas por uno de los miembros designados por los Consejos Generales de cada una de las profesiones, elegido por la propia comisión.

Supletoriamente, la Comisión de Evaluación acomodará su funcionamiento al régimen previsto para los órganos colegiados en el Capítulo II del Título II de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Artículo 9. *Desarrollo de la prueba de aptitud.*

La prueba de aptitud, que se realizará en castellano, consistirá en la resolución de un caso práctico a elección del participante entre los propuestos por la Comisión, que versarán sobre las materias que se indican en los anexos III y IV y que por ser propias del ordenamiento jurídico español, no están cubiertas por el título de formación que pueda poseer el solicitante, y cuyo conocimiento es una condición esencial para poder ejercer la profesión en España.

Para la resolución del caso se permitirá, únicamente, la utilización de todo tipo de textos legales y manuales jurídicos.

En una sesión posterior se procederá a la lectura del examen ante la comisión de evaluación, que podrá abrir un turno de preguntas sobre el objeto de la prueba, así como acerca de la Organización Judicial Española y la Deontología Profesional.

Las comisiones de evaluación respectivas, resolverán cuantas cuestiones se susciten en relación con la aplicación de la convocatoria, estando el candidato obligado a observar las reglas que consten en la convocatoria y aquellas que puedan establecerse por cada una de las comisiones de evaluación.

Las comisiones de evaluación calificarán la aptitud de los aspirantes para el ejercicio profesional en España en términos de «apto» y «no apto». La calificación de «no apto» no impedirá presentarse a las siguientes convocatorias.

Las comisiones de evaluación levantarán acta del desarrollo de las pruebas realizadas, en la que se hará constar la relación nominal de cada uno de los aspirantes evaluados, junto con la calificación obtenida, notificándose a los interesados su calificación. La relación de aspirantes que hayan obtenido la calificación de «apto» se hará pública en los lugares que determine la convocatoria, notificándose a los interesados su calificación en el plazo máximo de un mes, con los efectos previstos en el artículo 11.

Artículo 10. *Impugnación actos de la comisión.*

Los actos de las comisiones de evaluación podrán ser impugnados por los interesados mediante recurso de alzada, que se resolverá por la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, según lo establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Artículo 11. *Presentación de documentación.*

Los aspirantes que obtengan la calificación de «apto» en la prueba de aptitud deberán acreditar el cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo 5 mediante la presentación de la documentación pertinente en el Ministerio de Justicia.

Los documentos expedidos por autoridad distinta a la española deberán ir acompañados de la correspondiente traducción oficial al castellano.

Disposición derogatoria única.

Queda derogada la Orden de 30 de abril de 1996, por la que se desarrolla el Real Decreto 1665/1991, de 25 de octubre, en lo que afecta a las profesiones de abogado y procurador.

Disposición final primera. *Título competencial.*

La presente orden se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.30.^a de la Constitución por el cual le corresponde al Estado la competencia exclusiva sobre la regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales.

Disposición final segunda. *Derecho supletorio.*

En todo lo no previsto por la presente orden se aplicará lo establecido por el Real Decreto 1837/2008, de 8 de noviembre, que incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2005/36/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre de 2005, y la Directiva 2006/100/CE, del Consejo, de 20 de noviembre de 2006, relativas al reconocimiento de cualificaciones profesionales, así como a determinados aspectos del ejercicio de la profesión de abogado, y por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

La presente orden entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 15 de marzo de 2013.–La Vicepresidenta del Gobierno y Ministra de la Presidencia, Soraya Sáenz de Santamaría Antón.

(Se omiten anexos).

MINISTERIO DE ECONOMÍA Y COMPETITIVIDAD

2310 Orden ECC/337/2013, de 21 de febrero, por la que se aprueba el modelo de autoliquidación y pago de la tasa prevista en el artículo 44 del texto refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2011, de 1 de julio. (BOE núm. 52, de 1-3-2013).

La Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero, a través del artículo 53, apartado noveno, introdujo un nuevo artículo 23 en la Ley 19/1988, de 12 de julio, de Auditoría de Cuentas, creando la tasa del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas por emisión de informes de auditoría de cuentas, actualmente recogida en el artículo 44 del texto refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2011, de 1 de julio.

En cumplimiento del artículo 23, apartado 7, de la Ley 19/1988, de 12 de julio, se dictó el Real Decreto 181/2003, de 14 de febrero, por el que se desarrolla el régimen de aplicación de la tasa del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas por emisión de informes de auditoría de cuentas, en el que se determinaron reglamentariamente las normas de liquidación y pago de la tasa, estableciendo asimismo la obligación para los sujetos pasivos de autoliquidación e ingreso del importe fijado en la Ley 19/1988, de 12 de julio.

El artículo 6 del citado real decreto prevé que el modelo de autoliquidación y pago de la citada tasa se determine por las normas de desarrollo, ajustándose al modelo de documento de ingreso que resulte aplicable de entre los aprobados por la Orden de 4 de junio de 1998, por la que se regulan determinados aspectos de la gestión recaudatoria de las tasas que constituyen derechos de la Hacienda Pública, modificada por la Orden de 11 de diciembre de 2001, habilitando para ello al Ministro de Economía, actualmente Ministro de Economía y Competitividad.

En virtud de la anterior habilitación, mediante la Orden ECC/2438/2012, de 1 de octubre, se aprobó el modelo de autoliquidación y pago de la tasa prevista en el artículo 44 del texto refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas, en el que se actualizaron los importes de la tasa fijados en la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012.

El artículo 75 de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013 modifica a partir del 1 de enero de 2013 el apartado 4 del artículo 44 del texto refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2011, de 1 de julio, estableciendo nuevos importes de la tasa por emisión de informes de auditoría de cuentas.

Esta orden tiene por objeto la aprobación del modelo de autoliquidación y pago al que se refiere el artículo 6 del Real Decreto 181/2003, de 14 de febrero, actualizando los importes de la tasa por emisión de informes de auditoría de cuentas, conforme a lo establecido en la anterior Ley 27/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013.

En su virtud, dispongo:

Primero. *Modelo de autoliquidación.*

Se aprueba el modelo de autoliquidación y documento de ingreso de la tasa prevista en el artículo 44 del texto refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas que figura en el anexo de esta orden, en el que se han actualizado las cuantías fijas de la tasa, en aplicación de lo establecido en la Ley 27/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013.

Este modelo sustituye al aprobado mediante la Orden ECC/2438/2012, de 1 de octubre, por la que se aprueba el modelo de autoliquidación y pago de la tasa prevista en el artículo 44 del texto refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2011, de 1 de julio, como anexo de la misma, en el que se incluían las cuantías actualizadas por la Ley 2/2011, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012.

Segundo. *Descarga del impreso.*

El modelo de autoliquidación deberá descargarse de la página web del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, cuya dirección electrónica es www.icac.meh.es.

Tercero. *Presentación y pago telemático.*

La presentación de este modelo de impreso de declaración-liquidación, así como el pago de la tasa, se podrá realizar de forma telemática, conforme a lo previsto en la Orden HAC/729/2003, de 28 marzo, que establece los supuestos y las condiciones generales para el pago por vía telemática de las tasas que constituyen recursos de la Administración General del Estado y sus Organismos Públicos, y en la Resolución de 9 de abril de 2003, del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, por la que se establece la aplicación del procedimiento para la presentación de la autoliquidación y las condiciones para el pago por vía telemática de la tasa prevista en el artículo 23 de la Ley 19/1988, de 12 de julio, de Auditoría de Cuentas, actualmente recogida en el artículo 44 del texto refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas,

aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2011, de 1 de julio.

Disposición final única. *Entrada en vigor.*

Esta orden producirá efectos el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial de Estado».

Madrid, 21 de febrero de 2013.–El Ministro de Economía y Competitividad, Luis de Guindos Jurado.

(Se omite anexo).

2556 *Orden ECC/371/2013, de 4 de marzo, por la que se modifica la Orden ECO/805/2003, de 27 de marzo, sobre normas de valoración de bienes inmuebles y de determinados derechos para ciertas finalidades financieras. (BOE núm. 58, de 8-3-2013).*

Considerando el contexto actual de crisis que ha afectado de forma especialmente relevante al sector inmobiliario, resulta necesario garantizar que la información sobre el valor razonable de los inmuebles de que son titulares las entidades aseguradoras no quede desactualizado, pudiendo incidir negativamente en su situación patrimonial.

Por ello, mediante la modificación que esta orden acomete en la Orden ECO/805/2003, de 27 de marzo, sobre normas de valoración de bienes inmuebles y de determinados derechos para ciertas finalidades financieras, se acorta, de tres a dos años, el plazo previsto para la revisión de las tasaciones de los inmuebles que están obligadas a solicitar.

En su virtud, dispongo:

Artículo único. *Modificación de la Orden ECO/805/2003, de 27 de marzo, sobre normas de valoración de bienes inmuebles y de determinados derechos para ciertas finalidades financieras.*

El apartado 1 del artículo 84 de la Orden ECO/805/2003, de 27 de marzo, sobre normas de valoración de bienes inmuebles y de determinados derechos para ciertas finalidades financieras, queda redactado como sigue:

«1. Las entidades aseguradoras solicitarán de una entidad tasadora autorizada la revisión de las valoraciones de los inmuebles de su propiedad y de los derechos reales inmobiliarios inscritos a su favor, una vez hayan transcurrido dos años desde la anterior valoración. Excepcionalmente, la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones podrá reducir el plazo de los dos años, con carácter general o para determinada clase de inmuebles y derechos reales inmobiliarios, cuando por las especiales circunstancias que afectasen al mercado inmobiliario fuese necesario para evitar sobrevaloraciones de los inmuebles.»

Disposición final única. *Entrada en vigor.*

La presente orden entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 4 de marzo de 2013.–El Ministro de Economía y Competitividad, Luis de Guindos Jurado.

BANCO DE ESPAÑA

2474 *Resolución de 1 de marzo de 2013, del Banco de España, por la que se publican los Índices y tipos de referencia aplicables para el cálculo del valor de mercado en la compensación por riesgo de tipo de interés de los préstamos hipotecarios, así como para el cálculo del diferencial a aplicar para la obtención del valor de mercado de los préstamos o créditos que se cancelan anticipadamente. (BOE núm. 55, de 5-3-2013).*

Mes de marzo de 2013

A) Tipos de referencia aplicables para el cálculo del valor de mercado en la compensación por riesgo de tipos de interés de los préstamos hipotecarios.

Permuta de Intereses/Interest Rate Swap (IRS)¹:

Plazos	Porcentaje
Dos años	0,580
Tres años	0,728
Cuatro años	0,898
Cinco años	1,083
Siete años	1,439
Diez años	1,864
Quince años	2,286
Veinte años	2,423
Treinta años	2,469

B) Tipo necesario para el cálculo del diferencial a aplicar para la obtención del valor de mercado de los préstamos o créditos que se cancelan anticipadamente.

Porcentaje

Permuta de Intereses/Interest Rate Swap (IRS) a plazo de un año 10,310

Madrid, 1 de marzo de 2013.–El Director General de Operaciones, Mercados y Sistemas de Pago, Javier Alonso Ruiz-Ojeda.

¹ La definición y forma de cálculo de estos índices se recoge en la Circular del Banco de España 5/2012, de 27 de junio («BOE» de 6 de julio).

3186 Resolución de 21 de marzo de 2013, del Banco de España, por la que se publican determinados tipos de referencia del mercado hipotecario. (BOE núm. 70, de 22-3-2013).

Febrero de 2013

Porcentaje

A) Tipos de referencia oficiales¹:

1. Tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años, para adquisición de vivienda libre, concedidos por las entidades de crédito en España 3,219
2. Tipo medio de los préstamos hipotecarios entre uno y cinco años, para adquisición de vivienda libre, concedidos por las entidades de crédito en la zona del euro (referido al mes anterior) 3,170

B) Otros tipos de referencia para los préstamos contratados con anterioridad a la entrada en vigor de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre («BOE» del 29)¹:

1. Tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años para adquisición de vivienda libre, concedidos por:
 - Bancos 3,079
 - Cajas de ahorro 3,595
2. Tipo activo de referencia de las cajas de ahorro 4,500

Madrid, 21 de marzo de 2013.–El Secretario General del Banco de España, Francisco-Javier Priego Pérez.

¹ La definición y forma de cálculo de estos índices se recoge en la Circular del Banco de España 5/2012, de 27 de junio («BOE» de 6 de julio).

BOLETÍN OFICIAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN

Decreto 42/2013, de 26 de marzo, por el que se aprueba la Oferta de Empleo Público correspondiente al año 2013 para el Cuerpo de Maestros. (BOJA núm. 60, de 27-3-2013).

El régimen de la Oferta de Empleo Público en la Administración de la Junta de Andalucía viene determinado por el artículo 35 de la Ley 6/1985, de 28 de noviembre, de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía, en la redacción dada por la Ley 17/1999, de 28 de diciembre, por la que se aprueban Medidas Fiscales y Administrativas, así como por lo dispuesto en el artículo 70 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

La Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, en su disposición adicional duodécima contiene las normas que constituyen, entre otras, las bases del régimen estatutario de los funcionarios docentes.

El Real Decreto 276/2007, de 23 de febrero, por el que se aprueba el reglamento de ingreso, accesos y adquisición de nuevas especialidades en los cuerpos docentes a que se refiere la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, y se regula el régimen transitorio de ingreso a que se refiere la disposición transitoria decimoséptima de la citada ley, dispone, como requisito previo a las convocatorias para la provisión de plazas, la publicación por las Administraciones educativas de las respectivas ofertas de empleo.

Conforme a lo dispuesto en el artículo único de la Ley 53/2003, de 10 de diciembre, sobre empleo público de discapacitados, así como en el artículo 59 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, modificado por la Ley 26/2011, de 1 de agosto, se reserva un siete por ciento de las plazas para su cobertura por personas cuyo grado de discapacidad sea igual o superior al treinta y tres por ciento.

El conocimiento del estado actual del sistema educativo, así como las necesidades en orden a la mejora de la calidad de la enseñanza aconsejan proceder a la convocatoria de procedimiento selectivo que permita la cobertura de los puestos vacantes en las plantillas docentes. En consecuencia, se hace preciso ofertar para el ejercicio 2013 las oportunas plazas que garanticen el cumplimiento de los objetivos propuestos para la atención del servicio educativo.

Para el cómputo de las plazas ofertadas se ha tenido en consideración lo establecido en el artículo 23.Uno.2.A) de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, y en el artículo 11 de la Ley 5/2012, de 26 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2013, respecto a la aplicación del porcentaje de la tasa de reposición fijado en un máximo del 10%.

En tal sentido, se han acumulado las plazas resultantes de la aplicación de la tasa de reposición del sector público docente no universitario correspondiente a los años 2011 y 2012, toda vez que la Administración General del Estado y la Comunidad Autónoma de Andalucía han alcanzado un principio de acuerdo para la resolución del conflicto positivo de competencia núm. 2386/2012, planteado por aquella en relación con la Orden de 13 de febrero de 2012, de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía, por la que se efectúa convocatoria de procedimientos selectivos para el ingreso en los Cuerpos de Profesores de Enseñanza Secundaria, Profesores Técnicos de Formación Profesional, Profesores de Escuelas Oficiales de Idiomas, Profesores de Música y Artes Escénicas y Profesores de Artes Plásticas y Diseño, y acceso a los Cuerpos de Profesores de Enseñanza Secundaria y Profesores de Artes Plásticas y Diseño.

Por otro lado, se persigue con este Decreto el objetivo de la igualdad por razón de género de forma transversal en la aplicación y desarrollo del mismo, conforme a lo establecido en el artículo 5 de la Ley 12/2007, de 26 de noviembre, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía.

En su virtud, de acuerdo con lo establecido en los artículos 4.2.f) y 35 de la Ley 6/1985, de 28 de noviembre, de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía, y el 37 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, previo informe de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, a propuesta de la Consejera de Educación, de conformidad con lo establecido en el apartado 3 del artículo 21 de la Ley 6/2006, de 24 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, y previa deliberación del Consejo de Gobierno en su reunión del día 26 de marzo de 2013,

DISPONGO

Artículo 1. Aprobación de la oferta.

1. Se aprueba la Oferta de Empleo Público correspondiente al año 2013 de 592 plazas para el Cuerpo de Maestros, en los términos que figuran en el Anexo del presente Decreto.

2. Del total de las plazas a que se refiere el apartado anterior, 327 corresponden a la aplicación de la tasa de reposición del 10% de las bajas definitivas del profesorado de la enseñanza pública no universitaria producidas en 2011 y las 265 restantes corresponden a la aplicación de la tasa de reposición de dichas bajas definitivas de profesorado producidas en 2012.

Artículo 2. Convocatoria.

La convocatoria para cubrir las plazas anunciadas se publicará mediante Orden de la persona titular de la Consejería de Educación, en el plazo máximo de tres meses.

Artículo 3. Distribución de las plazas.

Del total de plazas que se ofertan se reservará un siete por ciento para personas con discapacidad cuyo grado de minusvalía sea igual o superior al treinta y tres por ciento.

Las plazas reservadas a las personas con discapacidad que no resulten cubiertas por las mismas se acumularán a las restantes ofertadas.

Disposición final primera. Habilitación para desarrollo y aplicación.

Se autoriza a la Consejería de Educación para dictar cuantas disposiciones sean precisas para el desarrollo y aplicación de este Decreto.

Disposición final segunda. Entrada en vigor

El presente Decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Sevilla, 26 de marzo de 2013

JOSÉ ANTONIO GRIÑÁN MARTÍNEZ
Presidente de la Junta de Andalucía

MARÍA DEL MAR MORENO RUIZ
Consejera de Educación

(Se omite anexo).

CONSEJERÍA DE HACIENDA Y ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Decreto-ley 2/2013, de 12 de marzo, por el que se confirman determinados actos de la Agencia Tributaria de Andalucía. (BOJA núm. 50, de 13-3-2013).

Mediante Ley 23/2007, de 18 de diciembre, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 181 del Estatuto de Autonomía, se creó la Agencia Tributaria de Andalucía. Por Decreto 324/2009, de 8 de septiembre, se procedió a la aprobación del Estatuto de la Agencia, y por Orden de 18 de diciembre de 2009, se dio inicio a las actividades de la Agencia Tributaria de Andalucía.

Tras dicha entrada en funcionamiento, por sentencia del Tribunal Supremo de 31 de mayo de 2012, se acordó no haber lugar al recurso de casación interpuesto frente a la sentencia de 25 de febrero de 2011, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, por la que se declaraba nulo de pleno derecho el Decreto 324/2009, de 8 de septiembre, por el que se aprobaba el Estatuto de la Agencia Tributaria de Andalucía, por no haberse dado audiencia en el procedimiento de elaboración de la norma al sindicato recurrente.

Después de la notificación de dicha sentencia del Tribunal Supremo, han sido muchos los supuestos en que se han planteado reclamaciones administrativas que, tomando como base de su pretensión la de la nulidad de la norma marco organizativa, solicitan la anulación de los actos dictados durante la vigencia del Decreto 324/2009. Aparte de muchas otras actuaciones de la Agencia que a menudo revestían el carácter de actos favorables para los obligados tributarios, en un universo de 350.000 liquidaciones vencidas durante la vigencia del citado Estatuto, habiéndose contabilizado al momento presente en orden a 13.000 impugnaciones por tal motivo, con un volumen ya considerable de resoluciones del Tribunal Económico-Administrativo de Andalucía en las que se declara la anulación de las actuaciones tributarias, ordenando proceder a la práctica de nueva liquidación, resulta necesario aportar una solución al problema detectado, ofreciendo un marco de seguridad jurídica a todos los operadores jurídicos y garantizando, en aras del interés general, la defensa de los derechos de la Hacienda Pública.

Por lo tanto, se procede por medio de la presente norma a confirmar todos los actos administrativos que, adoleciendo de vicio administrativo dimanante directamente de haber sido dictados al amparo de la estructura organizativa reglamentada en el Decreto 324/2009, hayan sido dictados durante la vigencia del citado Estatuto.

Así, de un lado, no tiene sentido someter a la ciudadanía a un peregrinaje administrativo, en orden a obtener una resolución anulatoria y posterior nueva liquidación o comprobación administrativa. Tampoco puede permitirse que determinados actos favorables a la ciudadanía, tales como aplazamientos o fraccionamientos de pago, decaigan a causa de la anulación de la norma marco de estructura administrativa. Pero con todo, lo esencial es que los derechos de la Hacienda Pública no se vean perjudicados. La Hacienda Pública es garantía de financiación de los servicios de educación, sanidad

y otros servicios esenciales del Estado de bienestar. La Comunidad Autónoma debe disponer de los recursos necesarios para hacer frente de forma estable y permanente al desarrollo y ejecución de sus competencias, para que quede garantizado el principio de igualdad en el acceso y prestación de servicios y bienes públicos, tal y como prescribe el artículo 175.2 del Estatuto de Autonomía para Andalucía. Desde esta perspectiva, imposibilitar o demorar la gestión recaudatoria de la Hacienda Pública, tendría graves repercusiones desde el punto de vista de la gestión administrativa.

A ello se suma la consideración de la grave crisis en que nos hallamos, que ha determinado la existencia de un rígido marco normativo presupuestario y de gasto público. Actualmente, la actividad presupuestaria de las Comunidades Autónomas está afectada por la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera. Además, la Comunidad Autónoma Andaluza se encuentra acogida a los mecanismos extraordinarios de financiación previstos en el Real Decreto-ley 21/2012, de 13 de julio, de medidas de liquidez de las Administraciones Públicas y en el ámbito financiero. Todo ello implica la ineludible necesidad de cumplimiento de los compromisos financieros de esta Comunidad Autónoma para alcanzar los objetivos de estabilidad que corresponden al Reino de España. En otro orden de cosas, debe recordarse que es un deber constitucional contribuir al sostenimiento de los gastos públicos. Tal es el imperativo del artículo 31 de la Constitución Española y del artículo 36 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, con lo que la medida que se contiene en el presente Decreto-ley, dados los graves daños que en otro caso se producirían al erario público, no sólo es justa, sino proporcionada. No cabe evadir esta obligación constitucional so pretexto de vicio no sustancial del reglamento marco, ajeno al contenido de fondo de la materia tributaria, por cuanto ello provocaría un enriquecimiento injusto a costa de los fondos públicos, en línea con lo ya declarado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en sentencia de 23 de octubre de 1997.

Dicha confirmación debe ser en este caso legislativa. Siguiendo la doctrina de nuestro Alto Tribunal (Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 1996), la anulación de las disposiciones de carácter general no produce vacío normativo, ya que con la anulación del efecto normativo de la disposición impugnada, también queda nulo su efecto derogatorio sobre la normativa anterior, la cual recobra vigencia, siendo así que sigue desplegando efectos la norma anterior, y ya sin la limitación temporal del momento de entrada en vigor de la norma nueva, pues aquélla ha sido declarada nula con efectos ex tunc.

Aplicando tal doctrina a la anulación del Decreto 324/2009, resulta que es de extrema dificultad reconocer cual haya de ser la normativa organizativa anterior que, respetando el organigrama competencial presente, venga a salvar el vacío normativo producido por efecto de su anulación. La Agencia Tributaria de Andalucía fue creada por Ley 23/2007, de 18 de diciembre, en cumplimiento de lo establecido en el citado artículo 181 del Estatuto de Autonomía. Desde esa fecha comenzó el proceso de puesta en marcha de la señalada estructura organizativa y durante dicho período las actuaciones administrativas se realizaron en el marco de la Administración General. No obstante, en el momento presente, vigente el Decreto 156/2012, de 12 de junio, que regula la estructura orgánica de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, la posibilidad de señalar órganos administrativos que con competencia en la materia vengan a salvar el vicio formal detectado resulta sumamente compleja, dadas las dificultades de coordinación con la legalidad vigente. Por ello, para evitar distorsiones y procurar la máxima seguridad jurídica, se hace preciso acudir a la Ley, a los efectos de dotar de la mayor transparencia, publicidad y seguridad a la actuación confirmatoria, todo ello en defensa de los intereses públicos implicados, insertándose por lo tanto esta norma en el marco de las convalidaciones legislativas, por lo demás pacíficamente admitidas en nuestro Ordenamiento jurídico conforme a la doctrina constitucional representada por las Sentencias 73/2000, de 14 de marzo, 273/2000, de 15 de noviembre, y 312/2006, de 8 de noviembre.

Mediante el presente Decreto-ley la Comunidad Autónoma ejerce su competencia exclusiva sobre estructura y regulación de los órganos administrativos públicos de Andalucía, en virtud del artículo 47.1.1.º del Estatuto de Autonomía, así como de defensa de la Hacienda Pública en el marco de las competencias propias establecidas en los artículos 180 y 181 de la misma norma estatutaria.

Por último, debe hacerse constar, pese a su obviedad, que las exigencias del artículo 110 del Estatuto de Autonomía para Andalucía concurren en la presente norma. En primer término, por la importancia desde el punto de vista económico de las medidas que se adoptan, dado el volumen de ingresos afectados y la repercusión en los objetivos de estabilidad presupuestaria, lo que hace necesario establecer el marco de seguridad jurídica en la forma más urgente posible. Se evitan así además distorsiones en los propios servicios administrativos e inseguridades entre las personas contribuyentes, sin que por otro lado, dado el concreto ámbito material de la norma, se afecten derechos fundamentales de la ciudadanía.

Por todo ello, en ejercicio de la facultad concedida por el artículo 110 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, a propuesta de la Consejera de Hacienda y Administración Pública, y de conformidad con lo previsto en el artículo 27.3 de la Ley 6/2006, de 24 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, previa deliberación del Consejo de Gobierno, en su reunión celebrada el día 12 de marzo de 2013,

DISPONGO

Artículo único. Confirmación de actos administrativos.

Todos los actos administrativos dictados en materia tributaria o de ingresos de derecho público por la Agencia Tributaria de Andalucía, durante la vigencia del Decreto 324/2009, de 8 de septiembre, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia Tributaria de Andalucía, así como los que sean consecuencia o ejecución de aquellos, quedan confirmados, en cuanto adolezcan de cualquier vicio administrativo dimanante de la nulidad de dicha norma, debiendo considerarse

plenamente válidos y eficaces.

En ningún caso se extenderá dicha confirmación a los actos que hayan sido anulados por sentencia judicial o resolución administrativa, ni a los actos administrativos sancionadores, respecto a los cuales deberá estarse a lo establecido en el artículo 73 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Disposición final única. *Entrada en vigor.*

El presente Decreto-ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Sevilla, 12 de marzo de 2013

JOSÉ ANTONIO GRIÑÁN MARTÍNEZ
Presidente de la Junta de Andalucía

Carmen Martínez Aguayo
Consejera de Hacienda y Administración Pública

Decreto 31/2013, de 26 de febrero, por el que se regula la Oficina para la Defensa del Contribuyente y el Régimen Jurídico de las quejas y sugerencias que se formulen en relación con el funcionamiento de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía. (BOJA núm. 52, de 15-3-2013).

El artículo 181 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, al regular la organización de la Administración de la Comunidad Autónoma en materia tributaria, dispone la creación de la Agencia Tributaria de Andalucía, a la que se encomendará la gestión, liquidación, recaudación e inspección de todos los tributos propios, así como, por delegación del Estado, de los tributos estatales totalmente cedidos a la Junta de Andalucía.

El artículo 8 de la Ley 23/2007, de 18 de diciembre, por la que se crea la Agencia Tributaria de Andalucía y se aprueban medidas fiscales, crea la Oficina para la Defensa del Contribuyente, adscrita a la Consejería con competencias en materia de Hacienda, con la misión de velar por la efectividad de los derechos de la ciudadanía en sus relaciones con la Administración tributaria de la Junta de Andalucía.

En este sentido, el referido artículo 8 de la Ley 23/2007, de 18 de diciembre, dispone que la estructura y régimen de funcionamiento de la Oficina para la Defensa del Contribuyente se regulará mediante Decreto del Consejo de Gobierno, por lo que resulta imprescindible la aprobación de la presente disposición a fin de que la Oficina entre en funcionamiento.

El presente Decreto integra la Oficina para la Defensa del Contribuyente en la Dirección General con competencia en materia de Tributos, de conformidad con el artículo 11.2.f) del Decreto 156/2012, de 12 de junio, por el que se regula la estructura orgánica de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, que le atribuye la competencia de velar por la efectividad de los derechos de la ciudadanía en sus relaciones con la Administración tributaria de la Junta de Andalucía, a través de la Oficina para la Defensa del Contribuyente.

Asimismo, este Decreto establece el régimen jurídico de las quejas y sugerencias con un procedimiento de tramitación específico y un Libro de quejas y sugerencias propio de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía. Esta regulación específica del ámbito tributario encuentra apoyo legal en la disposición adicional quinta de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que prevé que los procedimientos administrativos en materia tributaria se rijan en primer lugar por su normativa específica.

Igualmente, con este Decreto se pretende dotar de seguridad jurídica a la tramitación de las quejas y sugerencias dirigidas a la Administración tributaria de la Junta de Andalucía, regulando su ámbito de aplicación, procedimiento y otras cuestiones como la legitimación para interponer las quejas y los supuestos de inadmisión.

El Decreto está estructurado en cinco capítulos, diecisiete artículos, una disposición adicional, una disposición transitoria, una disposición derogatoria y cuatro disposiciones finales.

El Capítulo I, «Disposición general», tiene un único artículo, cuya finalidad es determinar el objeto que regula el presente Decreto, conforme a lo establecido en el artículo 8 de la Ley 23/2007, de 18 de diciembre.

El Capítulo II, «De la Oficina para la Defensa del Contribuyente», configura la Oficina integrada en la Dirección General con competencias en materia de Tributos. Asimismo, regula sus funciones.

El Capítulo III, «De las quejas y sugerencias», regula el ámbito y objeto de las quejas y sugerencias, la legitimación para formular las quejas y los supuestos de inadmisión.

El Capítulo IV, «Del libro de quejas y sugerencias de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía», establece el Libro de quejas y sugerencias de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía.

Finalmente, el Capítulo V, «Del procedimiento», regula la presentación de las quejas y sugerencias, su tramitación, el desistimiento de las personas interesadas, su derecho a obtener información en cualquier momento del procedimiento y el carácter reservado de los datos de cualquier naturaleza que pueda obtener la Oficina.

En su virtud, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 21.3 y 27.9 de la Ley 6/2006, de 24 de octubre, del

Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, a propuesta de la Consejera de Hacienda y Administración Pública, de acuerdo con el Consejo Consultivo de Andalucía y previa deliberación del Consejo de Gobierno, en su reunión del día 26 de febrero de 2013,

DISPONGO

CAPÍTULO I

Disposición general

Artículo 1. Objeto.

El presente Decreto tiene por objeto regular las funciones y la organización de la Oficina para la Defensa del Contribuyente, conforme a lo establecido en el artículo 8 de la Ley 23/2007, de 18 de diciembre, por la que se crea la Agencia Tributaria de Andalucía y se aprueban medidas fiscales, y el régimen jurídico de las quejas y sugerencias relacionadas, directa o indirectamente, con el funcionamiento de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía.

CAPÍTULO II

De la Oficina para la Defensa del Contribuyente

Artículo 2. Objeto e integración de la Oficina.

1. La Oficina para la Defensa del Contribuyente tiene como objeto velar por la efectividad de los derechos de la ciudadanía en sus relaciones con la Administración tributaria de la Junta de Andalucía.

2. Estará integrada en la Dirección General con competencias en materia de Tributos de la Consejería competente en materia de Hacienda, en los términos previstos en la disposición adicional única.

3. A los efectos del presente Decreto, tendrán la consideración de Administración tributaria de la Junta de Andalucía:

a) Los órganos, propios o con competencias delegadas, de la Consejería competente en materia de Hacienda y de la Agencia Tributaria de Andalucía a los que correspondan las funciones de aplicación de los tributos, potestad sancionadora y revisión en vía administrativa.

b) Los órganos de otras Consejerías y las agencias de la Administración de la Junta de Andalucía a los que se haya delegado el ejercicio de competencias de aplicación de los tributos, conforme a la disposición adicional quinta de la Ley 23/2007, de 18 de diciembre.

4. La Oficina para la Defensa del Contribuyente desarrollará sus funciones en los términos establecidos en el presente Decreto, con plena independencia de criterio respecto al resto de los órganos que tienen la consideración de Administración tributaria de la Junta de Andalucía a los efectos de este Decreto.

Artículo 3. Funciones.

1. La Oficina para la Defensa del Contribuyente desarrollará las siguientes funciones:

a) Recibir y tramitar las quejas y sugerencias a que se refiere el artículo 4.

b) Recabar de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía los informes necesarios al objeto de contrastar la información acerca de las quejas y sugerencias, verificar su trascendencia y, en su caso, proponer la adopción de las medidas que fueran pertinentes.

c) Elaborar y notificar a la ciudadanía las respuestas a las quejas y sugerencias.

d) Remitir informe a los órganos competentes de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía afectados por las quejas, cuando durante su tramitación se hubiesen detectado actos susceptibles de revisión por alguno de los medios regulados por el Título V de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria. Asimismo podrá proponer específicamente el inicio del procedimiento de revocación al órgano competente de la Agencia Tributaria de Andalucía.

e) Elaborar propuestas de mejora o informes por propia iniciativa, en relación con la función genérica de defensa del contribuyente, previo análisis de la información recibida en la tramitación de las quejas y sugerencias. Estas propuestas serán remitidas a los órganos afectados de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía, a fin de que se adopten las medidas correctoras oportunas.

f) Elevar propuestas de modificaciones normativas, de naturaleza tributaria o de cualquier otra naturaleza, relacionadas con las funciones de la Oficina para la Defensa del Contribuyente, a la persona titular de la Consejería competente en materia de Hacienda.

g) Elaborar la memoria anual en la que se recojan las actuaciones realizadas durante el ejercicio, las recomendaciones sobre la mejora del servicio prestado por la Administración tributaria de la Junta de Andalucía, así como aquellas propuestas de medidas normativas o de cualquier otra naturaleza que se consideren convenientes, a fin de evitar la reiteración fundada de quejas presentadas por las personas interesadas ante la Oficina para la Defensa del Contribuyente.

De la memoria anual se dará traslado al Consejo de Gobierno para su conocimiento, a través de la persona titular de la Consejería con competencias en materia de Hacienda, y posterior difusión en la página web de la referida Consejería.

2. La Oficina para la Defensa del Contribuyente velará para dar a las quejas y sugerencias la respuesta más adecuada a cada caso, bajo los criterios de legalidad, eficacia, eficiencia, agilidad y objetividad. En el ejercicio de sus funciones, tendrá las siguientes facultades:

a) Acceder a las bases de datos y expedientes de los procedimientos tributarios relacionados con las quejas y sugerencias recibidas previa autorización de las personas a que se refieren los datos tributarios, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 95.1.k) de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre y el artículo 16.2 del presente Decreto.

b) Comprobar los hechos y circunstancias expuestos en las quejas y sugerencias, y proponer a los órganos de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía, en su caso, soluciones específicas e impulsar la resolución de los asuntos.

c) Solicitar los informes que resulten necesarios con el fin de dar respuesta a las quejas y sugerencias.

3. De todas las advertencias, recomendaciones y sugerencias hechas por el Defensor del Pueblo o Defensor del Pueblo Andaluz a la Administración tributaria de la Junta de Andalucía, una vez contestadas por los órganos competentes, se dará traslado a la Oficina para la Defensa del Contribuyente, para su conocimiento.

CAPÍTULO III

De las quejas y sugerencias

Artículo 4. Ámbito y objeto.

1. Las quejas deberán tener relación, directa o indirecta, con el funcionamiento de los órganos que conforman la Administración tributaria de la Junta de Andalucía.

En particular, podrán presentarse quejas en relación con las decisiones o prácticas que hayan dificultado o impedido el ejercicio efectivo de los derechos de la ciudadanía en el seno de los procedimientos administrativos de naturaleza tributaria. Asimismo, podrán estar relacionadas con las deficiencias en la accesibilidad de las instalaciones, la calidad o accesibilidad de la información, el trato dado al público, la calidad o accesibilidad de los servicios tributarios o el incumplimiento de los compromisos de las cartas de servicios.

2. Las sugerencias podrán tener por objeto la mejora de la calidad o accesibilidad de los servicios, el incremento en el rendimiento o el ahorro del gasto público, la simplificación de trámites administrativos o la supresión de aquellos que pudieran resultar innecesarios, la realización de propuestas de modificaciones normativas, así como, con carácter general, la propuesta de cualquier otra medida que suponga un mayor grado de satisfacción de la ciudadanía en sus relaciones con la Administración tributaria de la Junta de Andalucía.

3. Las quejas y sugerencias presentadas al amparo del presente Decreto no tendrán, en ningún caso, la consideración de recurso administrativo, por lo que no suspenderán o interrumpirán los plazos establecidos en la legislación vigente para la tramitación y resolución de los correspondientes procedimientos. No obstante, si de su contenido se desprende que reúnen las características de un recurso, denuncia o consulta tributaria deberán ser remitidas al órgano competente para su tramitación y resolución, con notificación a las personas solicitantes.

Las quejas y sugerencias no condicionarán ni afectarán, en modo alguno, el ejercicio de las restantes acciones o derechos que, de conformidad con la normativa reguladora de cada procedimiento puedan ejercitar las personas que figuren en el mismo como interesadas.

Las respuestas a las quejas y sugerencias no constituirán ni reconocerán derechos subjetivos o situaciones jurídicas individualizadas, por lo que no serán susceptibles de recurso alguno, administrativo o jurisdiccional.

4. Siempre que se trate de quejas y sugerencias relacionadas con el funcionamiento de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía, sea cual fuere el lugar, forma o medio de presentación, se entenderán presentadas para su tramitación por la Oficina para la Defensa del Contribuyente, en los términos regulados por el presente Decreto, salvo cuando la persona interesada se acoja de forma expresa a otros procedimientos regulados por las leyes.

Artículo 5. Legitimación.

1. Tendrán derecho a presentar quejas y sugerencias a que se refiere el artículo 4 del presente Decreto, todas las personas físicas o jurídicas, y las entidades del artículo 35.4 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre.

2. Las quejas relacionadas, directa o indirectamente, con un procedimiento administrativo de naturaleza tributaria, sólo podrán ser presentadas por quienes tengan el carácter de personas interesadas en el mismo.

Las quejas podrán presentarse tanto personalmente como mediante representación, debiendo acreditarse la identificación de la persona y su carácter de interesada, así como, en su caso, la persona representante y la validez de la representación. La representación deberá acreditarse en los términos establecidos en los artículos 45 al 47 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre.

3. Cuando la presentación de la queja se realice por medios electrónicos, la forma de identificación se hará atendiendo a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios

Públicos, y en el artículo 13 del Decreto 183/2003, de 24 de junio, por el que se regula la información y atención al ciudadano y la tramitación de procedimientos administrativos por medios electrónicos (Internet), debiendo acreditarse el carácter de persona interesada en el procedimiento tributario y, en su caso, la condición de representante y validez de la representación.

4. La presentación de las sugerencias podrá realizarse de forma anónima.

Artículo 6. Supuestos de inadmisión.

1. No se admitirán quejas y sugerencias en los siguientes supuestos:

a) Cuando su objeto no sea susceptible de queja o sugerencia de acuerdo con el artículo 4.

En particular, no se admitirán las quejas y sugerencias en los siguientes casos:

1.º Cuando se pretenda tramitar por la vía regulada en el presente Decreto recursos, reclamaciones o acciones distintas a las quejas o sugerencias contempladas en el mismo, así como las denuncias a que se refiere el artículo 114 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, sin perjuicio del traslado de los escritos a los servicios competentes.

2.º Cuando se articulen como quejas las peticiones de información en general, así como las peticiones de información sobre los procedimientos de devolución tributaria u otros procedimientos sujetos a plazos, formuladas antes de su finalización.

Ello sin perjuicio de la posibilidad de plantear ante la Oficina para la Defensa del Contribuyente las quejas o sugerencias que se puedan deducir del funcionamiento de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía en dichos procedimientos.

b) Cuando las quejas se formulen por quienes no reúnan la condición de personas interesadas en los procedimientos, conforme a lo dispuesto en el artículo 5.2.

c) Cuando se omitan datos esenciales para la tramitación de la queja y la persona interesada, puesta de manifiesto tal circunstancia, no subsane la omisión.

d) Cuando se reiteren quejas o sugerencias anteriormente presentadas por la misma persona interesada que ya hubiesen sido resueltas, aunque se refieran a actos distintos, si entre la queja anterior y la nueva existe identidad sustancial del objeto.

2. Si los defectos observados fueran subsanables, se concederá a la persona interesada un plazo de diez días hábiles, contados a partir del siguiente al de la notificación del requerimiento para su subsanación.

En caso de contestación al requerimiento y persistencia de la causa de inadmisión, se declarará la inadmisión definitivamente.

En todo caso, cuando la persona interesada no conteste al requerimiento en plazo, se procederá al archivo del expediente.

El acuerdo de inadmisión, debidamente motivado por alguna de las causas contempladas en el apartado 1, se notificará a la persona interesada.

3. Excepcionalmente, aunque se hubiera acordado no admitir a trámite una queja o sugerencia, la Oficina podrá elaborar propuesta de mejora o informe a que se refiere el artículo 3.1.e) en atención a las especiales circunstancias que se pongan de manifiesto en el expediente.

CAPÍTULO IV

Del Libro de quejas y sugerencias de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía

Artículo 7. Libro de quejas y sugerencias.

1. Se establece el Libro de quejas y sugerencias de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía, en el que las personas interesadas podrán formular las quejas y sugerencias a que se refiere el artículo 4.

2. El Libro de quejas y sugerencias de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía existirá en soporte físico papel y electrónico. Se estructurará en hojas o formularios numerados mediante un sistema de autenticación que podrá consistir en código de barras, y, en el caso de Libro electrónico, podrá ser descargado para su cumplimentación y presentación en cualquier registro administrativo, o para su grabación y presentación, a través de Internet, en el Registro Telemático Tributario dependiente de la Consejería con competencias en materia de Hacienda.

3. En los Registros de los órganos que tengan la consideración de Administración tributaria de la Junta de Andalucía conforme al artículo 2.3, existirá un ejemplar de hojas o formularios del Libro de quejas y sugerencias de la referida Administración tributaria.

CAPÍTULO V

Del procedimiento

Artículo 8. Forma y presentación de las quejas y sugerencias.

1. Las quejas y sugerencias dirigidas a la Oficina para la Defensa del Contribuyente podrán presentarse en las formas

y lugares siguientes:

a) En los Registros de los órganos que tengan la consideración de Administración tributaria de la Junta de Andalucía, mediante cumplimentación del modelo normalizado de hoja del Libro de quejas y sugerencias a que se refiere el artículo 7 del presente Decreto.

b) A través del Registro Telemático Tributario, conforme a lo dispuesto en el artículo 24 y siguientes de la Ley 11/2007, de 22 de junio, y sus disposiciones de desarrollo, la disposición adicional tercera del Decreto 183/2003, de 24 de junio, y el artículo 83 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía.

c) En las formas y lugares 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, y el artículo 82.2 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre.

2. Las personas interesadas tendrán derecho a ser asistidas por la Administración tributaria de la Junta de Andalucía en la confección y presentación de sus quejas y sugerencias, pudiendo acompañarlas de la documentación que estimen oportuna.

En los puntos de acceso electrónico y sedes electrónicas de la Consejería con competencias en materia de Hacienda se dispondrá de la relación de órganos que componen la Administración tributaria de la Junta de Andalucía.

3. En todo caso, en los escritos de quejas se deberá hacer constar los siguientes datos esenciales, cuya omisión podrá dar lugar a su inadmisión:

a) Nombre y apellidos, razón social o denominación completa, y número de identificación fiscal de la persona interesada y, en su caso, del representante.

b) Formulación concreta de la queja.

c) Domicilio, cuenta de correo electrónico o fax a efectos de notificaciones.

d) Firma que, en su caso, podrá ser electrónica.

En caso de que se actúe por medio de representante deberá aportarse la documentación acreditativa de la representación.

Artículo 9. Remisión de las quejas y sugerencias a la Oficina.

1. Los Registros generales y auxiliares de la Junta de Andalucía que reciban quejas y sugerencias relacionadas, directa o indirectamente, con el funcionamiento de los órganos que componen la Administración tributaria de la Junta de Andalucía de acuerdo con el artículo 8.1 a) y c), deberán remitirlas al Registro General de la Consejería competente en materia de Hacienda, para su registro y traslado a la Oficina para la Defensa del Contribuyente, junto con la documentación que se acompañe.

2. La fecha de entrada en el Registro General de la Consejería competente en materia de Hacienda será la que se tenga en cuenta como inicio del plazo para dar respuesta a las quejas y sugerencias.

3. Las quejas y sugerencias presentadas a través del Registro Telemático Tributario se adecuarán a lo dispuesto en la Orden de 10 de junio de 2005, por la que se regula el Registro Telemático Tributario dependiente de la Consejería de Economía y Hacienda y las notificaciones, certificados y transmisiones telemáticos en el ámbito de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía, o norma que la sustituya.

El Registro Telemático Tributario emitirá automáticamente un recibo consistente en una copia autenticada del escrito, incluyendo la fecha y hora de presentación y el número de entrada de registro. Este recibo tendrá el valor de justificante de la recepción a efectos de lo establecido en el artículo 70.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y de su tramitación mediante el procedimiento regulado en el presente Capítulo.

4. La Oficina para la Defensa del Contribuyente acusará recibo de todas las quejas y sugerencias, comunicando a las personas interesadas su admisión o inadmisión para su tramitación, en el caso que proceda, mediante el procedimiento previsto en el presente Decreto.

Artículo 10. Normas comunes de tramitación de las quejas y sugerencias.

1. Recibidas las quejas y sugerencias en la Oficina para la Defensa del Contribuyente se dará traslado a los órganos de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía afectados por éstas, para que, en el plazo de quince días hábiles a contar desde el siguiente al de la recepción del requerimiento, remitan informe a la Oficina proponiendo respuesta a la queja o sugerencia formulada.

2. Cuando las quejas y sugerencias se refieran a cuestiones técnicas, no jurídicas derivadas de la utilización de medios electrónicos, informáticos o telemáticos en los procedimientos tributarios, la Oficina dará respuesta previa petición de informe al órgano responsable de la aplicación de la política informática en la Consejería con competencias en materia de Hacienda.

Artículo 11. De la tramitación de las quejas.

1. En función de la complejidad de la queja, la Oficina podrá ampliar de forma motivada el plazo previsto para emitir el informe referido en el artículo anterior, aunque no podrá exceder de un mes.

En caso de incumplimiento del deber de informar por los órganos competentes de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía afectados por las quejas, se dará cuenta al Consejo de Gobierno a través de la memoria anual a que se refiere el artículo 3.1.g), sin perjuicio de las responsabilidades que en su caso correspondan.

2. La Oficina para la Defensa del Contribuyente deberá elaborar y notificar la respuesta a las personas interesadas, a la Dirección de la Agencia Tributaria de Andalucía, así como al órgano responsable del servicio administrativo tributario afectado por la queja en el plazo máximo de dos meses, contados a partir del día siguiente al de entrada de la queja en el Registro General de la Consejería competente en materia de Hacienda o en el Registro Telemático Tributario.

La falta de contestación en dicho plazo no implicará la aceptación de la exposición de hechos ni de los argumentos jurídicos que la persona interesada hubiera incorporado en su escrito de queja, sin perjuicio de que pueda poner de manifiesto la demora ante la Oficina.

3. Cuando por la importancia y gravedad de los asuntos planteados en las quejas se apreciaran indicios de infracción penal o administrativa, la Oficina para la Defensa del Contribuyente, analizadas las circunstancias y previo informe del órgano administrativo afectado por la misma, actuará de conformidad con lo establecido en el artículo 262 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, o remitirá las actuaciones al órgano competente para iniciar el procedimiento que se derive de la infracción administrativa.

El citado informe será emitido por el superior jerárquico del órgano afectado cuando los hechos sean presuntamente imputables a su titular.

El acuerdo de remisión, que deberá ser notificado a la persona interesada en el plazo de cinco días, pondrá fin al procedimiento de tramitación de la queja.

4. Cuando la Oficina para la Defensa del Contribuyente tuviera conocimiento de la presentación de una queja y la existencia simultánea de un procedimiento de revisión de cualquier naturaleza sobre la misma materia, podrá de forma motivada no tramitar la queja, teniendo en cuenta el motivo de la misma y su relación con el objeto del procedimiento revisor del que se trate.

El acuerdo, que deberá ser notificado a la persona interesada en el plazo de cinco días, pondrá fin al procedimiento de tramitación de la queja.

En cualquier caso, la falta de tramitación no se acordará cuando en la queja se planteen cuestiones relacionadas con las deficiencias en la accesibilidad de las instalaciones, la calidad de la información, el trato a la ciudadanía, la calidad de los servicios o el incumplimiento de los compromisos de las cartas de servicios.

De forma excepcional, en aquellos supuestos en los que se haya acordado no tramitar la queja y el archivo del expediente, la Oficina podrá elaborar propuesta de mejora o informe a que se refiere el artículo 3.1.e), en atención a las circunstancias puestas de manifiesto en el expediente.

Artículo 12. Desistimiento.

1. Se podrá desistir de las quejas en cualquier momento dando lugar a la finalización del procedimiento y archivo del expediente, sin perjuicio de que la Oficina para la Defensa del Contribuyente acuerde su prosecución, por entender que pudiera existir un interés general o necesidad de definir o esclarecer las cuestiones planteadas.

2. Las personas interesadas deberán comunicar por escrito a la Oficina el desistimiento de la queja de manera que quede constancia en el expediente, sin que dicho desistimiento impida, en su caso, lo dispuesto en el artículo 11.3.

Artículo 13. De la tramitación de las sugerencias.

1. La Oficina para la Defensa del Contribuyente deberá elaborar y notificar la respuesta a la persona interesada que la formule dentro del plazo de dos meses, contados a partir del día siguiente al de entrada de la sugerencia en el Registro General de la Consejería competente en materia de Hacienda o en el Registro Telemático Tributario.

La falta de contestación en dicho plazo no implicará la aceptación de la exposición de hechos ni de los argumentos jurídicos que la persona interesada hubiera incorporado en su escrito de sugerencia, sin perjuicio de que pueda poner de manifiesto la demora ante la Oficina.

2. En caso de incumplimiento de la obligación de informar por los órganos competentes de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía afectados por las sugerencias, se dará cuenta al Consejo de Gobierno a través de la memoria anual a que se refiere el artículo 3.1.g), sin perjuicio de las responsabilidades que en su caso correspondan.

3. Cuando la naturaleza de la sugerencia lo requiera, la Oficina podrá formular las propuestas de mejora o informes a que se refiere el artículo 3.1.e).

Artículo 14. Terminación del procedimiento.

1. Los procedimientos de quejas tramitados ante la Oficina para la Defensa del Contribuyente podrán terminar de las siguientes formas:

- a) Acuerdo de inadmisión y archivo del expediente, en los términos establecidos en el artículo 6.
- b) Contestación por la Oficina para la Defensa del Contribuyente, en virtud de lo dispuesto en el artículo 11.2.
- c) Acuerdo de no tramitación y archivo del expediente, conforme a lo establecido en el artículo 11.4.
- d) Desistimiento expreso de la persona interesada, conforme a lo dispuesto en el artículo 12.

e) Acuerdo de remisión del expediente, de conformidad con lo establecido en el artículo 11.3.

2. Los procedimientos de sugerencias tramitados ante la Oficina para la Defensa del Contribuyente podrán terminar de las siguientes maneras:

- a) Acuerdo de inadmisión y archivo del expediente, en los términos establecidos en el artículo 6.
- b) Contestación por la Oficina para la Defensa del Contribuyente, en virtud de lo dispuesto en el artículo 13.1.

3. Salvo en los supuestos previstos en los apartados 1 a) y 2 a) anteriores, la Oficina para la Defensa del Contribuyente comunicará a la Dirección de la Agencia Tributaria de Andalucía el acuerdo o contestación, que ponga fin a los procedimientos abiertos en virtud de quejas o sugerencias que se hubieran presentado ante cualquier órgano de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía.

Artículo 15. Información del expediente.

1. Las personas y entidades que hubieran presentado una queja o sugerencia ante la Oficina para la Defensa del Contribuyente podrán solicitar, en cualquier momento del procedimiento, información del estado en que se encuentra la tramitación del expediente.

2. La información deberá solicitarse de forma que quede constancia del nombre y apellidos o razón social y número de identificación fiscal de la persona o entidad que la solicita, así como firma de la persona interesada, o la acreditación de la autenticidad de su voluntad expresada por cualquier otro medio.

La información se facilitará preferentemente por el mismo medio utilizado por la persona interesada e indicará la fase en que se encuentra la tramitación del expediente, el último trámite realizado y la fecha en que se cumplimentó.

3. La Consejería con competencias en materia de Hacienda habilitará un servicio electrónico en la Oficina para la Defensa del Contribuyente, para información sobre el estado de tramitación del expediente.

Artículo 16. Deber de colaboración.

1. Durante la tramitación de las quejas y sugerencias, las autoridades y las empleadas y empleados públicos de los órganos administrativos dependientes de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía estarán obligados a colaborar con la Oficina para la Defensa del Contribuyente.

2. La presentación de una queja o sugerencia relacionada, directa o indirectamente, con el funcionamiento de los órganos que componen la Administración tributaria de la Junta de Andalucía, conllevará la autorización a la Oficina para la Defensa del Contribuyente para acceder a las bases de datos y expedientes de los procedimientos tributarios a que se refiera la correspondiente queja o sugerencia, contenidos en los ficheros de datos de carácter personal, cuya responsabilidad corresponde a los órganos de la citada Administración tributaria. A estos efectos, no podrá negársele el acceso a ningún expediente, documentación o dato contenido en un fichero de datos de carácter personal que esté relacionado con la actividad o servicio objeto de comprobación e investigación. Todo ello de conformidad con el artículo 6.2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal.

3. Del incumplimiento de la obligación de colaboración por parte de los órganos competentes de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía se dará cuenta al Consejo de Gobierno a través de la memoria anual a que se refiere el artículo 3.1.g), sin perjuicio de las responsabilidades que en su caso correspondan.

Artículo 17. Carácter reservado.

Todos los datos, informes o antecedentes de cualquier naturaleza, obtenidos por la Oficina para la Defensa del Contribuyente en el desempeño de sus funciones tienen carácter reservado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 95 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, y sólo podrán ser utilizados a efectos de la estricta aplicación del procedimiento de tramitación y contestación de las quejas y sugerencias o de las consultas que le formulen los órganos superiores jerárquicos, sin que puedan ser cedidos o comunicados a terceros.

Disposición adicional única. Organización de la Oficina.

1. Corresponde a la persona titular de la Dirección General con competencias en materia de Tributos la dirección de la Oficina para la Defensa del Contribuyente.

2. El Servicio de Seguimiento y Evaluación de los Servicios Tributarios, adscrito a dicha Dirección General, tramitará las quejas y sugerencias y realizará las actuaciones a que se refiere este Decreto para el funcionamiento de la Oficina.

Disposición transitoria única. Aplicación del procedimiento.

El presente Decreto no será de aplicación a las quejas y sugerencias formuladas con anterioridad a su entrada en vigor, que continuarán rigiéndose por la normativa aplicable a las mismas al tiempo de su presentación.

Disposición derogatoria única. Cláusula derogatoria.

Quedan derogadas las normas de igual o inferior rango en cuanto contradigan o se opongan a lo dispuesto en el presente Decreto.

Disposición final primera. Entrada en funcionamiento.

La Oficina para la Defensa del Contribuyente entrará en funcionamiento el mismo día de la entrada en vigor del presente Decreto.

Disposición final segunda. Desarrollo y ejecución.

Se autoriza a la Consejera de Hacienda y Administración Pública a dictar las disposiciones y a realizar cuantas actuaciones sean necesarias para el desarrollo y ejecución del presente Decreto.

Disposición final tercera. Características técnicas del Libro de quejas y sugerencias.

Mediante Orden de la Consejería con competencias en materia de Hacienda se determinarán las prescripciones técnicas del Libro de quejas y sugerencias de la Administración tributaria de la Junta de Andalucía y se aprobará el correspondiente modelo normalizado.

Disposición final cuarta. Entrada en vigor.

El presente Decreto entrará en vigor a los tres meses de su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Sevilla, 26 de febrero de 2013

JOSÉ ANTONIO GRIÑÁN MARTÍNEZ
Presidente de la Junta de Andalucía

Carmen Martínez Aguayo
Consejera de la Hacienda y Administración Pública

CONSEJERÍA DE AGRICULTURA, PESCA Y MEDIO AMBIENTE

Orden de 1 de marzo de 2013, por la que se aprueban las Normativas Directoras para la Ordenación Urbanística en desarrollo de los artículos 4 y 5 del Decreto 2/2012, de 10 de enero, por el que se regula el régimen de las edificaciones y asentamientos existentes en suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma de Andalucía. (BOJA núm. 46, de 7-3-2013).

El Decreto 2/2012, de 10 de enero, por el que se regula el régimen de las edificaciones y asentamientos existentes en suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma de Andalucía, establece en su artículo 5.2 que la Consejería competente en materia de urbanismo formulará y aprobará unas Normativas Directoras para la Ordenación Urbanística con la finalidad de proponer normas tipo sobre condiciones mínimas de habitabilidad que sirvan de orientación a los ayuntamientos para establecerlas por el Plan General o, en ausencia de esta regulación, mediante unas ordenanzas municipales.

Por otra parte, el artículo 4 del Decreto citado establece que la identificación de las edificaciones aisladas en el suelo no urbanizable requiere la previa delimitación por el Plan General de todos los asentamientos urbanísticos y de los ámbitos del hábitat rural diseminado existentes en el suelo no urbanizable del municipio. Así mismo, se establece que en ausencia de Plan General, o si éste no contuviera la delimitación de los asentamientos, el Ayuntamiento elaborará un Avance de planeamiento para su identificación, de forma que las edificaciones que no se ubiquen en ninguno de los asentamientos delimitados por el Plan General o, en su defecto, por el Avance aprobado, se identificarán como edificaciones aisladas.

Para la redacción de este Avance se ha considerado conveniente redactar Normativas Directoras, con la finalidad de establecer criterios orientativos que sirvan de referencia a los ayuntamientos a la hora de identificar y delimitar los asentamientos urbanísticos y los ámbitos del hábitat rural diseminado existentes en el suelo no urbanizable y así determinar qué edificaciones deben considerarse como edificaciones aisladas a los efectos de aplicarles a ellas los distintos regímenes previstos en el Decreto.

La figura de las Normativas Directoras para la Ordenación Urbanística está regulada por el artículo 20 y siguientes de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, que la concibe como un instrumento que tiene por objeto contribuir a la correcta integración de la ordenación urbanística, conteniendo preferentemente recomendaciones con la eficacia propia de las normas de carácter indicativo y orientativo para la acción municipal en materia de urbanismo.

Las presentes Normativas Directoras han sido sometidas a información pública, conforme al artículo 22.2 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, por Orden de la Consejera de Obras Públicas y Vivienda de fecha 5 de marzo de 2012, publicada en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía número 35, de 16 de marzo de 2012.

Por todo lo expuesto, a propuesta de la persona titular de la Secretaría General de Ordenación del Territorio, y en uso de las competencias que tengo atribuidas en virtud del artículo 44.2 de la Ley 6/2006, de 24 de octubre, de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, y de la disposición final única del Decreto 64/2012, de 13 de marzo,

DISPONGO

Artículo único. Aprobación de las Normativas Directoras.

Se aprueban las Normativas Directoras para la Ordenación Urbanística en desarrollo de los artículos 4 y 5 del Decreto 2/2012, de 10 de enero, por el que se regula el régimen de las edificaciones y asentamientos existentes en suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma de Andalucía, que se insertan como Anexos I y II a la presente Orden.

Disposición final única. Entrada en vigor.

La presente Orden entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Sevilla, 1 de marzo de 2013

LUIS PLANAS PUCHADES

Consejero de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente

ANEXO I

NORMATIVA DIRECTORA PARA LA REDACCIÓN DE LOS AVANCES PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 4 DEL DECRETO 2/2012, DE 10 DE ENERO, POR EL QUE SE REGULA EL RÉGIMEN DE LAS EDIFICACIONES Y ASENTAMIENTOS EXISTENTES EN SUELO NO URBANIZABLE EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA

INTRODUCCIÓN

A. INCIDENCIA DE LAS EDIFICACIONES IRREGULARES UBICADAS EN EL SUELO NO URBANIZABLE EN EL SISTEMA DE ASENTAMIENTOS DE ANDALUCÍA

El proceso de ocupación del medio rural mediante viviendas y edificaciones se ha incrementado progresivamente en las últimas décadas y ha tenido y tiene formas de implantación muy distintas y usos también diversos, incidiendo tanto en la ciudad como en el medio rural. En las ciudades, el modelo urbano se ha ido alejando de los patrones propios de la ciudad mediterránea compacta, de media densidad, para pasar a ser una ciudad difusa, en la que los límites campo-ciudad se han difuminado. En el medio rural, la profusión de usos urbanos no vinculados al mismo ha transformado los paisajes, en la medida que el suelo rústico ya no es solo el medio en que se desarrolla la actividad económica agraria, sino el soporte de otros usos, ligados sobre todo a la residencia y al ocio.

Las repercusiones territoriales, en muchos casos irreversibles y acumulativas, han sido muy diversas y con distinto grado de intensidad, provocando una transformación, cuando no deterioro, del entorno ambiental y paisajístico. Pero, sobre todo, lo que se percibe es el desorden territorial consecuencia lógica de la espontaneidad del proceso y de la falta de control sobre el mismo. Entre los principales impactos territoriales destacan: el mayor consumo de recursos naturales (suelo, agua y energía), los problemas de erosión y contaminación como consecuencia de procesos de urbanización que responden a necesidades individuales no planificadas, pérdida de identidad del paisaje favoreciendo su fragmentación y homogenización, ocupación de zonas de interés agrícola o natural etc.

Pero también los costes económicos y sociales son relevantes, por cuanto se ha generado un modelo no regulado de ocupación del territorio, que se fundamenta en la consecución de intereses privados a un bajo coste, y que tiene repercusiones negativas en toda la colectividad. El modelo no contribuye a la construcción de la ciudad sino, al contrario, se beneficia de sus dotaciones y recursos, lo que implica un agravio comparativo respecto del resto de la ciudadanía que vive en la ciudad. Todo ello trae consigo que, como consecuencia en muchos casos de su transformación en primera residencia, se incrementen los recursos públicos destinados a la prestación de los servicios básicos a estas edificaciones.

Se ha generado en consecuencia un modelo no regulado de ocupación del territorio que contrasta y diverge de los criterios regulados por el Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía (POTA), que apuesta por el mantenimiento de los valores propios de la ciudad andaluza a lo largo de la historia, de raigambre mediterránea, en tanto ciudad compacta y de compleja diversidad, apoyada en un orden territorial equilibrado en la escala regional; un modelo que ofrece mejores niveles de calidad de vida y de sostenibilidad urbana.

El Plan regional, en su norma 45, aboga por un modelo de ciudad compacta, funcional y económicamente diversificada, evitando procesos de expansión indiscriminada y de consumo innecesario de recursos naturales y de suelo, propiciando un desarrollo urbano vinculado a los núcleos existentes, y adecuando el ritmo de crecimiento urbanístico a la efectiva implantación de las dotaciones y equipamientos básicos.

Por su parte, la norma 55 de dicho Plan presta una especial atención a los procesos de parcelaciones urbanísticas de carácter irregular, y establece la necesidad de disponer de normativa e instrumentos regionales de control y regulación que desarrollen recomendaciones preventivas a incorporar en los planes urbanísticos dirigidas a la reconversión urbanística de estas parcelaciones para su adecuación a la legalidad vigente y medidas para evitar la consolidación de los asentamientos ilegales.

B. LA REGULACIÓN DEL SUELO NO URBANIZABLE EN LA NORMATIVA URBANÍSTICA

Desde la legislación urbanística el tratamiento dado al suelo no urbanizable ha ido evolucionando hacia una concepción positiva en la ordenación de esta clase de suelo y la preservación de sus valores, lo que ha propiciado un régimen restrictivo en cuanto a la posibilidad de implantar otros usos no vinculados al mismo.

La Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (LOUA), al establecer el régimen aplicable al suelo no urbanizable en su artículo 55, permite en esta clase de suelo solo los actos y edificaciones vinculadas a la utilización y explotación agrícola, ganadera, forestal, cinegética o análoga a la que estén efectivamente destinados y, con carácter excepcional, aquellas actuaciones de interés público que sea preciso implantar en suelo no urbanizable. Junto a ello, se establece un régimen muy restrictivo de salvaguarda de los procesos de parcelación urbanística en suelo no urbanizable con el objetivo de evitar la formación de nuevos asentamientos, tanto desde la propia Ley como atribuyendo al Plan General su regulación, formando parte de las determinaciones de la ordenación estructural.

En relación a la posible demanda de viviendas en suelo no urbanizable, la LOUA suprimió la posibilidad de construcción de viviendas desvinculadas de las explotaciones agrarias y dificultó los procesos de urbanización en núcleos aislados, destinados principalmente a viviendas de segunda residencia, en aras a la preservación del más eficiente modelo de ciudad compacta, lo que vino a reforzar el POTA y las modificaciones introducidas a este Plan por el Parlamento.

La LOUA no define de forma específica el concepto de asentamiento ni el de núcleo de población, pero sí estableció las condiciones que deben cumplir unos terrenos para integrarse como suelo urbano, bien por estar dotados de los servicios urbanísticos mínimos, bien por presentar un grado de consolidación adecuado conforme a la ordenación establecida por el planeamiento general e integrados en la malla urbana en condiciones de conectar a los servicios urbanísticos básicos.

C. EL SISTEMA DE ASENTAMIENTOS EN LA PLANIFICACIÓN URBANÍSTICA

La definición del sistema de asentamientos constituye una de las determinaciones más relevantes del planeamiento municipal ya que establece, de una parte, la forma de ocupación del territorio y, de otra, el modelo de crecimiento urbanístico, lo que viene a condicionar de forma efectiva la eficiencia del modelo territorial y urbanístico adoptado.

En algunos planes municipales, sin embargo, la definición del sistema de asentamientos por el planeamiento se ha realizado con criterios exclusivamente normativos—de clasificación de suelo—, obviando otros criterios de ordenación urbana y territorial, necesarios para la categorización de los asentamientos como núcleos de población, de forma que se han clasificado como suelo urbano terrenos que, si bien cumplen las condiciones establecidas en la LOUA, no constituyen un asentamiento urbanístico en la medida que su dimensión no justifica la ubicación de las dotaciones y equipamientos necesarios para poder cumplir las funciones básicas de la ciudad en coherencia con el modelo de ciudad compacta y con las dotaciones adecuadas que se persigue tanto desde el POTA como desde la propia LOUA.

Por su parte, el tratamiento dado por el planeamiento a los asentamientos irregulares existentes en suelo no urbanizable ha sido desigual, ya que con carácter general se ha puesto un mayor énfasis en el análisis y en las propuestas para la ciudad existente y en su extensión, que en la regulación del suelo no urbanizable. Bien es verdad, que las limitaciones a los crecimientos establecidas en el POTA, justificadas como medida para poner límites a los procesos indiscriminados de expansión urbanística, tampoco han contribuido a que los planeamientos municipales atendieran la inclusión en el proceso urbanístico de estos asentamientos, dado que éstos limitaban la capacidad de crecimiento de los núcleos urbanos.

La definición y regulación del sistema de asentamientos del municipio por el Plan General debe llevarse a cabo en el marco del modelo territorial y urbanístico establecido, y debe responder a los principios generales establecido en el Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía y, en su caso, los Planes de Ordenación del Territorio de ámbito subregional, de conseguir la máxima eficiencia territorial y un modelo de ciudad compacta, evitándose la creación de nuevos núcleos de población y potenciando los núcleos existentes que por sus características sean capaces de albergar funciones urbanas.

En este sentido el Plan General al establecer el sistema de asentamientos del municipio, en aras a su ordenación urbanística, debería distinguir los siguientes supuestos:

a) Asentamientos urbanísticos que deben integrarse en la ordenación establecida por el Plan General, constituidos por los núcleos principales, secundarios o aquellos otros de entidad suficiente como para albergar dotaciones y servicios, fijando sus condiciones de ordenación y, en su caso, de crecimiento urbanístico.

b) Asentamientos urbanísticos que no pueden integrarse en la ordenación establecida por el Plan General, por resultar incompatibles, fijando el régimen en el que deben de permanecer en suelo no urbanizable.

c) Asentamientos que constituyen Ámbitos del Hábitat Rural Diseminado, para los que el planeamiento debe establecer su régimen específico.

Todo ello sin perjuicio del tratamiento que el Plan General pudiera dar a determinadas agrupaciones de edificaciones que cumpliendo los requisitos establecidos en el artículo 45 de la LOUA para su clasificación como suelo urbano, no llegan a constituir un asentamiento urbanístico.

D. EL DECRETO 2/2012, DE 10 DE ENERO, POR EL QUE SE REGULA EL RÉGIMEN DE LAS EDIFICACIONES Y ASENTAMIENTOS EXISTENTES EN SUELO NO URBANIZABLE EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA

El Decreto 2/2012, de 10 de enero, tiene como objetivo básico el establecer el régimen jurídico aplicable a las edificaciones aisladas existentes en el suelo no urbanizable, así como el tratamiento y regulación por el Plan General de los asentamientos urbanísticos y los ámbitos del Hábitat Rural Diseminado.

Para este Decreto, el concepto de asentamiento urbanístico se aproxima al de núcleo de población, en cuanto lo constituyen aquellos ámbitos territoriales consolidados por edificaciones, generadoras de actividades propiamente urbanas y con entidad suficiente como para precisar infraestructuras, dotaciones y servicios urbanísticos. Es decir, el asentamiento urbanístico se configura como una realidad física existente, a partir de un umbral mínimo de densidad, compacidad y relaciones urbanas que posibiliten la implantación de unos módulos mínimos de dotaciones y servicios, evitándose así la dispersión de las actividades urbanas sobre el territorio y la formación de núcleos de población de escasa entidad. Para ello, el artículo 2.2.b) establece los requisitos que deben reunir los asentamientos urbanísticos para su identificación, en cuanto notas características que deben ser analizadas en su conjunto y personalizadas para la diversidad de situaciones territoriales existentes en Andalucía, resultando conveniente definir a nivel regional unos parámetros orientativos que permitan su aplicación de forma homogénea.

Aunque muchos asentamientos urbanísticos tienen su origen en una parcelación urbanística en suelo no urbanizable, el Decreto 2/2012, de 10 de enero, distingue ambos conceptos a los efectos de su tratamiento normativo. En este sentido, en los casos en los que la parcelación urbanística no haya alcanzado al grado de consolidación suficiente para considerarse como asentamiento urbanístico, las edificaciones incluidas en la misma podrán acogerse al régimen de las edificaciones aisladas, conforme a las normas que establece el Capítulo II del Decreto. Y en los casos en los que la parcelación urbanística se haya consolidado como asentamiento urbanístico, corresponderá al Plan General de Ordenación Urbanística decidir sobre su integración en la ordenación urbanística a los efectos de su regularización, conforme a las normas que se establecen en Capítulo III de este Decreto.

En relación con los asentamientos que pudieran tener la consideración de Hábitat Rural Diseminado, el Decreto 2/2012, de 10 de enero, desarrolla la regulación establecida por el artículo 46.1.g) de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre (en su redacción actual dada por la Ley 2/2012, de 30 de enero), ampliando el ámbito de la vinculación de las edificaciones al medio rural, lo que posibilita una mejor adaptación a la diversidad de situaciones que se presentan a nivel regional. El Hábitat Rural Diseminado se configura así como un asentamiento de carácter rural que ha evolucionado en el tiempo, ubicado en un área territorial delimitada y que, sin presentar una estructura urbanística definida, puede precisar de ciertas dotaciones y servicios. La regulación de estos ámbitos por el planeamiento permitirá dar un tratamiento adecuado a aquellos asentamientos que por sus características no pueden tener la consideración de edificaciones aisladas, ni tampoco reúnen los requisitos establecidos para los asentamientos urbanísticos, por lo que deben de seguir manteniendo su clasificación como suelo no urbanizable.

El Decreto 2/2012, de 10 de enero, regula de forma detallada los criterios, requisitos y demás especificaciones para la incorporación a la ordenación del Plan General de Ordenación Urbanística, o su revisión, de los asentamientos urbanísticos que resulten compatibles con el modelo territorial y urbanístico aplicable al municipio y no se encuentre en alguna de las situaciones especificadas por el artículo 13.3 de dicho Decreto, así como la delimitación y regulación de los ámbitos del Hábitat Rural Diseminado. Es en este momento, cuando se deben adoptar las decisiones necesarias para la delimitación precisa de los asentamientos, su caracterización territorial, la clasificación urbanística de los terrenos, etc.

Por ello, el Avance de planeamiento establecido por el artículo 4 del Decreto 2/2012, de 10 de enero, para la delimitación de los asentamientos, no tiene otro objetivo que el de posibilitar la aplicación directa del Decreto, en ausencia de Plan General, o si este no contuviera esta delimitación conforme a lo establecido en dicho Decreto. En este sentido, se trata de un instrumento de carácter cautelar hasta tanto por el planeamiento se establezca la delimitación definitiva, cuyo único objeto es posibilitar la identificación de las edificaciones aisladas existentes de forma inmediata. En todo caso, el Avance no sería necesario en el supuesto de que no existieran asentamientos urbanísticos en el término municipal.

Esto hace que el Avance no se configure como un documento complejo y detallado, sino como una mera delimitación de los asentamientos existentes en suelo no urbanizable, sin que quepa adoptar por él determinaciones urbanísticas en orden a su incorporación al Plan General (clasificación de suelo, régimen de usos, edificabilidades, etc.). Su alcance como instrumento urbanístico está limitado por la regulación que establece el artículo 29 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, es decir, efectos administrativos internos, preparatorios de la redacción del correspondiente instrumento de planeamiento, si bien al tener también la naturaleza jurídica de ordenanza municipal, obliga tanto a la administración como a los particulares en lo que es exclusivamente su objeto: la identificación y delimitación de los asentamientos urbanísticos para determinar las edificaciones aisladas.

La tramitación del Avance debe realizarse conforme a lo dispuesto en el artículo 49 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, debiendo incluir el informe de la Consejería competente en materia de urbanismo a que hace referencia el artículo 4.2 del Decreto 2/2012, de 10 de enero.

NORMATIVA

NORMA 1.ª ALCANCE Y CONTENIDO DOCUMENTAL DEL AVANCE

1. El Avance, de acuerdo con lo establecido en el artículo 4 del Decreto 2/2012, de 10 de enero, debe tener el siguiente alcance y contenido:

a) Contendrá la identificación y delimitación de los asentamientos urbanísticos y de los ámbitos del Hábitat Rural Diseminado existentes en el suelo no urbanizable del correspondiente término municipal en aplicación de los criterios que justificadamente establezca con esta finalidad el Ayuntamiento. En este sentido, el Avance no podrá contener ninguna determinación de carácter urbanístico, que compete establecer a los instrumentos de planeamiento.

b) Las edificaciones que no estén incluidas en alguno de los asentamientos delimitados por el Avance tendrán la consideración de edificaciones aisladas a los efectos establecidos por el Decreto 2/2012, de 10 de enero.

c) La identificación y delimitación de los asentamientos efectuada por el Avance, tendrá el carácter de ordenanza municipal y será de aplicación obligatoria para la Administración y los interesados en los procedimientos que se refieran a las edificaciones aisladas.

d) Este Avance servirá además de orientación para la redacción del Plan General, o su revisión, que tenga por objeto la integración en su ordenación de los asentamientos urbanísticos y de los ámbitos del Hábitat Rural Diseminado. A tal fin, la aprobación del Avance tendrá efectos administrativos internos, preparatorios de la redacción del planeamiento general.

2. El Avance contendrá la siguiente documentación:

a) Memoria del Avance: Deberá incluir el siguiente contenido:

a. Determinaciones que afecten al suelo no urbanizable y a las categorías de protección establecidas por los Planes de Ordenación del Territorio y por el planeamiento urbanístico vigente.

b. Justificación de los criterios adoptados para la identificación y delimitación de los asentamientos urbanísticos y de los ámbitos del Hábitat Rural Diseminado y del cumplimiento de dichos criterios generales en cada uno de los asentamientos delimitados.

b) Plano de identificación y delimitación de los asentamientos, a escala mínima 1:10.000 en el que se incluirán los siguientes aspectos:

a. Contenido informativo:

- La delimitación de los terrenos clasificados por el planeamiento urbanístico vigente como suelo urbano o urbanizable. Si sólo existiese Proyecto de Delimitación del Suelo Urbano, se recogerá dicha delimitación.

- Delimitación de las diferentes categorías establecidas para el suelo no urbanizable en el planeamiento urbanístico vigente y en los Planes de Ordenación del Territorio que les afecten.

- Aquella otra información que, conforme establece el artículo 8 del Decreto 2/2012, de 10 de enero, forme parte del planeamiento urbanístico, territorial y ambiental vigente, y se considere determinante en el proceso de reconocimiento de la situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación.

- Las parcelaciones urbanísticas que no constituyen un asentamiento urbanístico para las que no haya prescrito la acción de la Administración para el restablecimiento del orden urbanístico infringido, y no se ha procedido a la reagrupación de las parcelas, conforme a lo dispuesto en el artículo 183.3 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre.

En los casos en los que se encuentre aprobada la Adaptación Parcial del planeamiento general municipal a la Ley 7/2002, de Ordenación Urbanística de Andalucía, se tomará como plano base para la delimitación de los asentamientos, el plano de la Adaptación en el que se especifique las clases de suelo y las categorías del suelo no urbanizable.

b. Contenido sustantivo:

- La delimitación de los asentamientos urbanísticos existentes en el suelo no urbanizable del municipio que cumplen las condiciones establecidas en el artículo 2.2.b) del Decreto 2/2012, de 10 de enero, identificados o no por el planeamiento vigente.

- La delimitación de los ámbitos del Hábitat Rural Diseminado existentes en el municipio que cumplen las condiciones establecidas en el artículo 2.2.c) del Decreto 2/2012, de 10 de enero, identificados o no por el planeamiento vigente.

NORMA 2.ª TRAMITACIÓN PARA LA APROBACIÓN DEL AVANCE

1. Por tener la naturaleza jurídica de ordenanza municipal, el Avance deberá tramitarse conforme establece el artículo 49 de la Ley 7/1985 de Bases del Régimen Local:

a) Aprobación inicial por el Pleno municipal.

b) Información pública y audiencia a los interesados por el plazo mínimo de treinta días para la presentación de reclamaciones y sugerencias.

c) Resolución de todas las reclamaciones y sugerencias presentadas dentro del plazo y aprobación definitiva por el Pleno municipal.

d) El Avance deberá ser publicado en el Boletín Oficial de la Provincia, conforme establece el artículo 70.2 de la Ley 7/1985.

2. Cuando se trate de un Avance elaborado con ocasión de la redacción del Plan General de Ordenación Urbanística, o de su revisión, podrá tramitarse como ordenanza municipal a los efectos señalados en artículo 4.2 de este Decreto. En este caso, sólo formará parte de la ordenanza municipal la delimitación de los asentamientos efectuada por el Avance, y no las demás determinaciones urbanísticas que pudiera contener.

3. El Decreto 2/2012, de 10 de enero, exige en su artículo 4.2 que simultáneamente a la aprobación inicial deberá solicitarse informe preceptivo y no vinculante a la Consejería competente en materia de urbanismo que lo emitirá en un plazo inferior a dos meses. Respecto a este trámite deberán aplicarse las siguientes reglas:

a) El informe que debe emitir la Consejería competente en materia de urbanismo deberá solicitarse por el Ayuntamiento tras la aprobación inicial del Avance y simultáneamente a su exposición pública, debiéndose acompañar a la solicitud el certificado del secretario municipal acreditativo de la aprobación inicial de Avance y un ejemplar del mismo, en formato papel, debidamente diligenciado en todas sus páginas con la aprobación inicial y también, con el objeto de facilitar la emisión del informe, en soporte digital (CD o DVD). La solicitud deberá dirigirse a la Delegación Territorial de la referida Consejería.

b) Recibida la documentación, la Delegación Territorial comprobará que ésta está completa y, en el caso de que presentara alguna deficiencia, lo comunicará al Ayuntamiento en el plazo de 10 días para su subsanación, quedando interrumpido el plazo para informar.

c) Transcurrido el plazo de dos meses desde la recepción del expediente completo en la Delegación Territorial, sin que ésta haya emitido el informe definitivo señalado en el apartado anterior, el Ayuntamiento podrá proseguir la actuaciones para la resolución definitiva del Avance, tal como establece el artículo 83.3 de la Ley 30/92 de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

4. Mientras el Avance como Ordenanza Municipal no entre en vigor, no se podrá otorgar resoluciones de reconocimiento a la situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación, si bien la tramitación podrá iniciarse una vez el Avance se haya expuesto a información pública.

5. En los casos en que no sea necesaria la tramitación del Avance, bien por estar estos delimitados en el Plan General, o bien por no existir asentamientos en suelo no urbanizable, el Pleno municipal acordará expresamente la innecesariedad de dicho Avance, previo informe de los servicios técnicos municipales y de la Delegación Territorial de la Consejería competente en materia de urbanismo, que deberá emitirlo en el plazo de un mes. Para la emisión de éste último informe, será suficiente la solicitud del Sr. Alcalde, indicando la intención de la Corporación de adoptar acuerdo de innecesariedad del Avance, acompañada del informe de los servicios técnicos municipales.

Este acuerdo será requisito necesario para la tramitación de procedimientos de reconocimiento de situaciones de asimilado al régimen de fuera de ordenación de las edificaciones aisladas y deberá publicarse en el Boletín Oficial de la Provincia, para general conocimiento.

NORMA 3.ª CRITERIOS PARA LA IDENTIFICACIÓN Y DELIMITACIÓN DE LOS ASENTAMIENTOS URBANÍSTICOS

La identificación y delimitación de los asentamientos urbanísticos en suelo no urbanizable requerirá la valoración conjunta de los requisitos establecidos en el Artículo 2.2.b) del Decreto 2/2012, de 10 de enero, a partir de los criterios y parámetros que se establecen a continuación:

1. Los asentamientos urbanísticos deberán estar constituidos por ámbitos territoriales definidos y consolidados por agrupaciones de edificaciones próximas entre sí:

Su determinación debe tener en consideración el grado de proximidad de las edificaciones que se medirá mediante la densidad edificatoria (que es el resultado de dividir el número de edificaciones existentes por la superficie de la envolvente de la agrupación de las edificaciones, que se delimitará sin tener en consideración la división parcelaria, expresada en hectáreas). La densidad edificatoria deberá ser lo suficientemente elevada como para que resulte sostenible la implantación de servicios y dotaciones comunes. En este sentido no deberán considerarse asentamientos urbanísticos las agrupaciones de edificaciones aisladas que por su escasa densidad edificatoria no reúnan las condiciones adecuadas para desarrollar actividades urbanas y constituir un núcleo de población, sin perjuicio de que para estas agrupaciones de edificaciones puedan aplicarse soluciones coordinadas para la prestación de ciertos servicios, conforme a lo establecido en el artículo 10.3 del Decreto 2/012, de 10 de enero.

En el caso de asentamientos urbanísticos de uso predominante residencial, su delimitación deberá efectuarse teniendo en consideración su grado de consolidación y la viabilidad de la implantación en ellos de servicios y dotaciones comunes sostenibles. Para densidades edificatorias inferiores a las 10 viviendas por hectárea, deberá justificarse que es viable la implantación de servicios por la existencia de infraestructuras generales próximas a los mismos de fácil conexión y la implantación de dotaciones por su adecuada localización territorial en relación con las necesidades de la población. Para

densidades edificatorias inferiores a 5 viviendas por hectárea se considerará que no es viable la implantación de servicios y dotaciones comunes. En cualquier caso la densidad edificatoria propuesta, deberá cumplirse en cualquier ámbito parcial del asentamiento que pueda identificarse por su distinto uso, tipología o grado de consolidación.

Cuando se trate de agrupaciones de viviendas que por su proximidad y estructura sean integrables en la ordenación urbanística de núcleos urbanos existentes, el requisito de densidad edificatoria mínima podrá reducirse para su consideración como asentamiento urbanístico.

Para el resto de los usos predominantes (industriales, terciarios o turísticos), esta Normativa Directora no establece criterios de densidad, dada la diversidad de tipologías y formas de implantación, por lo que deberá ser objeto de análisis por cada Ayuntamiento a la vista de las características de implantación de estos usos. No obstante, para la adopción de los criterios de densidad edificatoria, se deberán tener en consideración la posibilidad de implantar en los asentamientos urbanísticos los servicios y dotaciones comunes de forma sostenible, a semejanza de los asentamientos residenciales.

2. Los asentamientos urbanísticos deberán poseer estructura urbana:

El Decreto 2/2012, de 10 de enero, no exige que los asentamientos urbanísticos que se identifiquen y delimiten por el Avance posean ya implantada la estructura urbana, pero sí es necesario que presenten aptitudes adecuadas para implantarla cuando se proceda a la ejecución de la urbanización conforme a las previsiones del planeamiento urbanístico. La aptitud de un asentamiento para dotarse de una estructura urbana puede venir motivada por sus características morfológicas, su capacidad de integración en la estructura urbanística existente y, en general, del cumplimiento de los demás criterios y parámetros que diferencian un asentamiento urbanístico de una agrupación de edificaciones.

3. En los asentamientos urbanísticos deberán generarse actividades urbanas y, en consecuencia, la demanda de servicios y dotaciones comunes:

La aptitud para generar actividades urbanas y la necesidad de servicios y dotaciones comunes para una determinada agrupación de edificaciones viene marcada por la dimensión que alcanza esta agrupación.

En el caso de que el uso predominante sea el residencial, se considera que una agrupación de edificaciones reúne las características mínimas que hacen necesaria la implantación de servicios y dotaciones comunes cuando tengan capacidad para una población mínima en torno a los 200 habitantes (entre 60 y 100 viviendas).

Cuando se trate de agrupaciones de viviendas que por su proximidad y estructura sean integrables en la ordenación urbanística de núcleos urbanos existentes, el requisito de capacidad poblacional mínima podrá reducirse para su consideración como asentamiento urbanístico.

En el caso de agrupaciones de edificaciones cuyo uso predominante sea distinto del uso residencial, el Ayuntamiento, establecerá el tamaño mínimo de las mismas de forma que se garantice que poseen una dimensión adecuada para generar demanda de dotaciones y servicios comunes, en consideración a su tipología y a la forma de implantación de estas edificaciones en función de su uso predominante.

NORMA 4.ª CRITERIOS PARA LA IDENTIFICACIÓN Y DELIMITACIÓN DE LOS ÁMBITOS DEL HÁBITAT RURAL DISEMINADO

La delimitación de los asentamientos que constituyen ámbitos de hábitat Rural Diseminado, se establecerá conforme a lo dispuesto en el Artículo 46.1.g) de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, y a los artículos 2.2.c) y 21 del Decreto 2/2012, de 10 de enero, teniendo en cuenta los siguientes criterios:

1. Los ámbitos delimitados deberán estar formados por edificaciones y viviendas unifamiliares en su origen vinculadas a la actividad agropecuaria y del medio rural:

La vinculación de las edificaciones pertenecientes a los ámbitos del Hábitat Rural Diseminado al medio rural es la nota más característica y determinante a la hora de identificar y delimitar estos asentamientos, sin perjuicio de que esta relación con el medio rural pudo estar en su origen, aunque en la actualidad los usos originarios, fundamentalmente agropecuarios, hayan sufrido una transformación que, como consecuencia de la mejora de la accesibilidad a estos ámbitos desde los núcleos de población, hacen innecesaria la permanencia continua para su explotación.

2. Los ámbitos delimitados deberá poseer características propias que deben de preservarse:

Esta nota implica que en cada hábitat, en su estructura o en la morfología de sus edificaciones, deben reconocerse características definidas, consecuencia de su vinculación en origen al medio rural, que justifiquen su preservación.

3. Deberán ser ámbitos desvinculados de los núcleos urbanos:

Los ámbitos de Hábitat Rural Diseminado deben caracterizarse por poseer identidad propia y una marcada autonomía respecto a los núcleos de población existentes. En este sentido, se exige de ellos que no quepa integrarlos en la trama urbana de los núcleos urbanos, de tal forma que, mantenido sus características propias y su autonomía, puedan enmarcarse en el medio rural con la clasificación urbanística de suelo no urbanizable.

4. Los ámbitos no deberán poseer una estructura de carácter urbano definida:

Aunque en el ámbito del Hábitat Rural Diseminado pueden existir pequeñas agrupaciones de edificaciones con cierta estructura urbana elemental, esto no debe implicar su consideración como núcleos de población en el sentido netamente urbanístico de exigencia de los servicios y dotaciones comunes que necesariamente demandan los núcleos de población. Por

ello, estas pequeñas agrupaciones de edificaciones, por pertenecer a ámbitos del Hábitat Rural Diseminado deben permanecer con la clasificación de suelo no urbanizable.

5. Deberá existir una relación funcional entre las edificaciones existentes en el ámbito que justifique la necesidad de ciertos servicios y dotaciones comunes:

La unidad funcional de las edificaciones lo constituye la propia existencia del hábitat en cuanto a su vinculación, al menos en su origen, al medio rural. De esta relación funcional se puede derivar la necesidad de ciertos servicios (suministro de agua, saneamiento, energía eléctrica, etc.), mejoras en la accesibilidad o determinadas dotaciones comunes que, sin tener las características propias del medio urbano, aseguren una adecuada calidad de vida a los habitantes del hábitat.

Se entenderá que existe una relación funcional entre las edificaciones cuando en el ámbito delimitado existan al menos 15 viviendas.

ANEXO II

NORMATIVA DIRECTORA PARA EL ESTABLECIMIENTO DE LAS NORMAS MÍNIMAS DE HABITABILIDAD PREVISTAS EN EL ARTÍCULO 5 DEL DECRETO 2/2012, DE 10 DE ENERO POR EL QUE SE REGULA EL RÉGIMEN DE LAS EDIFICACIONES Y ASENTAMIENTOS EXISTENTES EN SUELO NO URBANIZABLE EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA

INTRODUCCIÓN

El artículo 5 del Decreto 2/2012, de 10 de enero, establece que en ausencia de Plan General, o en el caso de que no se definan en el mismo, los Ayuntamientos mediante Ordenanza municipal regularán las normas mínimas de habitabilidad y salubridad de las edificaciones en suelo no urbanizable, según el uso al que se destinan. Así mismo, el citado artículo establece que la Consejería competente en materia de urbanismo formulará y aprobará en un plazo inferior a tres meses unas Normas Directoras para la Ordenación Urbanística con la finalidad descrita anteriormente.

La aplicación de estas normas mínimas adquiere especial relevancia en los procedimientos de reconocimiento de la situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación, regulados en el Capítulo II del Decreto 2/2012, de 10 de enero, ya que a estas edificaciones construidas al margen de la legalidad urbanística se les reconoce, sin perjuicio del mantenimiento de su carácter ilegal, su aptitud para el uso al que se destinan, siempre que reúnan las condiciones de seguridad, habitabilidad y salubridad exigidas para dicho uso.

También estas normas resultan necesarias para la regularización de las edificaciones terminadas sin licencia urbanística con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley del Suelo de 1975, para las que el Decreto 2/2012 prevé su asimilación a las edificaciones legales, siempre que reúnan las condiciones que se especifican en el mismo.

Por ello y dada la necesidad de disponer de esta normativa en el plazo más breve posible, las Normas Directoras centran su atención en la definición de las condiciones mínimas aplicables a las edificaciones en los procedimientos del reconocimiento de la situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación y de regularización de las edificaciones terminadas con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley del Suelo de 1975 y servirán de orientación a los Ayuntamientos para la elaboración de las correspondientes Ordenanzas Municipales, o adoptadas como propias en dichos procedimientos.

Para las demás edificaciones aisladas existentes en el suelo no urbanizable, se aplicarán las normas específicas sobre habitabilidad y salubridad que estén vigentes en el momento de la concesión de la licencia urbanística.

NORMATIVA

NORMA 1.ª OBJETO, CONTENIDO Y ALCANCE

1. La presente Normativa Directora tiene por objeto principal establecer las condiciones mínimas que en materia de habitabilidad y salubridad deben reunir las edificaciones existentes en suelo no urbanizable, aplicables en los procedimientos de reconocimiento de la situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación y de regularización de las edificaciones terminadas con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley del Suelo de 1975.

2. Conforme a lo dispuesto en esta Normativa, se entenderá que la edificación terminada resulta apta para el uso al que se destina cuando, sin necesidad de ninguna actuación material posterior, reúna las siguientes condiciones básicas:

a) Su ubicación no resulta incompatible con otros usos autorizados y dispone de accesibilidad adecuada en condiciones de seguridad.

b) Su implantación no genera impactos que supongan riesgos previsibles para las personas o bienes.

c) Cuenta con las necesarias condiciones de seguridad estructural y de utilización, conforme al uso al que se destina.

d) Reúne condiciones adecuadas de salubridad sin que se vea afectada la salud de las personas en su utilización, ni se alteren las condiciones medioambientales de su entorno.

e) Los espacios habitables resultan aptos para el uso al que se destinan por reunir unos requisitos mínimos de funcionalidad.

3. Tal como establece el artículo 20.2.a) de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, la reglas establecidas en esta Normativa Directora tendrán carácter de recomendaciones indicativas y orientativas para la acción municipal, todo ello sin menoscabo del preceptivo cumplimiento de las normas legales y reglamentarias que resulten de aplicación.

4. La aplicación de esta Normativa Directora se realizará sin perjuicio del cumplimiento de los siguientes requisitos:

a) El cumplimiento de las exigencias básicas establecidas en la normativa de edificación vigente al momento de la fecha de la terminación de la edificación, con independencia de que en la certificación técnica exigida en el procedimiento de reconocimiento se acredite que las posibles incompatibilidades quedan debidamente justificadas con las medidas que se adoptaron cuando se construyó la edificación.

b) La aplicación de aquellas otras normas exigibles en todo momento que guarden relación con las condiciones de seguridad, habitabilidad o salubridad dictadas por otros organismos, entidades o Administraciones Públicas.

5. El reconocimiento de que la edificación reúne las condiciones establecidas en materia de seguridad, habitabilidad y salubridad, determina la aptitud física de la edificación pero no presupone el cumplimiento de los requisitos y condiciones que fueran exigidos para autorizar las actividades que en la misma se lleven a cabo.

NORMA 2.ª SOBRE LAS CONDICIONES DE UBICACIÓN Y ACCESIBILIDAD DE LAS EDIFICACIONES

1. La edificación deberá estar ubicada de forma que se respeten las distancias mínimas exigidas respecto de otros usos que resulten incompatibles con la propia edificación, conforme a lo establecido en la normativa sectorial de aplicación.

2. La edificación deberá disponer de acceso en condiciones de seguridad, así como reunir los requisitos de accesibilidad que sean requeridos por la normativa de aplicación en función del uso al que se destina.

NORMA 3.ª SOBRE EL IMPACTO GENERADO POR LAS EDIFICACIONES

Las edificaciones, incluyendo los usos y actividades que en ella se desarrollen, no pueden ser generadoras en sí mismas de impactos que pongan en peligro las condiciones de seguridad, de salubridad, ambientales o paisajísticas de su entorno, en especial:

- a) Afectar a las condiciones de estabilidad o erosión de los terrenos colindantes, ni provocar peligro de incendio.
- b) Provocar la contaminación de la tierra, el agua o el aire.
- c) Originar daños físicos a terceros o de alcance general.
- d) Alterar gravemente la contemplación del paisaje y de los elementos singulares del patrimonio histórico.

NORMA 4.ª CONDICIONES DE SEGURIDAD

1. Las edificaciones deberán reunir las condiciones de resistencia y estabilidad estructural exigidas por la normativa de aplicación conforme al uso al que se destina, sin que se pueda encontrar afectada por lesiones que pongan en peligro a sus ocupantes o a terceras personas, o repercutan sobre los predios colindantes. En todo caso, deberá contar con medidas que garanticen la seguridad de las personas, bienes o enseres ante posibles riesgos por avenidas o escorrentías.

2. La edificación deberá cumplir con las exigencias básicas de protección contra incendios conforme al uso al que se destina, disponiendo de las medidas que eviten el riesgo de propagación interior y exterior del incendio y los medios de evacuación que sean precisos.

3. La utilización de la edificación no debe comportar riesgos físicos para los usuarios, disponiendo de medidas que eviten el riesgo de caída en huecos, terrazas y escaleras, así como otros riesgos previsibles.

4. Las instalaciones que disponga la edificación deberán reunir las condiciones de uso y seguridad exigidas por la normativa de aplicación, sin que su funcionamiento pueda implicar riesgo alguno para las personas y usuarios.

NORMA 5.ª CONDICIONES MÍNIMAS DE SALUBRIDAD

1. La edificación deberá reunir las condiciones de estanqueidad y aislamiento necesarias para evitar la presencia de agua y humedades que puedan afectar a la salud de las personas, así como disponer de medidas que favorezcan la ventilación y la eliminación de contaminantes procedentes de la evacuación de gases, de forma que se garantice la calidad del aire interior de la edificación.

2. La edificación deberá contar con un sistema de abastecimiento de agua que posibilite las dotaciones mínimas exigibles en función del uso al que se destina.

Cuando el sistema de abastecimiento sea de carácter autosuficiente, realizado mediante pozos, aljibes, balsas u otros medios autorizados, éstos deberán reunir las condiciones exigidas por la normativa de aplicación, y estar ubicados de forma que no exista peligro para la contaminación de las aguas. En todo caso, deberá quedar garantizada la potabilidad de las aguas para el consumo humano.

3. La edificación deberá contar con una red de evacuación de aguas residuales que se encuentre en buen estado de funcionamiento y conecte todos los aparatos que lo requieran, así como con un sistema de depuración que cuente con las garantías técnicas necesarias para evitar el peligro de contaminación del terreno y de las aguas subterráneas o superficiales. No podrá realizarse mediante pozos ciegos, debiendo los sistemas empleados estar debidamente homologados y ajustarse a lo establecido en la normativa de aplicación.

NORMA 6.ª CONDICIONES MÍNIMAS DE HABITABILIDAD Y FUNCIONALIDAD

Si la edificación se destina al uso residencial deberá cumplir las siguientes exigencias:

a) Las viviendas deberán contar con una superficie útil no inferior a 24 m², e incluir como mínimo una estancia que realice las funciones de estar y descanso, un equipo de cocina y un cuarto de aseo independiente.

b) Las piezas habitables no pueden estar situadas en planta sótano y deberán estar independizadas de otros locales anexos de uso no compatible.

c) Ninguno de los espacios habitables puede servir de paso obligado a otros locales que no sean de uso exclusivo de los mismos.

d) Todas las piezas habitables deben disponer de iluminación natural desde un espacio abierto exterior o patio de luces, excepto los cuartos de aseo y las dependencias auxiliares. Los huecos de iluminación deben tener una dimensión mínima superior a 1/10 de la superficie útil de la pieza, con huecos practicables para ventilación de al menos 1/3 de la dimensión mínima. Los baños y aseos que no dispongan de huecos de ventilación directa al exterior, deben disponer de un sistema de ventilación forzada, con renovación continua de aire, o disponer de un sistema de ventilación mecánica.

e) Los patios deberán poseer las dimensiones adecuadas para permitir, de forma eficaz, la iluminación y ventilación de las dependencias que den a ellos.

f) La funcionalidad de las estancias debe posibilitar la inscripción de al menos un cuadrado de 2,40 x 2,40 m en la zona de estar y de 1,80 x 1,80 m en las zonas destinadas al de descanso.

g) Las alturas libres entre pavimentos y techos acabados deberán ser como mínimo de 2,40 m y de 2,20 m en vestíbulos, pasillos y cuartos de aseo.

h) Toda vivienda deberá contar al menos con las siguientes instalaciones en condiciones de uso y seguridad:

- Red interior para suministro de agua a los aparatos sanitarios y electrodomésticos.
- Red interior para suministro de energía eléctrica a los puntos de consumo, conectada a la red de suministro o mediante soluciones alternativas de autoabastecimiento.
- Red interior de desagüe de aparatos sanitarios y, en su caso, electrodomésticos, disponiendo todos ellos de dispositivos sifónicos individuales o comunes.

i) Las viviendas deberán disponer de un equipo doméstico indispensable, constituido por aparatos sanitarios para baño o ducha, lavabo e inodoro, instalación de fregadero y espacios aptos para cocinar y lavar.

RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL

REGISTRO DE LA PROPIEDAD

1. RESOLUCIONES DE 4 Y 7 DE FEBRERO DE 2013 (BOE NÚM. 54, DE 4-3-2013)

NOVACIÓN DE HIPOTECA: AMPLIACIÓN DE PLAZO Y RANGO HIPOTECARIO

Concluye el Centro Directivo que la correcta interpretación del artículo 4.3 de la Ley 2/1994, de 30 de marzo, es la de considerar que son dos los supuestos en que una novación de un préstamo hipotecario puede provocar que en la parte nevada no se mantenga el rango hipotecario inicial: el de incremento de la responsabilidad hipotecaria, y el de la ampliación del plazo de amortización. Sin embargo, mientras que en el primero de los casos, para mantener el rango hipotecario, se requiere el consentimiento de los titulares de derechos inscritos o anotados con posterioridad a la hipoteca novada, en el supuesto de ampliación del plazo sólo será necesario el de los titulares de derechos inscritos, no el de los de las anotaciones de embargo.

2. RESOLUCIÓN DE 5 DE FEBRERO DE 2013 (BOE NÚM. 54, DE 4-3-2013)

TITULARIDAD REGISTRAL: NO PUEDE DEDUCIRSE DE LAS INSCRIPCIONES DE OTRA FINCA

La titularidad de una finca no puede entenderse identificada por lo que resulte de la inscripción de otra finca registral, sino que debe resultar de modo expreso del historial de la propia finca.

3. RESOLUCIÓN DE 6 DE FEBRERO DE 2013 (BOE NÚM. 54, DE 4-3-2013)

LICENCIAS URBANÍSTICAS: EFICACIA DE LA CONSTANCIA REGISTRAL DE CONDICIONES IMPUESTAS EN LAS MISMAS

Resulta adecuado aplicar, en este caso, a la condición de la licencia que figura en el Registro, los efectos resultantes de, al menos, dos principios hipotecarios resultantes de la legislación hipotecaria sobre los efectos de los asientos: a) el de calificación registral a efectos de controlar la inscripción de aquellos actos que sean contrarios a la condición impuesta en la licencia de obras inscrita en el Registro, por resultar así de los asientos registrales, conforme al artículo 18.1.o de la Ley Hipotecaria; y, b) el de legitimación registral del artículo 38.1.0 de la propia Ley Hipotecaria sobre presunción de vigencia de la condición registrada. Por lo anteriormente indicado, no es posible inscribir en este caso la ampliación de una obra nueva en contra del contenido de una condición de la licencia municipal de obra que consta como vigente en el Registro, al no haber sido cancelada, y por ello, con la presunción de que se adapta a lo dispuesto en la ley o en los planes, mientras no se produzca la cancelación de la condición por parte del órgano que la impuso, pues en otro caso, se produciría una contradicción en cuanto al contenido de los asientos registrales y de los respectivos efectos de los mismos, ya que si se admitiera la inscripción de la ampliación de obra pretendida, el Registro publicaría como vigente una condición de una licencia municipal de obras en que se obligaba a no habilitar el sótano para vivienda; y por otra parte, también publicaría como vigente una declaración de ampliación de obra en la que el sótano pasaría de ser un almacén con menor superficie a una vivienda de mayor extensión superficial, y todo ello, sin acreditar tampoco licencia municipal alguna para esa ampliación de obra y consiguiente cambio de uso.

4. RESOLUCIÓN DE 7 DE FEBRERO DE 2013 (BOE NÚM. 54, DE 4-3-2013)

UNIONES DE HECHO: RÉGIMEN ECONÓMICO APLICABLE

En las uniones de hecho, incluso aunque se hallen inscritas en el Registro administrativo previsto al efecto, no cabe aplicar en defecto de pacto entre los con vivientes el régimen de gananciales. Los pactos operarán en cada adquisición en concreto, dado que no cabe hablar de capitulaciones matrimoniales y no existe un Registro con efectos jurídicos de publicidad frente a terceros.

**5. RESOLUCIONES DE 8(2), 9, 11(2), 12(2), 13 Y 19 DE FEBRERO DE 2013
(BOE NÚM. 54, DE 4-3-2013, BOE NÚM. 60, DE 11-3-2013 Y BOE NÚM. 67, DE 4-3-2013)**

RECURSO GUBERNATIVO: ÁMBITO

Este Centro Directivo ha declarado con anterioridad (cfr. Resoluciones citadas en los «Vistos», entre muchas otras) que el recurso a esta Dirección General sólo puede interponerse frente a las calificaciones negativas, totales o parciales, suspensivas o denegatorias del asiento solicitado. No cabe instar recurso alguno frente a la calificación positiva del registrador por la que se extiende el correspondiente asiento; por ello, admitirse por esta Dirección General la rectificación de errores que pretende la anulación de un asiento, sería lo mismo que admitir el recurso contra una inscripción realizada.

**6. RESOLUCIÓN DE 13 DE FEBRERO DE 2013
(BOE NÚM. 60, DE 11-3-2013)**

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: POR DEUDAS DE UNA SOCIEDAD CIVIL

A los efectos de practicar una anotación de embargo sobre una finca propiedad de uno de los socios de una sociedad civil, por deudas de dicha sociedad, debe recordarse que los socios de una sociedad civil responden subsidiariamente de las deudas de dicha sociedad. Pero, para que no se produzca indefensión del demandado, que infringiría el artículo 24 de la Constitución Española, sería necesario que de la documentación presentada resultara: a) la inexistencia de bienes de la sociedad demandada, ya que la responsabilidad de los socios no es solidaria, sino subsidiaria, por lo que sólo existirá si la sociedad carece de bienes; b) la acreditación de que el titular de los bienes es socio; c) la parte que el socio titular de los bienes tiene en dicha sociedad, con objeto de dividir la deuda de manera que sólo se embargue la parte proporcional a su participación en aquélla; y, d) la intervención en el procedimiento del repetido titular registral.

**7. RESOLUCIÓN DE 14 DE FEBRERO DE 2013
(BOE NÚM. 67, DE 19-3-2013)**

GARAJES: CUOTAS INDIVISAS CON ADSCRIPCIÓN DE USO

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 mediante descripción de manera individualizada, concreta y detallada de la plaza asignada con expresión de su ubicación, linderos y superficie perimetral (cfr. artículos 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 verdadera división del local transmitido y 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). El artículo 53.b) de las normas complementarias al Reglamento Hipotecario en materia urbanística, aprobado por 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.

**8. RESOLUCIÓN DE 14 DE FEBRERO DE 2013
(BOE NÚM. 67, DE 19-3-2013)**

DERECHO DE OPCIÓN: PLAZO DE CUATRO AÑOS

Para que un derecho acceda al Registro de la Propiedad debe reunir los requisitos establecidos al efecto por el ordenamiento jurídico y en concreto por la normativa hipotecaria. De aquí se sigue que no todo derecho civilmente válido es susceptible de inscripción pues con independencia de tal circunstancia debe reunir los requisitos que permitan su acceso al Registro y que tienen su fundamento en los fuertes efectos que a la publicidad registral de los derechos confiere el propio ordenamiento. Como el propio Tribunal Supremo ha manifestado reiteradamente en relación a la cuestión del plazo del derecho de opción, el artículo 14 del Reglamento Hipotecario es de plena aplicación a aquellos derechos de opción que deseen acceder al Registro (Sentencias de 14 de marzo de 1991, 18 de mayo de 1993 y 29 de mayo de 1996). De dicho precepto se deriva, en relación al plazo, que para poder acceder a los libros registrales, el derecho de opción debe de estar necesariamente sujeto a plazo y que este no debe exceder el de cuatro años. Es cierto que el propio precepto permite un plazo superior en el supuesto de arrendamiento con opción pero sólo para este supuesto y con limitaciones.

**9. RESOLUCIÓN DE 15 DE FEBRERO DE 2013
(BOE NÚM. 67, DE 19-3-2013)**

CALIFICACIÓN REGISTRAL: CARÁCTER UNITARIO. CONCURSO DE ACREEDORES: EJECUCIÓN HIPOTECARIA

El registrador de la Propiedad debe extremar su celo para evitar que una sucesión de calificaciones relativas al mismo documento y a la misma presentación, genere una inseguridad jurídica en el rogante de su ministerio incompatible con la finalidad y eficacia del Registro de la Propiedad. Ahora bien, también tiene declarado este Centro Directivo que la exigencias formales sobre la calificación ceden ante el superior principio de legalidad que proscribe el acceso al Registro de los documentos que no reúnan los requisitos prescritos por el ordenamiento por lo que la sucesión de calificaciones relativas al mismo documento y a la misma presentación no afectan a su validez sin perjuicio de las responsabilidades que pueda asumir el registrador de conformidad con lo dispuesto en el artículo 127 del Reglamento Hipotecario. Es evidente en consecuencia que la pretensión del recurrente de que se reconozca que el documento debió ser inscrito no puede mantenerse debiendo añadirse que las «circunstancias del caso» a que se refiere el artículo 127 son especialmente relevantes en este supuesto en el que el cambio de criterio de la registradora obedece precisamente al expreso pronunciamiento de esta Dirección General sobre un supuesto idéntico provocado por la presentación del mismo documento en otro Registro de la Propiedad. En caso de declaración de concurso, la suspensión del procedimiento de ejecución hipotecaria es un efecto inmediato derivado de la jurisdicción universal del Juez de lo Mercantil (artículos 8 y 55 de la Ley Concursal) y por ello, con independencia del momento concreto en que el Juzgado de Primera Instancia tenga conocimiento y de la Resolución que el secretario adopte al respecto (artículo 568 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), desde el punto de vista sustantivo la suspensión opera salvo que concurran los supuestos de excepción previstos en la Ley. La única excepción posible es que se incorpore 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 profesional o empresarial del concursado.

**10. RESOLUCIÓN DE 18 DE FEBRERO DE 2013
(BOE NÚM. 67, DE 19-3-2013)**

HERENCIA: ACEPTACIÓN A BENEFICIO DE INVENTARIO

La aceptación de la herencia es el requisito necesario para poder adquirir el dominio de los bienes del causante. El hecho de que dicha aceptación se haga a beneficio de inventario no altera esa regla, dado que sólo añade el efecto de la limitación de responsabilidad. Por tanto, carece de trascendencia real tal especialidad de aceptación, y, consecuentemente, no compete al Registrador comprobar el cumplimiento de los requisitos que prevé el Código Civil para que se efectúe dicha aceptación a beneficio de inventario.

**11. RESOLUCIÓN DE 18 DE FEBRERO DE 2013
(BOE NÚM. 67, DE 19-3-2013)**

PUBLICIDAD FORMAL: EMISIÓN DE NOTAS SIMPLES ENTRE DISTINTOS REGISTROS

No cabe articular el derecho de acceso electrónico de los ciudadanos a la información registral por otro mecanismo que el sistema FLOTI que es el aplicativo tecnológico establecido por el Colegio de Registradores en cumplimiento de la encomienda de este Centro Directivo. Debe descartarse el uso del telefax, dada su falta de garantía para el cumplimiento de los requerimientos de la legislación de protección de datos. El registrador ante el que se presente la petición, para permitir a todos los interesados el uso del sistema y evitar que esta exigencia se convierta en la llamada discriminación tecnológica, realizará la petición que le solicite el particular por el sistema FLOTI y el registrador que expida la publicidad la remitirá, por este conducto, según se solicite, a la dirección de correo del interesado o a la del registrador remitente quien, tras recibirla por ese conducto, la entregará al interesado. Cuando la petición de información no se hace presencialmente ante el registrador competente por razón del archivo que contiene los datos y, por ello responsable único del mismo, esta identificación no puede ser realizada por aquél. Cuando la petición se hace por medios telemáticos es el sistema autorizado, que debe contener los mecanismos seguros de identificación quien lo hace. Pero cuando la petición se hace personalmente ante otro registrador distinto del titular de archivo, la tarea de identificación recae, bajo su responsabilidad, sobre el registrador que recibe la petición y que ha de asegurar que sólo esta persona la recibe, evitando así cesiones incontinentes de las que sería responsable. Dentro de esa competencia el registrador que recibe la petición está obligado a apreciar el interés del peticionario, en su aspecto externo podría decirse, debiendo negar el comienzo del procedimiento caso de apreciar su inexistencia. Pero esta apreciación del interés legítimo por el registrador receptor de la petición no elimina la obligación que tiene el registrador titular del archivo que contiene los datos personales, quien, teniendo en cuenta además, el contenido de los asientos valorará ese interés a los efectos de expedir la información o no y el contenido de ésta.

**12. RESOLUCIÓN DE 19 DE FEBRERO DE 2013
(BOE NÚM. 67, DE 19-3-2013)**

ANOTACIÓN DE EMBARGO: SOCIEDAD DE GANANCIALES DISUELTA Y NO LIQUIDADADA

Durante la vigencia de la sociedad de gananciales, los artículos 541 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 144.1 del Reglamento Hipotecario exigen que, si no se ha embargado a los dos cónyuges, el embargo dirigido contra uno de ellos, haya sido notificado al otro, que fue lo que el registrador exigió en su primera calificación.

Ahora bien, si, al acreditarse en el Registro tal notificación, en la misma se dice que el cónyuge no es tal, sino excónyuge, como ocurre en el presente supuesto, se está afirmando que la comunidad ganancial no está ya vigente, sino disuelta por lo que se aplica el artículo 144.4 del Reglamento Hipotecario y, si no consta, como es el caso, la liquidación de la misma, debe aplicarse el párrafo primero de dicho apartado, que exige que la demanda se haya dirigido contra ambos cónyuges. Ello deriva, como ha dicho anteriormente este Centro Directivo (vid. las Resoluciones citadas en el «Vistos») de que, en congruencia con la unanimidad que preside la gestión y disposición de esa masa patrimonial (cfr. artículos 397, 1058 y 1401 del Código Civil), se requiere que las actuaciones procesales específicas se sigan contra todos los titulares (artículo 20 de la Ley Hipotecaria).

**13. RESOLUCIÓN DE 20 DE FEBRERO DE 2013
(BOE NÚM. 67, DE 19-3-2013)**

DERECHO DE VUELO: PLAZO

Resulta del Registro que el derecho de vuelo se constituyó para ejercitarse en el plazo máximo de diez años a contar desde el otorgamiento de la escritura, sin que se condicionara en modo alguno a la vigencia de la disposición reglamentaria anulada, y sin supeditar el «dies a quo» del cómputo de dicho plazo a la concesión de la licencia municipal para la construcción, por lo que no puede tenerse en consideración cualquier otra fecha distinta de aquella. Por tanto, transcurrido el plazo de caducidad pactado, no cabe ya realizar una cesión de tal derecho de vuelo.

**14. RESOLUCIÓN DE 20 DE FEBRERO DE 2013
(BOE NÚM. 67, DE 19-3-2013)**

HIPOTECA: CANCELACIÓN POR PRESCRIPCIÓN

No es posible acceder a la cancelación de una inscripción de hipoteca por prescripción cuando, de los datos registrales, no está nada claro (más bien parece que no ha vencido la obligación asegurada) que hayan transcurrido los plazos legales de prescripción. Téngase en cuenta que el supuesto regulado en el 82.5 de la LH tiene carácter excepcional y por tanto exige una absoluta seguridad respecto al hecho determinante de la cancelación.

**15. RESOLUCIONES DE 21(2) y 22 DE FEBRERO DE 2013
(BOE NÚM. 67, DE 19-3-2013)**

DERECHO DE OPCIÓN DE DACIÓN EN PAGO: PACTO COMISORIO. DERECHO DE OPCIÓN: PLAZO

Centrándonos en las circunstancias concurrentes en este caso, éstas ponen de manifiesto que, aunque se expresa en la escritura que el convenio se establece «para articular el pago de la referida deuda» y que «para su satisfacción concede un derecho de opción de dación en pago», e incluso que la deuda está vencida y líquida, todo lo cual propendería a considerar que la citada opción de dación en pago tiene una función de liquidación, lo cierto es que existe la función de garantía que da lugar al pacto de comiso prohibido, pues no se trata, evidentemente, de una dación en pago respecto a una deuda anterior, que lógicamente sería admisible, sino de una opción de dación en pago, de la que resultan una serie de circunstancias que inclinan claramente a esa función de garantía: a) aunque la deuda está vencida y líquida, al pactarse una opción de dación en pago diferida en cuanto al momento de su ejercicio, da lugar a un aplazamiento del pago de la deuda, determinando que se modifica su vencimiento, pues no es exigible mientras no llegue el momento inicial en que se puede ejercitar la opción de dación en pago; b) durante ese tiempo la función de garantía de la opción es evidente, pues se mantiene la deuda como no exigible, sin que el concedente esté obligado a pagarla, lo que implica la modificación de su vencimiento y exigibilidad, y durante ese tiempo la entidad acreedora cuenta con la garantía de la opción que todavía no puede ejercitar o consumir, pero sí hacerla valer como derecho preferente frente a cualquier otro derecho que pueda constituir en ese tiempo el dueño de las fincas; c) incluso en ese lapso de tiempo se refuerza la garantía del optante al establecer una limitación a la facultad dispositiva del dueño, que puede vender pero pagando la deuda en la misma escritura de compraventa; d) y aunque

la deuda venía establecida con anterioridad a la constitución de la opción, se modifica su vencimiento y exigibilidad en el mismo acto en que se constituye el derecho de opción, con lo que no puede hablarse de pacto «ex intervalo», pues se ha establecido la garantía de la opción en el mismo momento en que se modifica la fecha de vencimiento, que es posterior al momento de constitución de la garantía como consecuencia de la sujeción del ejercicio de la opción de dación en pago a un término inicial posterior. Como el propio Tribunal Supremo ha manifestado reiteradamente en relación a la cuestión del plazo del derecho de opción, el artículo 14 del Reglamento Hipotecario es de plena aplicación a aquellos derechos de opción que deseen acceder al Registro (Sentencias de 14 de marzo de 1991, 18 de mayo de 1993 y 29 de mayo de 1996). De dicho precepto se deriva, en relación al plazo, que para poder acceder a los libros registrales, el derecho de opción debe de estar necesariamente sujeto a plazo y que este no debe exceder el de cuatro años. Es cierto que el propio precepto permite un plazo superior en el supuesto de arrendamiento con opción pero sólo para este supuesto y con limitaciones.

**16. RESOLUCIÓN DE 22 DE FEBRERO DE 2013
(BOE NÚM. 67, DE 19-3-2013)**

PROPIEDAD HORIZONTAL: DIVISIÓN Y SEGREGACIÓN DE UN PISO O LOCAL

No es posible la inscripción de una sentencia judicial que ordena la segregación de parte de un local de un edificio en propiedad horizontal si no concurre el consentimiento de los copropietarios en los términos previstos en el artículo 8 de la Ley de Propiedad Horizontal.

**17. RESOLUCIÓN DE 25 DE FEBRERO DE 2013
(BOE NÚM. 67, DE 19-3-2013)**

RECTIFICACIÓN DE SUPERFICIE: ACTA DE NOTORIEDAD

Tratándose de una acta de notoriedad para la declaración de la mayor cabida de una finca, y concurriendo, además de la circunstancia de haberse formado la finca por segregación, una discrepancia muy notable en la cabida en cuanto, como se ha indicado, es casi cinco veces superior a la existente y la imposibilidad de acreditar la titularidad catastral de una de sus porciones, por no conocerse quien es su titular por los datos que resultan del catastro. Por todo ello han de considerarse fundadas y basadas en hechos objetivos, las dudas del registrador sobre la identidad de la finca.

**18. RESOLUCIÓN DE 25 DE FEBRERO DE 2013
(BOE NÚM. 67, DE 19-3-2013)**

FINCA REGISTRAL: DUDAS SOBRE SU IDENTIDAD. OBRAS NUEVAS ANTIGUAS EN ANDALUCÍA

Si de las circunstancias del título presentado y de los antecedentes registrales resultan dudas objetivas sobre la identidad de la finca el acto no podrá acceder al Registro. En relación con las obras nuevas por antigüedad en Andalucía, y respecto a la necesidad de aportar el documento administrativo referente a la declaración de la obra en situación de fuera de ordenación, se reitera la respuesta negativa ya plasmada en resoluciones anteriores. Tanto el artículo 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, como el artículo 52 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística, se refieren, entre otros medios, al otorgamiento de acta notarial descriptiva de la finca, como vehículo para hacer constar en el Registro la terminación de la obra sobre la que no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen demolición, circunstancia en la que se encuentra el título presentado.

**19. RESOLUCIÓN DE 26 DE FEBRERO DE 2013
(BOE NÚM. 69, DE 21-3-2013)**

PUBLICIDAD FORMAL: REQUISITOS Y LÍMITES

Para el acceso a la publicidad formal del Registro es necesario acreditar al Registrador un interés conocido, directo y legítimo, que debe ser de contenido patrimonial, debiendo limitarse la publicidad al ámbito de extensión de este interés. Especial celo debe manifestar el Registrador a este respecto cuando se solicita información respecto de asientos ya cancelados. Todo ello sin olvidar el cumplimiento de lo establecido en la legislación de protección de datos personales. Por tanto, si se tiene en cuenta los anteriores razonamientos y, particularmente: a) que entre las finalidades institucionales del

Registro de la Propiedad no figura la investigación privada de datos no patrimoniales contenidos en los asientos del Registro; b) que la publicidad del Registro no puede extenderse a los datos sin relevancia patrimonial ajenos a la finalidad institucional del Registro, ni a los datos carentes de relevancia jurídica obrantes en los historiales registrales, los cuales sólo pueden ser cedidos con el consentimiento de su titular; y c) que en el supuesto de hecho que nos ocupa, el solicitante no pretende averiguar a través de la certificación solicitada cual es la titularidad o el estado de cargas actual de una finca o cual fue la titularidad o el estado de cargas pasado de la misma; lo que se pretende es conocer los posibles parientes que concurrieron en el otorgamiento de cierto documento junto quien fue titular registral de una finca –en la actualidad está inscrita a favor de otra persona–, para entablar una demanda por deudas de aquélla, pretendiendo así utilizar la publicidad del Registro para investigar de modo indiciario posibles llamados a la herencia de una persona, por medio de una certificación literal del íntegro contenido de cierto asiento registral ya cancelado; hay que concluir que no existe en el presente caso el interés legítimo exigido por la Ley para obtener la información registral con el contenido, extensión y forma solicitadas.

20. RESOLUCIÓN DE 26 DE FEBRERO DE 2013 (BOE NÚM. 69, DE 21-3-2013)

DOBLE INMATRICULACIÓN: REQUISITOS

El artículo 313.2 del Reglamento Hipotecario, según redacción dada por Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre, determina que si la doble inmatriculación lo fuere a favor de personas distintas y existiere acuerdo entre ellas, a solicitud suya y con la conformidad, en su caso, de todos los interesados, expresada en escritura pública, se procederá a cancelar o rectificar el folio convenido. Este precepto exige para su debida aplicación, la concurrencia de diversos requisitos. Así, en primer término será preciso que estemos en presencia de una verdadera doble inmatriculación, bien total, bien parcial, por cuanto no cabe la desinmatriculación de una finca registral sin que exista una causa que lo justifique. Nuestro ordenamiento jurídico casualista excluye cancelaciones basadas en un mero consentimiento formal cancelatorio. Es necesario, en consecuencia, que estemos en presencia de una verdadera doble inmatriculación, debiendo resolverse, caso de duda, en sede judicial. En segundo lugar, será necesario que exista acuerdo de los titulares registrales instando este procedimiento cancelatorio. Y, por último, exige el artículo 313.2 del Reglamento Hipotecario la conformidad de todos los interesados, debiendo entenderse por tales todos aquellos que puedan resultar perjudicados por la cancelación o rectificación del folio convenido, sean titulares de derechos inscritos o anotados.

21. RESOLUCIÓN DE 27 DE FEBRERO DE 2013 (BOE NÚM. 69, DE 21-3-2013)

ESTADO CIVIL: ACREDITACIÓN

Respecto del estado civil de los otorgantes de escrituras públicas que hayan de acceder al Registro de la Propiedad debe distinguirse claramente entre aquellos casos en los que, por resultar afectada la titularidad previamente inscrita o la legitimación del otorgante, es necesario acreditar documentalmente dicho estado, y aquellos otros en los cuales, por no darse tales circunstancias y tratarse sólo de completar la identificación de la persona ha de bastar la manifestación del interesado.

22. RESOLUCIÓN DE 27 DE FEBRERO DE 2013 (BOE NÚM. 69, DE 21-3-2013)

RENUNCIA DE LA VIUDA A SUS DERECHOS LEGITIMARIOS: VALIDEZ DE LA EFECTUADA ANTES DE LA DECLARACIÓN DE HEREDEROS

Como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de diciembre de 1964: «la declaración judicial de herederos abintestato no es más que algo individualizador de un llamamiento hereditario operado por virtualidad de una norma legal, carente de eficacia jurídico-material y meramente limitado a justificar formalmente una titularidad sucesoria preexistente ope legis. En definitiva, el llamamiento al heredero lo hace la ley (cfr. artículo 657 del Código Civil); mientras que la resolución judicial o el acta notarial se limita a concretar una delación ya deferida (cfr. artículos 979 y 980 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 y 209 bis del Reglamento Notarial). Todo aquello que las separe de esta finalidad resultará incongruente con esta clase de procedimientos y podrá ser calificado por el registrador. La renuncia de la cuota legal usufructuaria puede realizarse aun antes de la formalización notarial de la declaración de herederos. Es cierto, no obstante, que la renuncia a la herencia, para ser válida y eficaz, debe cumplir con diversos requisitos legales en tanto que negocio jurídico unilateral no recepticio, inter vivos, voluntario y libre. Uno de tales requisitos es el de la certeza de la delación, y viene enunciado por el artículo 991 del Código Civil en los siguientes términos: «Nadie podrá aceptar ni repudiar sin estar cierto de la muerte de la persona a quien haya de heredar y de su derecho a la herencia». Este precepto, como ha subrayado

la doctrina, fija dos presupuestos objetivos para la repudiación de la herencia: que haya muerto -o haya sido declarado fallecido el causante-, lo que da lugar a la apertura de la sucesión, y que el repudiante tenga derecho a la herencia, es decir, que se haya producido la delación como llamamiento efectivo a la herencia, con la consiguiente facultad actual de aceptar o repudiar. Además, como requisito subjetivo, se exige que el aceptante o repudiante tenga conocimiento cierto de la concurrencia de los dos presupuestos anteriores. La jurisprudencia más reciente del TS confirma que no es indispensable la previa declaración de herederos para cumplir con este requisito de certeza. La renuncia pura y simple no puede entenderse como aceptación tácita en los términos del artículo 1000 del CC. Tampoco puede mantenerse la nota de calificación en cuanto a su exigencia de que en el acta notarial debe ser declarado heredera del causante, además de sus dos hijos, su esposa en cuanto a la cuota legal usufructuaria. Los derechos que por ministerio de la Ley se atribuyen al cónyuge sobreviviente, en rigor, no lo convierten en heredero y coexisten con los llamamientos testamentario y abintestato.

**23. RESOLUCIÓN DE 1 DE MARZO DE 2013
(BOE NÚM. 72, DE 25-3-2013)**

PRINCIPIO DE LEGITIMACIÓN REGISTRAL: RECTIFICACIÓN DE ASIENTOS REGISTRALES

En virtud del principio de legitimación registral debe rechazarse la pretensión de rectificar una inscripción de herencia en virtud de una acta notarial de manifestaciones otorgada por sólo parte de los que en su día otorgaron el título que causó dicha inscripción. Además de que no es el acta, sino la escritura, el título formal adecuado, es imprescindible el consentimiento de todos los titulares registrales para la rectificación del asiento.

**24. RESOLUCIÓN DE 26 DE MARZO DE 2013
(BOE NÚM. 72, DE 25-3-2013)**

PRINCIPIO DE LEGITIMACIÓN REGISTRAL: SENTENCIA QUE ANULA UNA LICENCIA DE OBRAS SIN INTERVENCIÓN DEL ACTUAL TITULAR REGISTRAL

En virtud del principio de legitimación registral debe rechazarse la pretensión de inscribir una sentencia que anula una licencia de obras, sentencia que ha sido dictada en un procedimiento en el que no ha intervenido el actual titular registral de la finca.

**25. RESOLUCIÓN DE 2 DE MARZO DE 2013
(BOE NÚM. 72, DE 25-3-2013)**

CONCURSO DE ACREEDORES: EFECTOS DEL CONVENIO. HIPOTECA FLOTANTE: CASOS EN QUE SE DA.

Las limitaciones establecidas en el convenio de la concursada titular registral constan debidamente inscritas y son, por consiguiente, plenamente oponibles a cualquier titular posterior. La oponibilidad de dichas medidas establecidas en el convenio y aprobadas por el juez que conoce del concurso deriva por consiguiente, no de la aceptación expresa de los posibles efectos rescisorios de un eventual incumplimiento, ni siquiera de que en la inscripción de hipoteca se supedita su eficacia al cumplimiento del convenio, sino precisamente del hecho de que constan debidamente inscritas. El acreedor hipotecario está afectado por el contenido del convenio al constar inscrito previamente por lo que nada añade que acepte expresamente dicha circunstancia o que la hipoteca se modalice en función de las limitaciones contenidas en el convenio. Es el contenido del Registro y no la aceptación a los eventuales efectos de un incumplimiento del convenio lo que hará eficaz la declaración de incumplimiento y los efectos rescisorios subsiguientes (artículo 137 de la Ley Concursal en relación al artículo 37 de la Ley Hipotecaria). Para que una cuenta corriente pueda ser objeto de cobertura hipotecaria la doctrina de este Centro Directivo exige la concurrencia de tres requisitos: determinación en sus líneas generales de las obligaciones que pueden ser cargadas en la cuenta, el efecto novatorio de las obligaciones cargadas en cuenta, sin que se trate de una mera reunión contable y no arbitrio del acreedor respecto de la inclusión de las partidas en cuenta. El hecho de que el banco acreedor pueda libremente determinar si las obligaciones susceptibles de ser cargadas en cuenta lo sean parcialmente provoca que la hipoteca «flote» sin que exista modo de determinar cual será en definitiva el conjunto de obligaciones que integren la cuenta garantizada. Como ha reiterado este Centro Directivo no es posible la inscripción de la cobertura hipotecaria de una obligación en la que quedaría al arbitrio del banco determinar cuales de los diversos créditos, o qué partes de los mismos, que tenga o pueda tener en lo sucesivo contra la constituyente, se acogerán a la garantía real (Resoluciones de 6 de junio de 1998 y 2 de enero de 2013, entre otras muchas).

**26. RESOLUCIÓN DE 4 DE MARZO DE 2013
(BOE NÚM. 72, DE 25-3-2013)**

OBRAS NUEVAS ANTIGUAS EN ANDALUCÍA

En relación con las obras nuevas por antigüedad en Andalucía, y respecto a la necesidad de aportar el documento administrativo referente a la declaración de la obra en situación de fuera de ordenación, se reitera la respuesta negativa ya plasmada en resoluciones anteriores.

**27. RESOLUCIÓN DE 4 DE MARZO DE 2013
(BOE NÚM. 72, DE 25-3-2013)**

PARCELACIÓN URBANÍSTICA EN ANDALUCÍA: REQUISITOS PARA QUE CONCURRA

En el supuesto de hecho que da lugar a la presente el registrador basa su rechazo a la inscripción en el mero hecho de que el negocio jurídico llevado a cabo por las partes es de los que el artículo 66 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre considera actos reveladores de parcelación urbanística. Esta conclusión no puede mantenerse porque de la mera aportación de una finca no urbanizable a una sociedad mercantil no puede seguirse que estemos ante un supuesto de parcelación urbanística. Ciertamente el artículo 66 de la Ley 7/2002 contempla la creación de participaciones sociales como un supuesto revelador de parcelación pero como ha quedado expuesto su mera emisión no implica que su titularidad por los socios permita el uso individualizado de una parte determinada de la finca de modo equivalente a una titularidad sobre finca independiente. Para que así ocurra sería preciso bien una convención expresa al respecto bien la concurrencia de cualquier elemento de juicio que así lo pusiere de manifiesto, cosa que no ocurre en el presente supuesto.

2368 *Resolución de 4 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Madrid n.º 29, por la que se suspende la inscripción de una escritura de novación modificativa de préstamo hipotecario. (BOE núm. 54, de 4-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don A. G. G., en nombre y representación de «Banco Gallego, S.A.», contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Madrid número 29, don Javier Stampa Piñeiro, por la que se suspende la inscripción de una escritura de novación modificativa de préstamo hipotecario.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Madrid, don Pablo Nava López, el 29 de mayo de 2012, «Banco Gallego, S.A.», y don J. F. U., exponen: Que mediante escritura previa, el referido banco concedió a los cónyuges don J. F. U. y doña M. E. C. M. un préstamo con garantía hipotecaria sobre la finca registral 3.285; que por otra escritura los prestatarios han convenido el régimen económico matrimonial de separación de bienes y han practicado la liquidación de su sociedad de gananciales, asumiendo el esposo la obligación personal garantizada con la hipoteca; y que don J. F. U. ha solicitado la carencia del préstamo, lo que así es aceptado por el banco. Y de acuerdo con lo que antecede, las partes estipulan: Aceptar plenamente la subrogación de don J. F. U. en las obligaciones reales y personales procedentes del préstamo hipotecario; liberar de modo expreso a doña M. E. C. M. de cuantas obligaciones asumió procedentes del préstamo; y establecer un período de carencia de capital en la escritura que se modifica a contar desde el día 4 de mayo de 2012 hasta el día 4 de mayo de 2014, de modo que la primera cuota mensual vencerá el día 4 de junio de 2014 y la última el día 4 de septiembre de 2024, sustituyendo la fecha de vencimiento inicial del préstamo, que originariamente estaba prevista para el 4 de septiembre de 2019.

II

Del Registro resulta que la finca a que refiere la escritura se encuentra gravada.

III

Presentada en el Registro de la Propiedad de Madrid número 29 la escritura de novación, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Escritura autorizada el 29/05/2012 por el notario de Madrid don Pablo Nava López, número de protocolo 205/2012. Dicho documento causó, el día 21/09/2012, el asiento de presentación número 450 del diario 86. El registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento precedente, de conformidad con los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 a 100 de su Reglamento suspende la inscripción del mismo por los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos. 1. Resultando según el Registro inscrita una carga intermedia, es decir, posterior a la que se modifica pero anterior a la modificación que por este título se pretende, se suspende la inscripción de la modificación con el rango de la novada al no constar el consentimiento de los acreedores intermedios. 2. Se suspenderá la inscripción de las siguientes cláusulas: Quinta y Sexta, por su carácter personal y/o ajeno a la constitución de hipoteca. Fundamentos de Derecho: 1. Artículo 4.3 de la Ley 2/1994, de 30 de marzo, según redacción conforme al artículo 13 de la Ley 41/2007 de 7 de diciembre y Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de junio de 2002 y de 17 de enero de 2002. 2. Artículo 18 de la Ley Hipotecaria y los que constan en el apartado 2 de los Hechos. Contra esta calificación (...) Madrid, quince de octubre del año dos mil doce. El Registrador. (Firma ilegible y sello del Registro con nombre y apellidos del registrador)».

IV

La anterior nota de calificación es recurrida gubernativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por don A. G. G., en nombre y representación de «Banco Gallego, S.A.», en virtud de escrito que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad número 29 de Madrid el día 14 de noviembre de 2011 por el que alega: Que las Resoluciones señaladas en la calificación por el registrador en su nota no son de aplicación al caso porque no se refieren a la misma situación de hecho y anteriores a la Ley 41/2007; que el artículo 4.2 de la Ley 41/2007 dice exactamente lo contrario de lo que se pretende alegar en la calificación recurrida puesto que refleja que la ampliación de plazo que requiere consentimiento de acreedores posteriores es sólo aquella que venga acompañada de un incremento de cifra de responsabilidad hipotecaria o ampliación; y que la Comisión de Criterios de Calificación del Colegio de Registradores de España, según dictamen emitido el 22 de marzo de 2010, afirma en su conclusión primera que la sola ampliación del plazo de vencimiento del préstamo, sin ampliación del capital, no produce pérdida de rango de la hipoteca inscrita.

El registrador emitió su informe el 12 de diciembre de 2012, ratificándose en el contenido de la nota y elevó el expediente a este Centro Directivo. Pedida por diligencia para mejor proveer, de fecha 21 de enero de 2013, el registrador expide certificación literal de la finca el 23 de enero de 2013.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1207 y 1924 del Código Civil; 13.2 de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, por el que se modifica la Ley 2/1994, de 30 de marzo, de Subrogación y Modificación de Prestamos Hipotecarios; el apartado 3 del artículo 4 de dicha Ley de Subrogación y Modificación; 82, 128 y 144 de Ley Hipotecaria y 241 del Reglamento Hipotecario; 613.1, 657, 666, 668.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 24 de noviembre de 2009, 12 de mayo de 2011 y 18 septiembre y 22 de noviembre de 2012.

1. En el presente expediente, en escritura de novación de préstamo hipotecario en la que las partes convienen la subrogación de uno de los deudores en la responsabilidad total de la hipoteca, liberando al otro, y al mismo tiempo establecen un período de carencia de capital y modificación de las cuotas de amortización de capital e intereses, de manera que sin alterar la cifra de responsabilidad hipotecaria, se amplía el plazo de amortización. El registrador no practica la inscripción porque no consta el consentimiento de los acreedores intermedios. De la certificación expedida por el registrador en virtud de diligencia para mejor proveer, resulta que la única carga posterior a la hipoteca cuyo plazo se modifica es una anotación de embargo.

En definitiva, se debate en el presente recurso sobre si la novación de préstamo hipotecario por ampliación del plazo inicialmente convenido sin ampliación de capital afecta al rango de la inscripción de hipoteca novada si existen cargas intermedias y los titulares de las mismas no prestan su consentimiento a la referida ampliación.

2. Para dar solución a la cuestión planteada, es necesario resolver dos problemas previos acerca de la interpretación del apartado 3 del artículo 4 de la Ley 2/1994, de 30 de marzo, de Subrogación y Modificación de Préstamos Hipotecarios, según la redacción dada por el artículo 13.2 de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre.

3. El primer problema que plantea la interpretación del apartado 3 del citado artículo 4 es el de si dicho precepto contempla dos supuestos distintos, que son el incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria y la ampliación del plazo de duración, o si hay un solo supuesto, que sería el incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria, sea o no conjuntamente con la ampliación de plazo.

En relación con este problema, el apartado 3 del artículo 4 dice: que «las modificaciones previstas en los apartados anteriores no supondrán, en ningún caso, una alteración o pérdida del rango de la hipoteca inscrita excepto cuando impliquen un incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria o la ampliación del plazo del préstamo por este incremento o ampliación».

No cabe duda de que el legislador utiliza un lenguaje en el que pretende transmitir que se trata de dos supuestos distintos, uno el de incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria y otro el de ampliación del plazo del préstamo. Las referencias en los párrafos sucesivos del mismo apartado a «estos casos» y a «ambos supuestos», significa que el legislador contempla dos supuestos distintos y no uno solo, pues, además, si se contemplase únicamente el «incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria» bastaría aludir a la misma sin referirse a continuación a «la ampliación de plazo», pues esta ampliación unida a un incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria ya estaría incluida, al igual que otras modificaciones, en el supuesto de «incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria». Al aludir el legislador en forma disyuntiva a la «ampliación de plazo», el supuesto no puede ser el de una ampliación de plazo unida al incremento de cifra de responsabilidad, pues sería un supuesto redundante, como también lo sería aludir al «incremento de la cifra» junto con cualquiera otra de las modificaciones del apartado 2, por lo que, en definitiva, no se explicaría por qué el legislador da un tratamiento específico a efectos de rango, a la ampliación de plazo.

La única explicación es que el legislador trata de diferenciar, a efectos del rango, los supuestos de incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria y de ampliación de plazo del préstamo de las demás modificaciones del apartado 2 del artículo 4.

La expresión «por este incremento o ampliación» puesta en la parte final del párrafo de que se trata, constituye un complemento circunstancial que no complementa a la ampliación del plazo, como si quisiera decir: «producida por» este incremento o ampliación, sino a la posible «alteración o pérdida del rango de la hipoteca inscrita» «por, en cuanto a, por razón de» este incremento o ampliación.

En primer lugar, el legislador utiliza en el mismo párrafo u oración los conceptos de «incremento o ampliación» con un determinado significado, que son los de «incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria» para el primero y el de «ampliación del plazo» para el segundo, y ello es así aunque no se emplee la expresión «respectivamente» en la parte final de la frase, pues la utilización de dos palabras distintas relacionadas con dos significados distintos nominalmente señalados conduce a la significación diferente de cada una de esas palabras. Además, tendría que haber dicho «por aquel incremento o ampliación» para referirse exclusivamente al incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria unido a la ampliación de plazo, y no es así.

Pero, en segundo lugar, la expresión «por este incremento o ampliación» debe relacionarse con «la alteración o pérdida

del rango de la hipoteca inscrita» a que se refiere inicialmente el propio apartado 3 del artículo 4 y con la referencia en el inciso siguiente a la posibilidad de «mantener el rango». Sería completamente excesivo e incluso absurdo, que por el hecho de aumentar unas cifras de responsabilidad o ampliar el plazo se produjera la pérdida del rango de la hipoteca inscrita, cuando se trata de simples aditamentos a la responsabilidad y al plazo de una hipoteca que salvo en cuanto a esos aditamentos, ya figura con rango ganado por el hecho de haberse practicado en su día la inscripción. Es más coherente interpretar atendiendo a la finalidad y al contexto del precepto, que «la alteración o pérdida del rango» y el «mantenimiento, en su caso, del rango» lo son sólo en relación con los supuestos de «incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria» y de «ampliación del plazo del préstamo» de la hipoteca inscrita, y no que se trate de una alteración del rango de la hipoteca ya inscrita, pues supondría una sanción excesiva para un derecho real ya adquirido, que por el mero hecho de realizarse unas novaciones modificativas darían al traste con un rango ya adquirido. Lo lógico es sancionar la alteración de rango de la hipoteca inscrita sólo en cuanto al incremento de la cifra o en cuanto a la ampliación del plazo si no se obtiene el consentimiento de los titulares de derechos inscritos, pues en otro caso, éstos obtendrían un enriquecimiento injusto y no sería coherente el acto realizado con el resultado producido. Y para llegar a este resultado lógico, la expresión «por este incremento o ampliación» resulta decisiva, pues significa que la alteración o pérdida del rango es «por», «en cuanto a», «en lo relativo a» los referidos incremento o ampliación, es decir, el incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria o la ampliación del plazo del préstamo. En otro caso, el precepto quedaría sin una explicación coherente en cuanto a los extremos indicados de alteración, pérdida o mantenimiento del rango.

4. Ahora bien, aunque se interprete, tal como se indica en el fundamento anterior, que el legislador ha querido comprender dos supuestos distintos a efectos del rango, que son el incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria, por un lado, y la ampliación del plazo, por otro, todavía queda por resolver otro problema de interpretación del precepto, y es el del inciso siguiente del mismo apartado 3 del artículo 4 de la Ley de subrogación y modificación, cuando dice: «En estos casos (los de incremento de la cifra o ampliación del plazo) necesitará la aceptación por los titulares de derechos inscritos con rango posterior, de conformidad con la normativa hipotecaria».

Ahora la cuestión consiste en determinar si el consentimiento se exige para «los titulares de derechos inscritos» o también para «los titulares de derechos anotados». En este punto, sí que procede diferenciar a ambas clases de titulares según los supuestos.

Cuando se trata del supuesto de «incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria» es evidente que el consentimiento de los titulares intermedios es aplicable tanto a los de «derechos inscritos» como a los de «derechos anotados», no sólo porque la expresión «derechos inscritos» tiene también un sentido amplio, sino porque, aunque se interpretara en sentido limitado, sería aplicable por analogía, «de conformidad con la normativa hipotecaria» a las anotaciones de embargo. Y se confirma porque en el inciso último del apartado 3 del propio artículo 4, se excluye «cuando conste registralmente petición de información sobre la cantidad pendiente en ejecución de cargas posteriores», en que el supuesto normal es el de las anotaciones de embargo, pues es en el juicio relativo a las mismas en que está prevista la norma del artículo 657 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y además, entre las «cargas posteriores» están no sólo los derechos inscritos sino también los derechos anotados.

5. Siguiendo con los supuestos posibles de consentimiento de titulares de derechos inscritos con posterioridad, se plantea también si en el caso de «ampliación de plazo del préstamo» es necesario el consentimiento de los titulares de derechos inscritos y también el de derechos anotados o sólo el de los primeros. Parecería que la solución tendría que ser la misma que en el caso de incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria a la que el legislador añade la de «ampliación de plazo» y que ello exigiría el consentimiento de los titulares de derechos inscritos y anotados y no sólo el de los derechos inscritos, pero si se examina con mayor detenimiento la cuestión, habría que llegar a la conclusión de que en el caso de «ampliación de plazo del préstamo» no es necesario el consentimiento de los titulares de derechos anotados con posterioridad, sencillamente porque no les afecta ni les perjudica.

Los titulares de derechos reales inscritos con posterioridad a la hipoteca cuyo plazo de préstamo se amplía son derechos reales de constitución voluntaria que se contraen y consienten partiendo de los datos o elementos que constan en el Registro, entre los cuales está el plazo de vencimiento del préstamo de la hipoteca anterior en el rango, que como elemento esencial afecta a la propia constitución de la hipoteca (cfr. artículo 12.1 de la Ley Hipotecaria). En las hipotecas, como derechos reales de garantía existe siempre la fase de garantía o de seguridad y en caso de incumplimiento existirá otra fase que es la de realización de valor o ejecución, no siendo indiferente para el titular de una segunda hipoteca inscrita que los constituyentes de la primera amplíen el plazo del préstamo, pues dado el sistema de avance de puestos, la expectativa de mejorar el rango, que es fundamental en la constitución de una segunda hipoteca, quedaría mermada o eliminada. Y a ello se une que en las hipotecas la fase de garantía se refiere al cumplimiento de las obligaciones, en que el titular de la segunda hipoteca puede tener interés en que la hipoteca primera se cumpla dentro del plazo pactado para la misma y así, una vez pagada dentro de plazo y extinguida sin necesidad de la fase de ejecución, la segunda hipoteca pasaría a ocupar el rango de primera. Al menos esa posibilidad exige que, cuando se amplía el plazo de una primera hipoteca, se exija el consentimiento de los titulares de segundas o posteriores hipotecas para que den su consentimiento a esa ampliación de plazo que les puede privar de una expectativa de mejorar el rango en tiempo oportuno, y para que valoren si la ampliación de plazo de la primera les representa un perjuicio o un beneficio.

6. Distintos efectos produce la ampliación de plazo de una hipoteca primeramente inscrita respecto a los titulares de anotaciones de embargo posteriores, pues éstas, a diferencia de las segundas hipotecas, son de constitución forzosa, garantías provisionales y de carácter procesal o procedimental vinculadas a un determinado procedimiento en el que la finalidad

esencial del mismo es la realización del valor del inmueble embargado (cfr. artículo 613.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), a cuyo efecto, la ampliación del plazo de la hipoteca preferente, lo que produce es la facilitación del procedimiento de ejecución de la anotación de embargo posterior, sobre todo cuando, como aquí ocurre, el plazo del préstamo de la primera hipoteca ya está vencido cuando se amplía, ya que, a falta de dicha ampliación de plazo, se precipitaría la ejecución de la hipoteca anterior y quedaría desvanecida la posibilidad de que la ejecución de la anotación de embargo pudiera cumplir su cometido adecuadamente. Por ello, a diferencia de las distintas vicisitudes de una hipoteca segunda o posterior, tanto respecto al pago voluntario de la primera hipoteca en los plazos inicialmente previstos como en la posibilidad de enajenación de ese derecho real de hipoteca segunda y de sus expectativas, la ampliación de plazo de la primera hipoteca para las anotaciones de embargo no puede considerarse sino beneficiosa a efectos de la finalidad del procedimiento al que dicha anotación se refiere. Y se confirma porque, a diferencia del incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria, el artículo 657 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, revela la importancia que para la anotación de embargo tiene la cifra de responsabilidad de la hipoteca anterior, hasta el punto de que afecta a la valoración que saldrá a subasta (cfr. artículo 666 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) y sin embargo, nada importa a esos efectos la ampliación del plazo de vencimiento de la primera hipoteca, pues, además, los postores de la subasta saben que se subrogan en las responsabilidades de la hipoteca anterior y cuyo importe ya aparece descontado por el secretario en el valor inicial de la subasta (artículo 657 Ley de Enjuiciamiento Civil) y podrán perfectamente cancelar dicha hipoteca anterior, sea cual fuere su plazo de duración, si pagan las cantidades de que responde la hipoteca primera en cuya responsabilidad real se subrogan (Cfr. artículo 668.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Por tanto, exigir un consentimiento de un titular de derecho anotado al que no le afecta la ampliación de plazo sería un contrasentido en la interpretación de la norma y podría dificultar enormemente la obtención de ese consentimiento frente a la necesidad de contar con un mayor plazo para la hipoteca primera, de cuya ejecución dependen las anotaciones de embargo posteriores, que además, es una de las finalidades de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre.

7. En consecuencia, en el caso concreto planteado en este expediente, en el que sólo existe una anotación de embargo como carga posterior, su mera existencia posterior al préstamo concertado y anterior a la novación, no impone que deba el anotante consentir la modificación contractual y, por ende, que su falta de consentimiento conduzca a una alteración o pérdida del rango inicial del derecho real de hipoteca.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación del registrador en los términos que resultan de los anteriores pronunciamientos.

Contra esta Resolución, los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 4 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 2 -

2369 *Resolución de 5 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Valladolid n.º 2 al cambio de nombre en la titularidad de una finca. (BOE núm. 54, de 4-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don R. M. R., presidente de la Real Federación Española de Tiro Olímpico, contra la negativa del registrador de la Propiedad de Valladolid número 2, don Joaquín Luaces Jiménez-Alfaro, al cambio de nombre en la titularidad de una finca.

Hechos

I

Se presenta en el Registro escritura de protocolización de acuerdos en la que el presidente de la Real Federación Española de Tiro Olímpico solicita que la finca objeto de este recurso, inscrita a nombre de «Sociedad del Tiro Nacional», se inscriba a nombre de la Real Federación Española de Tiro Olímpico, pues en esta última entidad se refundieron varias entidades, entre las que se encuentra la actual titular registral.

II

El registrador deniega la inscripción solicitada, en méritos de la siguiente nota de calificación: «Asiento n.º 1510 del Diario 75 Interesado: I.–Real Federación Española de Tiro Olímpico Presentante: A. B. Notario autorizante: José Usera Cano n.º protocolo: 631/2012 Hechos; Primero: Con fecha 11 de abril de 2012 se otorgó escritura de "Adecuación registral respecto a al denominación de la Real Federación Española de Tiro Olímpico por la representación de la entidad mercantil arriba

referenciada. Escritura que se presentó el 31 de julio de 2012. Segundo: En la citada escritura se pretende el cambio de denominación del titular de la finca registral número 12.551 del Archivo General. El titular registral de la citada finca es "Sociedad El Tiro Nacional" y se solicita su inscripción a nombre de la "Real Federación Española de Tiro Olímpico" interviniendo Don R. M. R. en representación de dicha sociedad, como Presidente de la misma. No es posible realizar el cambio de denominación solicitado al haber sido transferido el dominio de la finca a Movimiento Nacional, según constan en la extensa inscripción 11ª de la finca 1455 del Archivo General, cuyo tenor literal es el siguiente: "...Por Decreto de 22 de febrero de 1941 de la Delegación Nacional de Deportes, se estableció en su artículo 1º que la Dirección y Fomento del deporte español se encomendaba a Falange Española tradicionalista de las JONS y en el art. 80 del Estatuto Orgánico de la Delegación Nacional de Deportes de fecha 7 de junio de 1945, se dispuso que el patrimonio de la delegación estaba constituida por todos los bienes muebles e inmuebles, registrador e inventariados y que todos los bienes que constituyen el patrimonio de las Federaciones nacionales, regionales o provinciales, en la que se integró, la Sociedad de Tiro Nacional de España forman parte igualmente del patrimonio de la Delegación según resulta de los citados Decretos y de comunicación expedida el 12 de agosto del año en curso por don A. I. T., Gobernador Jefe Provincial del Movimiento de Valladolid, según certificación expedida el 23 de julio último por don A. G. M., Gerente de servicios de la Secretaría General del Movimiento, la finca de este número figura incluida en el inventario general de bienes inmuebles de la Secretaría General del Movimiento como perteneciente al Movimiento Nacional, y adscrita a la Delegación Nacional de Educación Física y Deportes, por lo que de conformidad con las facultades que se confieren en el artículo 13 del Decreto de 5 de enero de 1970, y según lo ordenado en el art. 3 del Decreto de 3 de abril de 1970, solicita se inscriba esta finca a favor del Movimiento Nacional. Fundamentos de Derecho Único; El artículo 20 de la Ley Hipotecaria dispone que "Para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos. Y en su párrafo segundo: "En el caso de resultar inscrito aquel derecho a favor de persona distinta de la que otorgue la transmisión o gravamen, los Registradores denegarán la inscripción solicitada. Por todo lo cual, y en base a los anteriores hechos y fundamentos de derecho, he resuelto denegar la inscripción del título presentado. Contra la presente (...) Valladolid a catorce de septiembre del año dos mil doce El registrador (firma ilegible). Fdo.: Joaquín Luaces Jiménez-Alfaro.»

III

El recurrente impugna la calificación interponiendo el siguiente recurso: Alegaciones Primera.–La finca registral número 12.551 –del archivo general– consta inscrita en el registro de la Propiedad de Valladolid número 2 a favor de «Sociedad del Tiro Nacional»; Segunda.–La Real Federación Española de Tiro Olímpico interesa del Registro de Entidades Deportivas del Consejo Superior de Deportes certificación que acredite que la actual denominación Real Federación Española de Tiro Olímpico es fruto de la fusión de las entidades deportivas «Sociedad del Tiro Nacional» y de la Federación Nacional de Tiro a Plato, siendo otorgado en un momento posterior el honor de la denominación «Real». El Registro de Entidades deportivas del Consejo Superior de Deportes lo certifica el día 25 de noviembre de 1999; Tercera.–Con fecha 11 de abril de 2012, se interesa por la Real Federación Española de Tiro Olímpico, al notario de Madrid, don José Usera Cano, el otorgamiento de escritura de adecuación registral de la denominación obrante en el Registro de la Propiedad de Valladolid número 2, en la finca registral número 12.551 del archivo general, inscrita a nombre de «Sociedad del Tiro Nacional». La Real Federación Española de Tiro Olímpico presentó, el día 31 de julio de 2012, ante el referido Registro de la Propiedad, la citada escritura de adecuación registral; Cuarta.–El motivo expuesto por el registrador de la Propiedad para la denegación del cambio de denominación es: «No es posible realizar el cambio de denominación solicitado al haber sido transferido el dominio de la finca a Movimiento Nacional (...)». Fundamenta el registrador que el artículo 20 de la Ley Hipotecaria dispone que para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos. Y que en el caso de resultar inscrito aquel derecho a favor de persona distinta de la que otorgue la transmisión o gravamen, los registradores denegarán la inscripción solicitada; y, Quinta.–La Real Federación Española de Tiro Olímpico muestra su disconformidad con la nota de calificación por las siguientes razones: 1º) La finca registral número 12.551 del archivo general, se haya inscrita a día de hoy a nombre de «Sociedad del Tiro Nacional», no a nombre del Movimiento Nacional como lo está la finca número 1.455 del archivo general. Resultando aplicable el tenor del artículo 32 de la Ley Hipotecaria, los títulos de dominio o de otros derechos reales sobre bienes inmuebles, que no estén debidamente inscritos o anotados en el Registro de la Propiedad, no perjudican a tercero. El certificado del Registro de Entidades deportivas del Consejo Superior de Deportes, ente autónomo que representa y ostenta las competencias del Estado Español en materia de Deporte (Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte), la entidad «Sociedad del Tiro Nacional» ha evolucionado mediante el paso del tiempo en su denominación hasta la actual Real Federación Española de Tiro Olímpico, confirmando el tracto de la evolución de la denominación de esta Federación Deportiva Española, que no entidad mercantil como se indica en la calificación recurrida. La escritura cuya inscripción se interesa cumpliría todos y cada uno de los requisitos establecidos en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria toda vez que la finca registral número 12.551 del archivo general se haya inscrita a nombre de «Sociedad del Tiro Nacional», actualmente denominada esta entidad como Real Federación Española de Tiro Olímpico. El derecho consta inscrito previamente a nombre de la persona que otorga el acto, ya que se acredita el tracto de la denominación de la entidad titular registral de la finca registral número 12.551 del archivo general. El derecho no consta inscrito a favor de persona distinta de la que otorga la

transmisión o gravamen, ya que la finca referida no consta inscrita a nombre del Movimiento Nacional, sino que la finca inscrita a nombre del mismo es la registral número 1.455 y sobre la cual la Federación recurrente no ha ejercido derecho o pretensión alguna; y, 2º) Conforme determina el artículo 38 de la Ley Hipotecaria, el Registro ofrece la seguridad al ciudadano de la inscripción registral, fe publica registral, siendo su realidad oponible frente a terceros. Y ya lo era con anterioridad a la fecha de la publicación de las normas citadas por la Inscripción 11ª de la finca registral número 1.455 citada por el registrador de la Propiedad, toda vez que desde la Ley Hipotecaria de 1861, se innovó y reconoció la conveniencia de dar seguridad al tráfico jurídico secuela de la desamortización. No resulta posible, a criterio la parte recurrente, la oposición a la inscripción a favor de la Real Federación Española de Tiro Olímpico, basada en una aplicación genérica del contenido de un Decreto del año 1945, toda vez que conforme determina el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, para que puedan ser inscritos los títulos expresados en el artículo 2, deberán estar consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico expedido por autoridad judicial o por el Gobierno o sus agentes, en la forma que prescriban los Reglamentos. Atendiendo al principio tradicionalmente llamado «de rogación», es indispensable, como regla general, una petición al registrador para que efectúe el asiento que se interesa, sin que se prevea en nuestra legislación hipotecaria ninguna forma especial para la petición de la inscripción, más allá de lo contenido en el artículo 3 de la misma. Como acredita la inscripción 11ª de la finca registral número 1455, «según resulta de los citados Decretos y de comunicación expedida el 12 de agosto del año en curso por don A. I. T., Gobernador jefe Provincial del Movimiento de Valladolid, según certificación expedida el 23 de julio último por don A. G. M., Gerente de servicios de la Secretaría General del Movimiento, la finca de este número figura incluida en el inventario general de bienes inmuebles de la Secretaria General del Movimiento como perteneciente al Movimiento Nacional, y adscrita a la Delegación Nacional de Educación Física y Deportes, por lo que de conformidad con las facultades que se confieren en el artículo 13 del Decreto de 5 de enero de 1970, y según lo ordenado en el art. 3 del Decreto de 3 de abril de 1970, solicita se inscriba esta finca a favor del Movimiento Nacional». La aplicación del Decreto de 7 de junio de 1945 no era de carácter automático, sino que requería, como establece el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, Texto Refundido de 1946, que debía ser consignado en documento público del Gobierno o sus agentes e interesado al Registro su inscripción. Así se recoge expresamente en el artículo 3 del Decreto de 3 de abril de 1970: «Los órganos representativos de patrimonio del Movimiento Nacional solicitarán en el plazo de un año, a partir de la publicación de este decreto, la inscripción a su nombre en el Registro de la Propiedad de aquellos bienes inmuebles que por aparecer inscritos a nombre de la FET y de las JONS hayan sido incluidos en el inventario de bienes de dicho patrimonio. Bastará para ello la presentación del certificado en que así conste, y por la operación registral no se devengará honorario alguno». Por tanto, entiende la parte recurrente, que no le es oponible un derecho que nunca fue ejercido, ni consignado, ni incluido en inventario de patrimonio del Movimiento Nacional, ni de la Delegación Nacional de Educación Física, y cuyo dominio no se interesó en momento alguno que fuese inscrito a nombre de las citadas, manteniendo a lo largo de casi un siglo la titularidad del citado bien a nombre de «Sociedad del Tiro Nacional», hoy Real Federación Española de Tiro Olímpico, entidad que interesa se anote correctamente su denominación en la finca registral número 12.551. En nota emitida por el registrador de la Propiedad de Valladolid número 2 el día 18 de marzo de 1982, se aprecia que las fincas colindantes fueron inscritas a favor del Movimiento Nacional, fincas registrales números 1.455 y 12.024, el día 17 de noviembre de 1971 y 17 de noviembre de 1975, mientras que la finca registral número 12.551 sólo tiene una 1ª inscripción de compra a favor de «Sociedad del Tiro Nacional» realizada el 24 de septiembre de 1925, título de compra de don T. V. F. en julio de 1925 ante el notario de Valladolid don Luis Ruiz de Huidobro, sin que la finca 12.551 haya estado inventariada por FET y de las JONS, ni se haya interesado en modo alguno la inscripción a nombre del Movimiento Nacional en el plazo que confirió el Decreto de 3 de abril de 1970, como sí se hizo con las fincas linderas, en cumplimiento del reiterado requisito del artículo 3 de la Ley Hipotecaria, y de los dispuestos en la norma de transmisión de patrimonio; sin que se haya interesado en ningún momento por tercero ajeno la corrección de esta inscripción registral, y sin que en el momento actual sea posible por el devenir de la Ley, la inscripción de la finca a nombre del Movimiento Nacional. Siendo el titular conforme al artículo 20 de la Ley Hipotecaria la Real Federación Española de Tiro Olímpico.

IV

El registrador se mantuvo en su criterio, elevando las actuaciones a este Centro Directivo, con el oportuno informe, con fecha 28 de noviembre de 2012.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 20, 38, 243 y 245 de la Ley Hipotecaria.

1. Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes:

- a) Una finca aparece inscrita en el Registro a favor de «Sociedad del Tiro Nacional».
- b) Se presenta escritura de elevación a públicos de acuerdos sociales por los que se solicita que la finca se inscriba a nombre de la Real Federación Española de Tiro Olímpico, por haber sucedido este organismo al titular registral.
- c) El registrador deniega la inscripción pues, según resulta de la inscripción de otra finca, por Decreto de 22 de febrero de 1941 todos los bienes registrados a nombre de las Federaciones Nacionales pasarían a formar parte del patrimonio de la

Delegación Nacional de Deportes y, por tanto, del Movimiento Nacional, que, en consecuencia, es el titular de la finca.

d) El interesado recurre.

2. La nota de calificación, tal y como ha sido formulada, debe revocarse por las siguientes razones:

a) El artículo 243 de la Ley Hipotecaria establece el sistema de folio real. Ello quiere decir que, para que sea oponible a todos el dominio de una finca, debe resultar del folio de dicha finca, sin que sea posible que tal titularidad resulte, directa o indirectamente de asientos referentes a fincas distintas.

b) El principio de rogación que, salvo excepciones, rige en nuestro Derecho, exige que la inscripción que se practique, sea solicitada por cualquiera de las personas a que se refiere el artículo 6 de la Ley Hipotecaria. Si en su día no se practicó la inscripción a favor del «Movimiento Nacional», pudo deberse a que no se solicitase o a que hubiera circunstancias impeditivas de tal inscripción.

c) No puede estimarse que la inscripción de una finca sirva de inscripción extensa de otra si en ésta no existe ninguna inscripción hecha en virtud del mismo título que tenga la categoría de concisa y se remita a aquélla. Por otro lado, la titularidad de una finca no es una circunstancia que pueda omitirse en una inscripción concisa. Por ello, una titularidad no puede aplicarse por la de otra finca cuyas circunstancias sean las mismas, según la apreciación del registrador.

d) El artículo 20 de la Ley Hipotecaria describe el principio de tracto sucesivo el cual, de la misma forma que implica que si la finca cuya titularidad se altera o limita no está inscrita a favor del transmitente o constituyente debe denegarse la inscripción, y si no está inscrita, debe suspenderse, si lo está, no existe ningún obstáculo de titularidad que pueda oponerse a la inscripción.

e) Además de todo ello, el principio de legitimación que se regula en el artículo 38 de la Ley Hipotecaria implica la presunción de titularidad a favor del que figura como tal titular en el asiento respectivo, por lo que no puede entenderse que existe otra titularidad distinta si la misma no figura en el folio de la finca correspondiente.

Esta Dirección General ha acordado revocar la calificación, pues la nota de calificación, tal y como ha sido formulada, no puede confirmarse.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 5 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 3 -

2370 *Resolución de 6 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Pego, por la que se suspende la inscripción de una escritura de ampliación de obra nueva. (BOE núm. 54, de 4-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don D. H. D., abogado, en nombre y representación de don A. H. H. y doña M. A. H., contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Pego, doña Fátima María Azpitarte Santos, por la que se suspende la inscripción de una escritura de ampliación de obra nueva.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Oliva, don Vicent Simó Sevilla, el día 30 de abril de 2012, número 355 de su protocolo, se declara una ampliación de obra nueva.

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Pego, dicho documento fue calificado con la siguiente nota: «Pego a veintiocho de Septiembre del año dos mil doce La Registradora de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado por D. H. D., de Lex Consilium Legal Services Sociedad Limitada, el día 12-09-2012, bajo el asiento número 372, del tomo 85 del Libro Diario y número de entrada 2104, que corresponde a la escritura de Ampliación de Obra Nueva otorgada ante el notario de Oliva, don Vicent Simó Sevilla, con el número 355/2012 de su protocolo, de fecha 30/04/2012, pone en su conocimiento que: – En la escritura citada se declara una ampliación de obra sobre la finca registral número 2467 de Ráfol de Almunia, consistente en la ampliación de la planta de la edificación preexistente y la habilitación de la misma para uso de vivienda. Y puesto que del Registro resulta que la

licencia de obras para la construcción de dicha edificación preexistente expedida el 28 de agosto de 2003 por el Ayuntamiento de Rafol de Almunia –incorporada a la escritura otorgada ante el Notario de Pego, don José María González Arroyo, el 5 de septiembre de 2003, que motivó la inscripción 2.ª de la finca citada–, se concedió condicionada a que no podrá habilitarse el sótano como vivienda, resulta necesario que se acredite la cancelación de tal condición por parte del mismo órgano que la ha impuesto. por lo que la Registradora que suscribe, en virtud de lo expuesto y de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 18, 19 bis y 322 a 329 de la Ley Hipotecaria y 98 y siguientes del Reglamento Hipotecario, redactados conforme a la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, y a lo dispuesto en los artículos 45, 46, 47 y 74 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio; el artículo 38 de la Ley Hipotecaria, principio de legitimación registral, y Resolución de la Dirección General de Registro y del Notariado de 26 de abril de 2011. Acuerda suspender la práctica de la inscripción solicitada. Asimismo se le notifica que el asiento de presentación a que dio lugar la escritura antes reseñada, queda prorrogado automáticamente, a contar desde la fecha de emisión de esta notificación y por un plazo de sesenta días contados desde la fecha de recepción de la última comunicación correspondiente. Contra esta calificación (...) La Registradora (firma ilegible) Fdo.: Fátima María Azpitarte Santos».

III

La anterior nota de calificación es recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por don D. H. D., abogado, en nombre y representación de don A. H. H. y doña M. A. H., alegando que no es adecuado el defecto observado por la registradora conforme al cual la licencia de obra para la construcción de la edificación principal, dado que se otorgó en su día condicionada a la no habilitación del sótano como vivienda, lo que se ha realizado en la práctica y consta en la escritura de obra nueva. Conforme al artículo 238, en relación al 233 de la Ley 16/2005, de 30 de diciembre, de la Generalitat, Urbanística Valenciana, la posible infracción urbanística ha prescrito al haber transcurrido más de cuatro años desde la terminación de la habilitación; dicho plazo ha sido certificado por arquitecto técnico, como consta en la escritura calificada. Además el suelo sobre el que se ubica la vivienda es suelo residencial extensivo, tal y como consta en la certificación del Ayuntamiento, por lo que se hace constar que no consta ningún expediente de disciplina urbanística sobre dicha edificación ni existen cargas urbanísticas pendientes. Cita la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de enero de 2012.

IV

El notario autorizante informó: Que en ningún momento se discute por la registradora que respecto de las construcciones declaradas ya no es posible adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística por haber transcurrido el plazo de prescripción; Que, aunque la exigencia impuesta en la licencia de 2003 fuere una verdadera condición, lo relevante es que el presunto incumplimiento de la misma acaeció en 2007, según consta en el certificado expedido por técnico competente. La infracción, por lo tanto, habría prescrito y puede inscribirse la obra nueva por la vía del artículo 20.4 de la Ley de Suelo; Que, como señala la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de enero de 2012, el Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, ha querido resolver la discordancia entre la realidad física extrarregistral y el contenido del Registro, sobre la base de la justificación al registrador de circunstancias de hecho, reforzando la constancia y publicidad registral de la inscripción de obra nueva; y que no puede aplicarse este criterio a quien construye sobre la nada sin ningún tipo de licencia y no quien la tiene con salvedades.

V

La registradora emitió informe en defensa de su nota, el día 28 de noviembre de 2012, y remitió el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 20.4 de la Ley de Suelo, en su redacción por el Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio; 233 y 238 de la Ley 16/2005, de 30 de diciembre, de la Generalitat, Urbanística Valenciana; 45, 46, 47, 52 y 74 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio; 38 de la Ley Hipotecaria; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de abril de 2011 y 17 de enero de 2012, así como posteriores a ésta, concordantes.

1. Se plantea, en este recurso, si es inscribible una ampliación de obra nueva consistente en dar una mayor superficie a la planta sótano y en habilitarlo para vivienda cuando en el Registro figuraba con menor superficie dicho sótano y destinado a almacén, dándose la circunstancia de que en la licencia municipal de obra de la finca que tuvo lugar en el año 2003 se condicionó la misma a que no se destinara el sótano a vivienda. Consta incorporada a la escritura de declaración de ampliación de obra nueva del sótano la certificación del técnico competente acreditativa de la antigüedad de la obra de ampliación y habilitación a vivienda que es del año 2007 e igualmente se incorpora certificación del Ayuntamiento de no constar ningún expediente de disciplina urbanística sobre la finca.

La registradora suspende la inscripción por no constar cancelada la condición impuesta en la primitiva licencia de obras

por parte del mismo órgano que la impuso, citando además la Resolución de esta Dirección General de 26 de abril de 2011. El recurrente alega que ha transcurrido el plazo de cuatro años desde el incumplimiento de la condición impuesta, es decir, desde el año 2007, que es la fecha de antigüedad de la obra del sótano, no constando ningún expediente de disciplina urbanística sobre la finca ni cargas urbanísticas pendientes sobre la misma, citando a favor de su pretensión la Resolución de este Centro Directivo de 17 de enero de 2012.

2. Para resolver la cuestión planteada, hay que partir de los efectos que tiene la constancia registral de la condición impuesta por el Ayuntamiento en la licencia municipal de obras de la primitiva edificación referente a que el sótano no podía destinarse a vivienda. A tal efecto, resultan de aplicación los artículos 53.1.d) y 53.3 del Texto Refundido de la Ley de Suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, según la redacción dada a dichos preceptos por el Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, y los artículos 1.4, 73 y 74 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, relativos a las condiciones de las licencias de obras.

El artículo 51.1.d) del citado Texto Refundido establece que «serán inscribibles en el Registro de la Propiedad... d) Las condiciones especiales a que se sujeten los actos de conformidad, aprobación o autorización administrativas, en los términos previstos por las leyes». También se manifestaba en el mismo sentido la legislación anterior a la vigente Ley de Suelo, así como el artículo 1, apartado 4, del citado Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio. Por su parte, el artículo 53.3 del propio Texto Refundido de la Ley de Suelo establece: «Se harán constar mediante nota marginal los demás actos y acuerdos a que se refiere el artículo 51 (entre los que están las condiciones de las licencias de obras)», añadiendo que «salvo que otra cosa se establezca expresamente, las notas marginales tendrán vigencia indefinida, pero no producirán otro efecto que dar a conocer la situación urbanística en el momento a que se refiere el título que las originara».

En similares términos se pronuncian los artículos 73 y 74 del citado Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, que aprueba el Reglamento de inscripción de actos urbanísticos, preceptuando el primero de ellos la vigencia indefinida de las notas marginales reguladas en este Reglamento «salvo que expresamente se establezca otra cosa» y limitando los efectos de dichas notas «a dar a conocer... la situación urbanística de la finca en el momento a que se refiera el título que las origine, salvo los casos en que la legislación aplicable prevea un efecto distinto».

3. Esta «publicidad limitada» de las notas marginales de condiciones de licencias, no es simplemente una «publicidad-noticia», o sea meramente informativa y sin efectos jurídicos registrales, como si se tratara de una publicidad meramente fáctica, patrocinada en relación con algunos sistemas de transcripción ajenos a nuestro sistema registral y sobre la que existe discusión en los propios países en que se ha planteado, considerándose desde determinados sectores que se trata de un concepto impreciso e incluso inadecuado para los propios sistemas de transcripción, y mucho más en el sistema español, teniendo en cuenta la eficacia de los asientos registrales, aunque pueda ser más limitada tratándose de notas marginales de esta clase. La constancia en el Registro de dichas condiciones de las licencias siempre supone un aditamento de eficacia registral a las mismas, aunque por la propia naturaleza de dichas condiciones resultantes de las leyes y de los planes, y de la eficacia misma de dichas leyes y planes en que se basan, no sean de aplicación todos los principios hipotecarios, pero sí algunos de ellos que son de gran importancia para resolver los problemas que, como el aquí planteado, necesitan de una solución coherente dentro de los sistemas registral y urbanístico.

4. Así, cuando los preceptos anteriormente indicados aluden, en relación con la constancia registral de las condiciones de las licencias, a «los efectos de dar a conocer la situación urbanística en el momento a que se refiere el título que las originara», se trata de efectos limitados de publicidad, pero no de una simple «noticia» fáctica carente de toda relevancia, pues aparte de que la norma hace la importante salvedad de que «otra cosa se establezca expresamente» (y ahora veremos los términos de los artículos 73 y 74), la constancia en el Registro de dichas condiciones, inspirada en la finalidad de colaboración entre la institución registral y el Urbanismo, produce determinados efectos, aunque, según queda dicho, no sean todos los que en general prevé la legislación hipotecaria para los asientos registrales.

5. Por lo que se refiere a la constancia registral de las condiciones de licencias de obras, el artículo 74 del citado Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, desarrolla de modo específico la regulación de las mismas, en cuanto a su duración y a sus efectos. Concretamente, respecto a la duración, se hace referencia a la vigencia indefinida cuando no se ha establecido otra cosa, según resulta de la regla general el artículo 73.1.º de dicho Reglamento, en concordancia con el artículo 53.3 del Texto Refundido de la ley de Suelo, por lo que en el presente caso, a pesar de que la condición deriva de una licencia de obras del año 2003 y la escritura de ampliación de obra nueva es del año 2012 con referencia a una obra en el sótano cuya antigüedad consta acreditada que es del año 2007, continúa vigente en el Registro la condición de aquella licencia municipal que prohibió la habilitación de la planta sótano para vivienda.

6. Y por lo que se refiere a los efectos de la constancia registral de la condición de la licencia, aparte de la regla general del artículo 73.2.º en concordancia con el artículo 53.3 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, sobre esos efectos de publicidad limitada, el artículo 74 del Real Decreto 1093/1997, que regula específicamente esas condiciones, alude a supuestos, como el aquí planteado, describiéndolos como aquellos en que «se impongan condiciones que han de cumplirse en la finca a la que afectan, con arreglo a las Leyes o a los Planes», en cuyo caso «tales condiciones podrán hacerse constar por el Registrador de la Propiedad mediante nota marginal».

7. Esto significa que las condiciones reflejadas en el Registro tienen el efecto resultante del principio de legitimación registral al que alude la registradora en su nota de calificación, en un doble sentido: a) en primer lugar, en el sentido de que la condición registrada se presume que es conforme a las leyes o a los planes, aunque su efecto sea el de dar a conocer la situación urbanística en el momento a que se refiera el título que las origine, pues es perfectamente compatible reconducir el efecto al momento del título en que se impuso la condición, y mantener su vigencia a lo largo del tiempo mientras no

conste que la condición ya no tiene efecto, y sobre todo hasta que se haya cancelado por acuerdo del órgano que la impuso, pues estando vigente en el Registro se presume por la eficacia del asiento registral, su conformidad con las leyes o los planes que sirvieron de base a su imposición por el órgano que dio la licencia, sin perjuicio de que pueda cancelarse por decisión del mismo, conforme a lo dispuesto en el artículo 74 del citado Reglamento; y, b) en segundo lugar, en el sentido de que la condición registrada se presume vigente mientras no sea cancelada expresamente por el órgano que la impuso.

8. Por todo ello, resulta adecuado aplicar, en este caso, a la condición de la licencia que figura en el Registro, los efectos resultantes de, al menos, dos principios hipotecarios resultantes de la legislación hipotecaria sobre los efectos de los asientos: a) el de calificación registral a efectos de controlar la inscripción de aquellos actos que sean contrarios a la condición impuesta en la licencia de obras inscrita en el Registro, por resultar así de los asientos registrales, conforme al artículo 18.1.º de la Ley Hipotecaria; y, b) el de legitimación registral del artículo 38.1.º de la propia Ley Hipotecaria sobre presunción de vigencia de la condición registrada.

9. Por lo anteriormente indicado, no es posible inscribir en este caso la ampliación de una obra nueva en contra del contenido de una condición de la licencia municipal de obra que consta como vigente en el Registro, al no haber sido cancelada, y por ello, con la presunción de que se adapta a lo dispuesto en la ley o en los planes, mientras no se produzca la cancelación de la condición por parte del órgano que la impuso, pues en otro caso, se produciría una contradicción en cuanto al contenido de los asientos registrales y de los respectivos efectos de los mismos, ya que si se admitiera la inscripción de la ampliación de obra pretendida, el Registro publicaría como vigente una condición de una licencia municipal de obras en que se obligaba a no habilitar el sótano para vivienda; y por otra parte, también publicaría como vigente una declaración de ampliación de obra en la que el sótano pasaría de ser un almacén con menor superficie a una vivienda de mayor extensión superficial, y todo ello, sin acreditar tampoco licencia municipal alguna para esa ampliación de obra y consiguiente cambio de uso.

10. La Resolución de este Centro directivo de 26 de abril de 2011 ya advirtió de la necesidad de aplicar el principio de legitimación respecto a las condiciones de una licencia de obras que figuraban en el Registro como obstáculo para la inscripción de una declaración de obra nueva planteada al amparo del artículo 52 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, diciendo: «Desde el punto de vista registral, el obstáculo más importante es el principio de legitimación registral, dado que al margen de la inscripción de la finca aparece una nota –recogida en los hechos– en la que, previamente a la licencia de obras que ya figura inscrita, consta que el Ayuntamiento para conceder la misma, lo ha vinculado a una edificación consistente en una vivienda unifamiliar aislada, con una superficie, altura, volumen edificable y porcentaje de ocupación total de parcela contradictoria con los que ahora se pretenden reflejar registralmente. Es por tanto de aplicación –continúa diciendo la citada Resolución– el artículo 38 de la Ley Hipotecaria, que recoge tal principio de legitimación, al establecer que se presume que los derechos inscritos «pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo». Como ha dicho este Centro Directivo (cfr. Resolución de 24 de febrero de 1998), el Registrador está vinculado en su calificación por lo que resulte del Registro, y, por lo tanto, no podrá llevarse a cabo la operación solicitada sin desvirtuar previamente la presunción «iuris tantum» que el contenido registral constituye».

11. Frente a los preceptos y consideraciones expresadas, no es posible aceptar las alegaciones del recurrente, que pretende apoyarse en los documentos a que se refiere el artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, respecto a obras antiguas, y concretamente, las certificaciones aportadas sobre la antigüedad de la obra y el transcurso del plazo de prescripción de infracciones de disciplina urbanística, teniendo en cuenta que han transcurrido más de cuatro años desde el incumplimiento de la condición impuesta y que el propio Ayuntamiento certifica que sobre la finca no constan expedientes de disciplina urbanística ni cargas urbanísticas. El recurrente alega, además, la Resolución de este Centro directivo de 17 de enero de 2012, dictada para un supuesto del artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y sobre la interpretación del párrafo b) de dicho apartado, en el sentido de que, puede inscribirse una declaración de obra antigua con los requisitos de dicho precepto, sin necesidad de que previamente el Ayuntamiento haya hecho constar la situación urbanística de la finca como fuera o dentro de ordenación, pues esto procedería reflejarlo posteriormente a la inscripción, una vez que el registrador haya comunicado al Ayuntamiento la práctica de la inscripción de la declaración de obra nueva, según previene el propio artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo.

Pero ni dicho artículo 20.4 ni, en consecuencia, la Resolución de 17 de enero de 2012, son aplicables al presente caso, ya que éste tiene su propia regulación específica en los artículos anteriormente examinados, es decir, los artículos 51.1.d) y 53.3 del Texto Refundido de la Ley de Suelo sobre constancia registral y efectos de las condiciones de las licencias de obras, y los artículos 73 y 74 del Reglamento de inscripción de actos urbanísticos.

12. Ante la existencia de dos grupos de preceptos distintos como son, por un lado, los de la constancia registral y efectos de las condiciones de licencias de obras, de los citados artículos 53.1.d) y 53.3 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, desarrollados por los artículos 73 y 74 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio; y, por otro lado, el artículo 20.4 del citado Texto Refundido, sobre inscripción de obras antiguas, resultan aplicables de modo directo y preferente en este caso, los preceptos del primer grupo antes que los de inscripción de obras antiguas, y ello porque podría entrar en juego el criterio de que la norma especial prevalece sobre la norma general. Aquí estamos ciertamente ante una obra antigua, pero con la especialidad de que existe una condición inscrita en el Registro cuyo asiento está vigente y que impide la inscripción en contra de lo preceptuado en dicha condición inscrita. Ante dos preceptos de un mismo texto y de la misma jerarquía, sería aplicable la norma especial sobre la norma general.

13. Pero es que ni siquiera es necesario plantear una posible antinomia de normas, sino determinar la norma aplicable en este caso, partiendo del criterio de subsunción del supuesto de hecho. No cabe duda de que estamos ante un supuesto

regulado en los artículos 51.1.d) y 53.3 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y 73 y 74 del Reglamento, pues se está ante el obstáculo que representa una condición impuesta en una licencia de obras que consta inscrita en el Registro y vigente al no haber sido cancelada. Y en cuanto a la ponderación propia de la aplicación de principios hipotecarios, los principios de calificación y de legitimación registral antes expuestos, confirman la procedencia de la subsunción del supuesto de hecho en la forma indicada.

14. El apartado 4 del artículo 20 del Texto Refundido de la Ley de Suelo es, además, compatible con los artículos mencionados sobre las condiciones de las licencias, una vez que se supere el obstáculo que los mismos representan. Si el órgano que impuso la condición de la licencia, se pronunciara sobre la procedencia de la cancelación de la misma, desaparecería el obstáculo registral existente, y el supuesto de hecho haría tránsito a su subsunción en el artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, sobre la inscripción de obras antiguas.

Por otra parte, el artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, se refiere a aquellos supuestos en que, ante la posible inactividad del órgano urbanístico, al menos en cuanto a la solicitud de asientos registrales, la Ley ordena que el registrador debe inscribir tales obras antiguas sin necesidad de que se acompañe ninguna licencia municipal, siempre que cumplan los requisitos de antigüedad y los demás que señala dicho precepto, por entender que es «a posteriori», una vez practicada la inscripción, cuando el órgano urbanístico, una vez que reciba la comunicación del registrador sobre la práctica de la inscripción, ha de proceder en consecuencia a solicitar la constancia de la situación fuera de ordenación, en su caso. En cambio, cuando el propio órgano urbanístico, ha declarado de modo expreso en el Registro, como ocurre en este caso, una condición de una licencia de obras, no es aplicable la norma del artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, prevista precisamente para el supuesto contrario, es decir, para cuando el órgano urbanístico no ha solicitado la constancia en el Registro de la situación urbanística en que pueda encontrarse una obra antigua existente en la realidad.

En último término, y a mayor abundamiento, como señaló también este Centro Directivo en la citada Resolución de 26 de abril de 2011, incluso en el ámbito propio del artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, «la vinculación inscrita (como condición) constituye una excepción que impide la aplicación de dicho precepto (el artículo 52 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio), de la misma forma que lo es la anotación de expediente de infracción urbanística».

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora.

Contra esta resolución, los legalmente legitimados, pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 6 de febrero de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 4 -

2371 *Resolución de 7 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Dos Hermanas n.º 2, por la que se deniega la inscripción de una escritura de aportación de bienes a la sociedad de gananciales, con subrogación de hipoteca. (BOE núm. 54, de 4-3-2013).*

En el recurso interpuesto por doña S. A. Z. y don J. C. P. A. contra la calificación del registrador de la Propiedad de Dos Hermanas número 2, don Manuel Lavado Molina, por la que se deniega la inscripción de una escritura de aportación de bienes a la sociedad de gananciales, con subrogación de hipoteca.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Sevilla, don Miguel Ángel del Pozo Espada, de fecha 6 de junio de 2012, con el número 1730 de orden de su protocolo, se otorgó por doña S. A. Z. y don J. C. P. A., aportación de una finca registral a la sociedad de gananciales que manifiestan tienen constituida entre ellos y subrogación en la hipoteca que grava la misma finca. En la citada escritura, comparecen ambos en estado de solteros y exponen que forman «unión de pareja de hecho», debidamente inscrita en el Registro de Parejas de Hecho de la Junta de Andalucía, lo que se acredita con un testimonio de la Resolución Administrativa de 11 de octubre de 2011. También exponen que mediante escritura ante el mismo notario, de 7 de junio de 2011, con número 2044 de su protocolo, habían convenido de común acuerdo establecer como régimen económico, el de la sociedad de gananciales, lo que «inscribieron» en el «Área de Participación Ciudadana» con fecha 11 de octubre de 2011, lo que acreditan con una certificación de esa entidad. Por escritura ante el mismo notario, de 18 de octubre de 2011, con el número 2905 de su protocolo, se otorgó complemento de la anterior en el sentido de justificar que el pacto de régimen económico que se había hecho está amparado en virtud de la Ley 5/2002, de 16 de

diciembre de Parejas de Hecho de la Comunidad Autónoma de Andalucía (artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 10 y 11), que se funda en la Constitución (artículos 9.2 y 39), además en los artículos 1254, 1255 y 392 del Código Civil y los artículos 1, 2, 3 y 18 de la Ley Hipotecaria; por lo que se solicita se atribuya el carácter de ganancial a la finca en el Registro de la Propiedad.

II

La referida escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Dos Hermanas número 2 el día 7 de junio de 2012, que causó nota de calificación negativa de fecha 21 de julio; habiendo sido presentada de nuevo junto con copia de la escritura complementaria el día 19 de octubre de 2012; fueron presentadas copias auténticas de las referidas escrituras en fecha 22 de octubre y fueron objeto de calificación negativa de 25 de octubre que a continuación se transcribe en lo pertinente: Calificación negativa de 21 de julio: «Calificado el documento que tuvo entrada telemáticamente en este Registro de la Propiedad número 2 de Dos Hermanas a las 19 horas 19 minutos del día 6 de junio de 2012, presentándose a las 9 horas del día siete, bajo el asiento 693 del Diario 23 –Escritura pública de aportación a la sociedad de gananciales y subrogación de hipoteca autorizada por notario de Sevilla don Miguel Ángel del Pozo Espada el día 6 de junio de 2012–, de la que con fecha 4 de julio de 2012 se aportó copia y primera copia de la misma en soporte papel por don E. M. S. de Martin y Soldevilla, S.C., se deniega la inscripción solicitada en dicho documento en base al siguiente hecho y fundamento de Derecho. Hecho. Se trata de una Escritura pública en la que la titular, según el Registro, de una finca adquirida en estado de soltera y con carácter privativo, tras manifestar que en su actual estado de soltera tiene constituida con el otro compareciente, igualmente soltero, una pareja de hecho, debidamente inscrita en el correspondiente Registro de Parejas, de Hecho, la aporta a "la sociedad de gananciales entre ellos existente", solicitando "se atribuya el carácter de ganancial" a la misma, y que lo haga constar así en los libros de mi cargo. Este Hecho impide que se pueda acceder a la inscripción solicitada en base al siguiente fundamento de Derecho. 1.–La sociedad de gananciales está configurada en el ordenamiento jurídico vigente como el sistema común supletorio, a falta de capitulaciones matrimoniales, de regular el régimen económico del matrimonio (artículo 1.316 del Código Civil). A mayor abundamiento, los artículos 1.344 y siguientes de dicho Código, reguladores de la sociedad de gananciales, parten siempre del dato del matrimonio: Mediante la sociedad de gananciales se hacen comunes para los cónyuges... Y el 1.345 dispone que la sociedad de gananciales empezará en el momento de la celebración del matrimonio... Al carecer la Comunidad Autónoma de Andalucía de competencia en esta materia la legislación aplicable es la común del Código Civil, por lo que al no estar unidos en matrimonio los intervinientes, no procede la aplicación del régimen económico de gananciales ni su acceso al Registro de la Propiedad, que es únicamente aplicable a los matrimonios, independientemente de los efectos que puedan tener entre las partes los pactos reguladores de sus relaciones personales y patrimoniales inscritos en el Registro de Parejas de Hecho. Notifíquese esta nota de calificación al presentante y, al notario autorizante. El asiento de presentación queda prorrogado por 60 días a contar desde la notificación de la presente, conforme al artículo 323 de la Ley Hipotecaria. Contra el presente (...). Dos Hermanas, a veintiuno e julio de dos mil doce. El registrador (firma ilegible). Fdo. Manuel Lavado Molina». Calificación negativa de 25 de octubre de 2012: "Vuelto a calificar el precedente título, que tuvo nuevamente entrada telemáticamente en este Registro de la Propiedad número 2 de Dos Hermanas a las 20 horas 26 minutos del día 18 de octubre de 2012, presentándose a las 9 horas del día 23, bajo el asiento 1190 del Diario 23 –Escritura pública de aportación a la sociedad de gananciales y subrogación de hipoteca autorizada por notario de Sevilla don Miguel Ángel del Pozo Espada el día 6 de junio de 2012–; con fecha 18 de octubre de 2012 tuvo entrada copia autorizada electrónica de la escritura complementaria de la anterior autorizada por el mismo notario el mismo día 18 de octubre, aportándose con fecha 22 de octubre de 2012 copia y primera copia de la escritura de aportación debidamente liquidada del Impuesto y copia de la escritura complementaria en soporte papel, por don E. M. S. de Martin y Soldevilla, S.C., se deniega la inscripción solicitada, dado que nada nuevo añade el documento complementario aportado, por lo que el Registrador que suscribe se reitera en todos los términos en la nota denegatoria del día veintiuno de julio de dos mil doce, que en cuanto a sus hechos y fundamentos de Derecho literalmente dice: "hecho Se trata de una escritura pública en la que la titular, según el Registro, de una finca adquirida en estado de soltera y con carácter privativo, tras manifestar que en su actual estado de soltera tiene constituida con el otro compareciente, igualmente soltero, una pareja de hecho, debidamente inscrita en el correspondiente Registro de Parejas de Hecho, la aporta a "la sociedad de gananciales entre ellos existente", solicitando "se atribuya el carácter de ganancial" a la misma, y que lo haga constar así en los libros de mi cargo. Este Hecho impide que se pueda acceder a la inscripción solicitada en base al siguiente fundamento de Derecho 1.–La sociedad de gananciales está configurada en el ordenamiento jurídico vigente como el sistema común supletorio, a falta de capitulaciones matrimoniales, de regular el régimen económico del matrimonio (artículo 1.316 del Código Civil). A mayor abundamiento, los artículos 1.344 y siguientes de dicho Código, reguladores de la sociedad de gananciales, parten siempre del dato del matrimonio: Mediante la sociedad de gananciales se hacen comunes para los cónyuges... Y el 1.345 dispone que la sociedad de gananciales empezará en el momento de la celebración del matrimonio... Al carecer la Comunidad Autónoma de Andalucía de competencia en esta materia la legislación aplicable es la común del Código Civil, por lo que al no estar unidos en matrimonio los intervinientes, no procede la aplicación del régimen económico de gananciales ni su acceso al Registro de la Propiedad, que es únicamente aplicable a los matrimonios, independientemente de los efectos que puedan tener entre las partes los pactos reguladores de sus relaciones personales y patrimoniales inscritos en el Registro de Parejas de Hecho." Notifíquese esta nota de calificación al presentante y, al notario autorizante. El asiento de presentación queda prorrogado por 60 días a contar desde la notificación de la presente, conforme al artículo 323 de la Ley Hipotecaria. Contra el presente (). Dos Hermanas, a veinticinco de octubre de dos mil doce. El Registrador (firma ilegible y sello del Registro).

III

El día 23 de noviembre de 2012, doña S. A. Z. y don J. C. P. A. interpusieron recurso contra la calificación, en el que en síntesis alegan lo siguiente: «1.º—Los que suscriben este recurso, en contra de la nota recurrida, citan los siguientes preceptos legales que, como fundamentos de derecho, servirán de apoyo a las afirmaciones que más adelante realizarán: El artículo 9 de la Constitución Española... artículo 14 de la Constitución... artículo 39.1 de la Constitución... Artículos 1 y siguientes y 10, 11 y 12 del Estatuto de Autonomía para Andalucía... La Ley 5/2002, de 16 de diciembre de Parejas de Hecho de la Comunidad Autónoma de Andalucía en su Exposición de Motivos... 2.º—Por ello, es necesario regular esta nueva realidad social, no ya desde la imposición de un régimen jurídico imperativo o supletorio de las relaciones interindividuales, sino mediante una intervención de las Administraciones Públicas de Andalucía que contribuya a superar reconocimientos meramente formales de derechos, y a materializar en la práctica cotidiana los derechos a la libertad y a la igualdad en el ámbito familiar. 3.º—La finalidad de la Ley es, de una parte, ofrecer un instrumento de apoyo jurídico a las parejas de hecho y de otra, extender a éstas los beneficios que el ordenamiento autonómico en su conjunto venía confiriendo expresamente a las uniones matrimoniales. Así, conviene destacar que esta regulación nace desde el respeto a la libertad de los individuos para regular sus propias relaciones personales y patrimoniales, sin sujetarla externamente a mayores requisitos que los necesarios para garantizar la seguridad jurídica. Este principio pues, de intervención pública mínima aparece constante a lo largo de todos los preceptos, de forma que el contenido de los derechos y deberes que configuren la pareja de hecho será precisamente el que sus miembros hayan acordado atribuirse voluntariamente... 4.º—El Decreto 35 /2005, de 15 de febrero de la Comunidad Autónoma de Andalucía, por el que se constituye y regula el Registro de Parejas de Hecho, en su artículo 6 establece lo siguiente: "1.—Serán objeto de inscripción en el Registro: a) La constitución... de una pareja de hecho... b) Los pactos que regulen las relaciones personales y patrimoniales de sus miembros así como sus posteriores modificaciones. 5.º—Los artículos 392 y siguientes del Código Civil regulan la comunidad de bienes; y el artículo 392 la define... 6.º—Los artículos 1.254 y siguientes del Código Civil regulan los contratos, y en particular los artículos 1.254 y 1.255 establecen... 7.º—La Ley Hipotecaria en sus artículos 1, 2, 3, y 18 y artículos concordantes del Reglamento Hipotecario, dispone..... 8.º artículo 7 del Reglamento Hipotecario... 9.º—El registrador de la Propiedad deniega la inscripción solicitada de las escrituras públicas de aportación a la sociedad de gananciales y complementaria, fundamentando su negativa en el hecho de que los otorgantes constituyen una "pareja de hecho" y en el fundamento de Derecho de que el Código Civil en el artículo 1.316 y en los artículos 1.344 y siguientes exige "matrimonio" para que exista sociedad de gananciales. Añade el registrador de la Propiedad que al carecer la Comunidad Autónoma de Andalucía de competencia en esta materia, la legislación aplicable es la común del Código Civil, por lo que al no estar unidos en matrimonio los intervinientes, no procede la aplicación del régimen económico de gananciales ni su acceso al Registro de la Propiedad, que es únicamente aplicable a los matrimonios, independientemente de los efectos que puedan tener entre las partes los pactos reguladores de sus relaciones personales y patrimoniales inscritos en el Registro de Parejas de Hecho. El registrador de la Propiedad considera que es necesario el requisito del "matrimonio" para la existencia de "la sociedad de gananciales", pero la Ley autonómica de Parejas de Hecho permite claramente que una pareja de hecho, sin que exista matrimonio, pueda pactar libremente el régimen que regule sus relaciones patrimoniales. Esta legislación tiene por objeto según su artículo 1 la no discriminación de la persona por razón del grupo familiar del que forma parte, aunque éste no tenga su origen en el matrimonio sino en una unión estable de pareja, estableciendo una cierta equiparación entre ambas figuras en determinados ámbitos y para determinados efectos; además en el artículo 4 letra b) consagra el principio de "igualdad y no discriminación de los individuos por razón del modelo de unidad de convivencia de que formen parte". Estableciendo en sus artículos 10 y 11 el principio de libertad de pactos que rige sus relaciones patrimoniales. Considera el registrador de la Propiedad que "la Comunidad Autónoma de Andalucía carece de competencia en esta materia, siendo la legislación aplicable el Código Civil". Lo cierto es que existe una norma con rango de ley en la Comunidad Autónoma de Andalucía que permite a los particulares configurar su unidad familiar libremente como pareja de hecho, y que permite a los integrantes de las parejas o uniones de hecho establecer pactos para regular las relaciones patrimoniales entre los mismos. Aunque parezca una obviedad esa normativa está en vigor y crea unas expectativas a los particulares de poder acogerse a las disposiciones contenidas en la misma. La normativa autonómica no ha sido declarada inconstitucional, y ni siquiera ha sido objeto de recurso ante el Tribunal Constitucional, y por ello, en tanto en cuanto estamos ante una ley vigente, emanada de un órgano con potestad legislativa, que no ha sido expulsada del ordenamiento jurídico por el órgano que tiene competencia para ello, que es el Tribunal Constitucional, el notario como funcionario sujeto al principio de legalidad está sometido a la misma y la denegación de su intervención no estaría justificada. Es más ante una ley presuntamente inconstitucional, ni siquiera los jueces y magistrados pueden proceder a no aplicarla sin más, sino que lo único que pueden y deben hacer es plantear la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad y entretanto suspender el procedimiento siempre que la resolución del mismo dependa de la normativa cuestionada, pero ni los notarios ni los registradores tienen la legitimación necesaria para la interposición de la referida cuestión de inconstitucionalidad. 10.º—En cualquier caso debemos tener presente que el negocio cuya inscripción se solicita se ampara no sólo en la legislación autonómica invocada sino en dos principios fundamentales que impregnan el ordenamiento jurídico en su conjunto cuales son el principio de autonomía de la voluntad, como emanación del principio constitucional del libre desarrollo de la personalidad, y el principio también constitucional de igualdad y no discriminación. Tales principios tienen un fiel reflejo en la Ley Andaluza citada, así los motivos, la finalidad y el objeto para los que fue aprobada y que constan en su Exposición

de Motivos y en su artículo 1, reseñados en los fundamentos de Derecho de este recurso, son en esencia los siguientes: –Se equiparan a las uniones matrimoniales otras unidades de convivencia. –Se trata de dar cumplimiento a los artículos 9,2 y 39 de la Constitución y al artículo 12 del Estatuto de Autonomía, promoviendo la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran de forma real y efectiva, removiendo los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud; dando protección social, económica y jurídica de la familia. –Se trata de regular una nueva realidad social, sin imponer un régimen jurídico imperativo o supletorio de las relaciones interindividuales, sino mediante una intervención de las Administraciones Públicas de Andalucía que contribuya a superar reconocimientos meramente formales de derechos, y a materializar en la práctica cotidiana los derechos a la libertad y a la igualdad en el ámbito familiar. –La finalidad de la Ley es, de una parte, ofrecer un instrumento de apoyo jurídico a las parejas de hecho y de otra, extender a éstas los beneficios que el ordenamiento autonómico en su conjunto venía confiriendo expresamente a las uniones matrimoniales. Así, conviene destacar que esta regulación nace desde el respeto a la libertad de los individuos para regular sus propias relaciones personales y patrimoniales, sin sujetarla externamente a mayores requisitos que los necesarios para garantizar la seguridad jurídica. Este principio pues, de intervención pública mínima aparece constante a lo largo de todos los preceptos, de forma que el contenido de los derechos y deberes que configuren la pareja de hecho será precisamente el que sus miembros hayan acordado atribuirse voluntariamente. –En materia de relaciones patrimoniales se respetan las decisiones adoptadas por la pareja de hecho. –La razón de esta Ley es promover la igualdad de todos los ciudadanos a través de la institución familiar, debiendo garantizarse el derecho a la diversidad como inherente a la propia dignidad de la persona. –El objeto de esta Ley, regulado en su artículo 1, es garantizar el principio de no discriminación de manera que nadie pueda ser discriminado por razón del grupo familiar del que forma parte, tenga éste su origen en la filiación, en el matrimonio, o en la unión estable de dos personas que convivan en relación de afectividad análoga a la conyugal, con independencia de su sexo. Esta posibilidad de pacto libre y voluntario entre los miembros de la pareja de hecho es además conforme con los artículos 1.254 y 1.255 del Código Civil que regulan el contrato y el principio de la autonomía de la voluntad y libertad de pactos en materia contractual. La sociedad de gananciales nace entre los miembros de la pareja de hecho, no como régimen económico supletorio de un matrimonio que no existe, sino como régimen económico libremente pactado en escritura pública inscrita en el Registro correspondiente. Una vez constituida la pareja de hecho y pactada la sociedad de gananciales para regir sus relaciones patrimoniales, los que suscriben el presente recurso otorgaron las escrituras de aportación de un bien a la sociedad de gananciales y su escritura complementaria, cuya inscripción deniega el registrador de la Propiedad; pero en base a los argumentos y fundamentos de Derecho expuestos con anterioridad debe considerarse que se ha actuado conforme a la legislación estatal y autonómica vigente aplicable al caso, por lo que las escrituras públicas de aportación de un bien a la sociedad de gananciales y su escritura complementaria deben tener acceso al Registro de la Propiedad. Estas escrituras igualmente también tienen su fundamento en los artículos 1.254, 1.255 y siguientes del Código Civil que establecen el principio de autonomía de la voluntad de las partes contratantes y de libertad de pactos. No se comprende que el propio registrador de la Propiedad, en el último inciso de su "fundamento de Derecho", después de considerar que "sin matrimonio" no hay "sociedad de gananciales" no siendo posible el "acceso al Registro de la Propiedad", admita los efectos "entre las partes de los pactos reguladores de sus relaciones personales y patrimoniales inscritos en el Registro de Parejas de Hecho". Si se admite que estos pactos producen efectos entre las partes, es porque son válidos, eficaces y conformes con la legalidad vigente, por lo que no hay motivo para no admitir la inscripción en el Registro de la Propiedad de las escrituras calificadas negativamente por el registrador de la Propiedad. Por todo ello deben tener acceso al Registro de la Propiedad al no ser contrarias a la Ley, y en base a lo dispuesto en los artículos 1, 2, 3 y 18 de la Ley Hipotecaria y artículos concordantes del Reglamento Hipotecario, debiendo el registrador de la Propiedad practicar la inscripción solicitada dando para ello cumplimiento a lo dispuesto en la Ley Autonómica de Parejas de Hecho. De no admitirse el recurso, si se mantuvieran las consideraciones del registrador de la Propiedad, se estaría impidiendo que la Ley de Parejas de Hecho de la Comunidad Autónoma de Andalucía cumpla su finalidad y objeto, al no tener acceso al Registro de la Propiedad el contrato celebrado por falta de existencia de matrimonio. Con ello la pareja de hecho constituida estaría siendo discriminada; y no se estarían respetando los principios de legalidad, de igualdad y de no discriminación; y de protección a la familia, consagrados en los artículos 9, 14 y 39,1 de la Constitución Española, desarrollados en el artículo 12 del Estatuto de Autonomía para Andalucía y en la Ley Autonómica de Parejas de Hecho. 11.º–Como hemos dicho con anterioridad, la Ley Andaluza permite específicamente a los integrantes de la pareja o unión de hecho la posibilidad de pactar específicamente un régimen económico matrimonial, pero por su parte, el Código Civil también permite en el artículo 392 que los comuneros configuren la comunidad de bienes existente entre ellos libremente al amparo del principio de autonomía de la voluntad, de tal forma que las reglas que contiene el Código Civil sólo serían de aplicación en defecto de esos pactos. En la medida en que esos pactos tienen trascendencia real y modifican desde luego, o en lo futuro, alguna de las facultades del dominio sobre bienes inmuebles o inherentes a derechos reales, deben tener acceso al Registro de la Propiedad al amparo de lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley Hipotecaria y 7 del su Reglamento. La posibilidad del acceso al Registro de la Propiedad de tales pactos por los cuales los convivientes regulan sus relaciones patrimoniales, en la medida en que afectan a bienes inmuebles redundan en beneficio del principio de seguridad jurídica que ampara y protege la institución registral, y permite que los terceros que vayan a relacionarse con dicho bien tengan un perfecto conocimiento del estatuto jurídico del mismo. En la medida en que rigen el principio de autonomía de la voluntad y el principio del numerus apertus en la configuración de los derechos reales, a fin de cuentas, y desde la perspectiva estrictamente registral en lo que afecta a la configuración de la titularidad jurídico real del bien, el problema podría convertirse en un mero nominalismo: no querer llamarlo régimen económico matrimonial, pero sí podrían pactar efectos análogos configurando una comunidad de bienes con pactos especiales, y con acceso al Registro en virtud del numerus

apertus. No se afectan en modo alguno los derechos ya adquiridos por terceras personas con anterioridad al otorgamiento de la escritura, y el acceso de la misma respecto de ese bien al Registro, aporta la seguridad jurídica de que no puedan desconocer los terceros la eficacia de esos pactos, llamémoslo régimen económico matrimonial o comunidad especial. 12.º-Teniendo en cuenta los principios constitucionales invocados, el principio de la autonomía de la voluntad que impregna profundamente la regulación civil no sólo en el ámbito estrictamente patrimonial, al que se ciñe la cuestión, sino que cada vez más se extiende al ámbito personal y familiar, y la regulación autonómica vigente no derogada y ni siquiera impugnada, podría hablarse perfectamente de un principio de libertad en la configuración del modelo de familia en todos sus aspectos y también en el patrimonial, que se traduce en una cada vez mayor asimilación en la producción de efectos en distintos ámbitos del ordenamiento jurídico, de orden civil, laboral, penal y fiscal, de la que podemos citar como recientísima manifestación el Real Decreto Ley 27/2012, de 15 de noviembre, de medidas urgentes para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, cuyo artículo 1.4 letra b) define como "unidad familiar la compuesta por el deudor, su cónyuge no separado legalmente o pareja de hecho inscrita y los hijos, con independencia de su edad, que residen en la vivienda, incluyendo los vinculados por una relación de tutela, guarda o acogimiento familiar". Es decir, estamos ante una realidad familiar que admite diversas manifestaciones amparada en los principios constitucionales, que tiene su claro reflejo no sólo en los reconocimientos múltiples que ha venido haciendo tanto la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo, sino cada vez más en la legislación española y en sus diversas ramas del ordenamiento jurídico. La constatación de esa realidad puede llevarnos a hablar perfectamente de la existencia junto a una causa matrimonii que ampara y protege los desplazamientos patrimoniales entre los cónyuges, de una causa convivendi o familiae que ampara y protege igualmente los desplazamientos patrimoniales entre los convivientes con igual fuerza, y dentro de esa igualdad debe encontrarse igualmente el acceso al Registro de la Propiedad, como acceso a un instrumento jurídico que materializa no solo inter partes sino también frente a terceros el fundamental principio constitucional de la seguridad jurídica. En definitiva la consideración de las uniones de hecho como relaciones familiares lícitas y merecedoras de protección jurídica debe llevarnos a afirmar la existencia de una genérica causa familiae que ampara la legitimidad y fortaleza de los desplazamientos patrimoniales tanto entre los cónyuges como entre convivientes, lo que permitirá a referidos desplazamientos de gozar de fuerza y validez que no será plena si no se consiente el acceso de los mismos al Registro de la Propiedad. Se nos dirá entonces que quedan absolutamente borradas las diferencias entre unión de hecho y matrimonio, pero ciertamente no es así: la mera existencia de un vínculo matrimonial hace surgir el régimen económico matrimonial entre los casados, con la aplicación del supletorio en su caso que la legislación aplicable establezca, mientras que el caso de la unión de hecho se exige un expresa declaración de los convivientes en el sentido de que sus relaciones se rijan por un régimen económico matrimonial concreto y determinado, como ocurre el caso objeto del presente recurso. Y esa necesidad de una declaración auténtica, libre y espontánea de los cónyuges en ese sentido viene motivada para evitar dar una trascendencia jurídica a lo que puede ser una mera situación fáctica, lo que en el fondo nos lleva de nuevo al principio de seguridad jurídica, del que en el aspecto inmobiliario se erige como baluarte esencial el Registro de la Propiedad».

IV

Hecha comunicación al notario autorizante a los efectos de que realizase las alegaciones que estimase pertinentes, con recepción de fecha 29 de noviembre, a la fecha no se ha recibido ninguna por el mismo.

V

Mediante escrito con fecha de 11 de diciembre de 2012, el registrador de la Propiedad elevó el expediente a este Centro Directivo (con registro de entrada el día 14 del mismo mes).

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9, 14, 39, de la Constitución; 12 del Estatuto de la Comunidad Autónoma de Andalucía; 392 y siguientes, 1254, 1255, 1316, 1333, 1334, 1344, 1667 y siguientes del Código Civil; 1 y siguientes, 10 y 11 de la Ley 5/2002, de 16 de diciembre, sobre Parejas de Hecho de la Comunidad Autónoma de Andalucía; 1, 2, 3 y 18 de la Ley Hipotecaria; 7 y 75 del Reglamento Hipotecario; y las Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 1992, 4 de marzo y 29 de octubre de 1997, 27 de mayo, 4 de junio y 23 de julio de 1998, 12 de septiembre de 2005, 22 de febrero de 2006, 8 de mayo de 2008,

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de aportación de bienes a una sociedad de gananciales constituida por pacto entre dos personas unidas por la relación de pareja de hecho en la que concurren las circunstancias siguientes: la pareja consta inscrita en el Registro de Parejas de Hecho de la Junta de Andalucía; los pactos para regular su régimen económico fueron otorgados en escritura pública, que se presentó a efectos de su inscripción en el Área de Participación Ciudadana dependiente del citado Registro de Parejas de Hecho, practicándose una inscripción de esa escritura.

2. La Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 1998, declaró que: «... naturalmente, cabe que los convivientes regulen las consecuencias de su estado como tengan por conveniente, respetando los límites generales del artículo 1255 del

Código Civil; o bien que conductas significativas o de actos con ese mismo carácter patencen que quieran constituir una sociedad o una comunidad de bienes...». Por lo tanto, consideramos que los convivientes pueden establecer una serie de pactos tendentes a regular las consecuencias patrimoniales de su unión, siempre que no sean contrarias a la Ley, a la moral o al orden público.

Así pues, los convivientes podrán pactar entre ellos, que les sean de aplicación las normas que disciplinan, en general, los distintos regímenes económicos matrimoniales, y en concreto el de la sociedad de gananciales, admitiendo la validez de este pacto, bien por remisión a los artículos que regulan dicho régimen económico matrimonial, bien por la adopción de pactos concretos que tradujeran en el convenio entre convivientes las normas de la sociedad de gananciales.

3. Ciertamente no está regulada en las leyes una aplicación genérica y en bloque del estatuto ganancial al régimen de convivencia, incluso cuando haya sido objeto de un pacto expreso de remisión. En este sentido, resulta difícil extender una organización jurídica basada en el carácter público del estatuto conyugal a unas relaciones personales que, desde el punto de vista jurídico -no así desde el social-, destacan precisamente por lo contrario. Esto es así por los siguientes motivos: 1. La imposibilidad de crear una sociedad de gananciales -que es un régimen económico matrimonial- sin matrimonio; 2. Falta de publicidad de la misma frente a terceros; y, 3. La imposibilidad de pactar entre los convivientes capítulos matrimoniales y, dado que los regímenes económicos matrimoniales sólo pueden establecerse a través de capitulaciones matrimoniales, de ello se derivaría que los convivientes no pueden pactar que entre los mismos rijan las normas reguladoras de un régimen económico como es el de la sociedad de gananciales.

4. Así pues, carece de sentido el aplicar a las uniones extramatrimoniales el régimen legal supletorio de la sociedad de gananciales, incluso mediante pacto expreso de los convivientes. Pero ocurre que la Ley 5/2002, de 16 de diciembre, sobre Parejas de Hecho de la Comunidad Autónoma de Andalucía, permite todo tipo de pactos expresos entre los convivientes para regular su régimen económico. Mediante pacto expreso se puede admitir la posibilidad de que los convivientes valiéndose de los medios de transmisión ordinarios -sea permuta, donación, sociedad civil o incluso irregular-, puedan conseguir que todos o parte de los bienes de titularidad de uno de ellos lleguen a pertenecer a ambos «pro indiviso», sujetándose a las normas generales de la comunidad ordinaria y de las normas de la contratación. Junto a lo anterior es evidente que en el momento de adquirir un bien o derecho concreto puede adquirirse en comunidad por ambos convivientes, versando dichos pactos sobre bienes o derechos concretos. Cabe una comunidad de bienes entre los convivientes, si queda acreditado que tenían una inequívoca voluntad de hacer común la vivienda. De no acreditarse el pacto expreso o tácito de constitución de una comunidad, deviene obligado concluir su inexistencia. A falta de pacto expreso, las participaciones en esa comunidad serán por partes iguales.

En ausencia de pacto expreso, cabe también la acreditación de la existencia de pactos tácitos entre las partes. Los «facta concludentia», que de manera inequívoca, demuestran la voluntad de los convivientes de configurar las relaciones económicas de su unión conforme a las reglas establecidas para la sociedad de gananciales, comunidad de bienes u otro cualquier sistema. La Sentencia del Alto Tribunal de 21 de octubre de 1992, establece que, «sensu contrario»: «... no aparece probada la existencia de pacto alguno, ni expreso ni tácito, por el que los convivientes (que ingresaban sus respectivos haberes mensuales en cuentas separadas e independientes...) convinieran en hacer comunes los bienes adquiridos durante la subsistencia de su unión convivencial...»; en el mismo sentido las Sentencias del Tribunal Supremo de 27 mayo y 23 julio 1998.

5. Por lo tanto, si los convivientes no establecen pactos -expresos o tácitos- en esta materia, se produce la consecuencia de que no cabe la posibilidad de acudir a la aplicación analógica del sistema de régimen económico matrimonial, en especial el de gananciales, y también es inviable la aplicación analógica de las normas de la comunidad ordinaria o de la sociedad irregular.

En los casos de ausencia de pacto entre los convivientes, no es aplicable analógicamente el régimen económico de gananciales. Es decir, no se puede aplicar la normativa del matrimonio, especialmente la de los regímenes matrimoniales a las uniones de hecho porque la unión de hecho, aun generando una familia no equivale a una unión matrimonial, debiendo estarse a los pactos entre los convivientes.

Además no cabe aplicar el régimen económico matrimonial a quienes excluyen el matrimonio y, en consecuencia, no se pueden aplicar a la unión de hecho preceptos matrimoniales de la sociedad de gananciales.

Por otro lado, la unión no matrimonial, por el mero hecho de iniciarse, no conlleva el nacimiento de un régimen de comunidad de bienes. En consecuencia que los bienes adquiridos por alguno de los convivientes constante la unión de hecho, por el solo hecho de su existencia, no pueden hacerse comunes a ambos. Pertenecerán a aquel que los adquiriera, y, si los hubiesen adquirido en común, pertenecerán a ambos en copropiedad. Sólo estos bienes podrán ser repartidos al finalizar la unión o en cualquier momento, anterior o posterior, si es que se solicita su división.

Cuando cese con carácter definitivo la convivencia familiar, surgirá la necesidad de la disolución y adjudicación de la titularidad compartida sobre los bienes comunes, debiéndose efectuar en posiciones igualitarias, y a la que se debe aplicar, sin duda, el régimen que establecen los artículos 392 y siguientes del Código Civil. Desde luego la presunción de igualdad, de naturaleza «iuris tantum», que establece el artículo 393.2 del Código Civil, tiene que ser enervada por los medios de prueba admitidos en derecho.

6. En definitiva, si no existe dicho pacto expreso, cada aportación será de propiedad individual. En cuanto al pago del préstamo hipotecario que grava la vivienda familiar, así como los gastos de IBI y extraordinarios que genera el mantenimiento de la vivienda, perteneciendo la vivienda familiar por mitad indivisa a los dos integrantes de la pareja de hecho, el abono de las cuotas del préstamo hipotecario deberán todos hacerse al 50% sin que proceda establecer otro

porcentaje al ser de aplicación lo dispuesto en los artículos 392, 393 y 395 del Código Civil. En este sentido, lo que no puede prosperar es la petición de que el importe de la hipoteca sea abonado por el progenitor en concepto de cargas de la unión de hecho. El pago deberá ser por ambas partes, y en consecuencia, si se trata de una copropiedad ordinaria sin atribución especial de cuotas cada parte deberá abonar la mitad por presumirse iguales éstas –artículo 393 del Código Civil–.

Así pues; en la pareja de hecho no se tiene obligación de contribuir al levantamiento de las cargas matrimoniales, si bien con arreglo a los artículos 392, 393,1 y 395,1 de Código Civil, los copropietarios participan tanto en los beneficios como en las cargas que genere, y por tanto deben sufragarlas por mitad las que afecten a la cosa común, es decir cuotas de amortización del préstamo hipotecario e IBI.

7. Por su parte, la Ley Andaluza reseñada, fija la plena libertad de pactos para establecer el régimen económico de la relación de la pareja estable y de la compensación por disolución, respetando los derechos mínimos recogidos en la legislación general aplicable. Es ésta la que muestra más paralelismo con la regulación del matrimonio, tal como se deduce del régimen previsto en sus artículos 10 y 11. El documento donde consten los pactos será inscribible en el Registro de Uniones de Hecho, pero nunca perjudicarán a terceros.

De la Exposición de Motivos de la misma Ley 5/2002, de 16 de diciembre, sobre Parejas de Hecho de la Comunidad Autónoma de Andalucía, resulta de forma cristalina que el Registro de Parejas de Hecho es un Registro administrativo. Diferencia importante y esencial –para este expediente– con respecto a la naturaleza del Registro de la Propiedad que conforme los artículos 1 y 18 de la Ley Hipotecaria tiene el carácter de registro jurídico. Igualmente ocurre con el Registro Civil, de manera que en la Exposición de Motivos de la Ley 20/2011, de 21 de julio, se deduce de forma clara el carácter jurídico de este Registro. Esta circunstancia hace que los documentos y títulos que contienen los actos y negocios que resulten inscritos en estos Registros, hagan publicidad en perjuicio de terceros de los derechos que resulten de los mismos. A diferencia de éstos, el Registro de Parejas de Hecho es un Registro administrativo y por tanto su contenido no perjudica a tercero.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota de calificación.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 7 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 1 -

2372 *Resolución de 7 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Madrid n.º 29, por la que se suspende la inscripción de una escritura de subrogación de préstamo con garantía hipotecaria. (BOE núm. 54, de 4-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don J. M. N. T., en representación de «Kutxabank, S.A.», contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Madrid número 29, don Javier Stampa Piñeiro, por la que se suspende la inscripción de una escritura de subrogación de préstamo con garantía hipotecaria.

Hechos

I

El día 20 de diciembre de 2010 se autoriza por el notario de Vitoria, don Alfredo Pérez Ávila, escritura pública en la que por un lado las compañías «Urbanizadora de Valladolid, S.A.», y «Puerta Noble, S.A.», y, por otro, la «Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Gipuzkoa y San Sebastián - Gipuzkoa Eta Donostiako Aurrezki Kutxa» pactan que la sociedad «Puerta Noble, S.A.», se subroga en la posición deudora que ostentaba la sociedad «Urbanizadora de Valladolid, S.A.», reuniendo la condición de hipotecante (que ya ostentaba anteriormente) y deudora. A continuación dicha sociedad y la acreedora modifican el contenido de la obligación garantizada con hipoteca sin modificación de la responsabilidad hipotecaria.

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de Madrid, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad número veintinueve de Madrid. Escritura de subrogación de hipoteca autorizada el 20-12-2010 por el Notario de Vitoria-Gasteiz Don/ña Alfredo Pérez Ávila, número de protocolo 3521/2010. Dicho documento causó, el día 07-09-2012, el asiento de presentación número 347 del diario 86. El registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento precedente, de conformidad con los artículos 18 de la Ley Hipotecaria

y 98 a 100 de su Reglamento suspende la inscripción del mismo por los siguientes hechos y fundamentos de derecho: Hechos: 1. Resultando según el Registro inscrita una carga intermedia, es decir, posterior a la que se modifica pero anterior a la modificación que por este título se pretende, se suspende la inscripción de la modificación al no constar el consentimiento del acreedor intermedio. 2. Se suspenderá la inscripción de las siguientes cláusulas: Cuarta y Quinta, por no garantizarse especialmente, la Novena, por su carácter personal, Decimocuarta y Decimoquinta, por ser ajenas a la constitución de hipoteca. Fundamentos de Derecho: 1. Artículo 4.3 de la Ley 2/1994, de 30 de marzo, según redacción conforme al artículo 13 de la Ley 41/2007 de 7 de diciembre y Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de junio de 2002 y de 17 de enero de 2002. 2. Artículo 18 de la Ley Hipotecaria y los que constan en el apartado 2 de los hechos. Contra esta calificación registral negativa (...). Madrid, veinticinco de septiembre del año dos mil doce. El Registrador, (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

III

Instada calificación sustitutoria fue confirmada íntegramente por el registrador de la propiedad de Coslada, don Antonio Holgado Cristeto, el día 23 de octubre de 2012.

IV

Contra la anterior nota de calificación, don J. M. N. T., en representación de «Kutxabank, S.A.» (como subrogada en la posición contractual de la acreedora), interpone recurso en virtud de escrito de fecha 21 de noviembre de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que la comisión nacional de calificación del servicios de estudios de los registradores en su informe de 22 de marzo de 2010 entiende que la sola ampliación del plazo no produce pérdida de rango existan o no titulares intermedios porque el aumento de plazo les beneficia, porque el Real Decreto-ley 2/2008 parte necesariamente de la no alteración del rango y porque si cuando se produce subrogación de acreedor se puede pactar alteración del plazo sin pérdida de rango, con mas razón lo será cuando sólo existe novación modificativa o ampliación del plazo del préstamo; que así se viene aceptando de forma pacífica por la doctrina; que la dicción del artículo 4.3 de la Ley 2/1994 es clara al afirmar que «en ningún caso» habrá modificación de rango salvo cuando haya modificación de la responsabilidad hipotecaria; y que las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado que se citan no son de aplicación por referirse a supuestos de ampliación de capital.

V

El registrador emitió informe el día 20 de diciembre de 2012, elevando el expediente a este Centro Directivo ratificándose en su calificación.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1207, 1257, 1261, 1567, 1851 y 1924 del Código Civil; 13.2 de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, por el que se modifica la Ley 2/1994, de 30 de marzo, sobre Subrogación y Modificación de Prestamos Hipotecarios; el apartado 3 del artículo 4 de dicha Ley de Subrogación y Modificación; artículos 20, 40, 81, 82, 115, 116, 128 y 144 de Ley Hipotecaria; 241 del Reglamento Hipotecario; 613.1, 657, 666, 668.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 16 de febrero de 2005, 24 de noviembre de 2009, 12 de mayo de 2011 y 18 septiembre y 22 de noviembre de 2012 (1.ª y 2.ª).

1. La única cuestión que se debate en este expediente consiste en si es preciso el consentimiento del titular intermedio de derecho real de hipoteca para inscribir una modificación por ampliación de plazo de una hipoteca inscrita anteriormente. Este Centro Directivo ha tenido ocasión de referirse muy recientemente a esta cuestión (Resoluciones de 22 de noviembre de 2012), por lo que la respuesta a este expediente debe seguir la doctrina así establecida.

2. Las Resoluciones citadas hacen una interpretación completa del apartado 3 del artículo 4 de la Ley 2/1994, de 30 de marzo, sobre Subrogación y Modificación de Préstamos Hipotecarios (en la redacción dada por el artículo 13.2 de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre), que dice así: «3. Las modificaciones previstas en los apartados anteriores no supondrán, en ningún caso, una alteración o pérdida del rango de la hipoteca inscrita excepto cuando impliquen un incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria o la ampliación del plazo del préstamo por este incremento o ampliación. En estos casos necesitará la aceptación por los titulares de derechos inscritos con rango posterior, de conformidad con la normativa hipotecaria vigente, para mantener el rango. En ambos supuestos, se harán constar en el Registro mediante nota al margen de la hipoteca objeto de novación modificativa. En ningún caso será posible hacerlo cuando conste registralmente petición de información sobre la cantidad pendiente en ejecución de cargas posteriores».

Respecto de la inteligencia de esta norma, difícil dada su compleja redacción, este Centro Directivo tiene declarado en primer lugar que, la distinción entre la regla general (mantenimiento del rango sin necesidad de consentimiento) y la especial (necesidad de consentimiento para el mantenimiento del rango), debe entenderse en el sentido mas adecuado para su aplicación coherente en el contexto del ordenamiento jurídico. De este modo la referencia a la pérdida o mantenimiento

del rango se ha de referir en exclusiva a la modificación operada y no al derecho que ya consta inscrito pues conforme a la regla general expresada por el artículo 144 de la Ley Hipotecaria la modificación de una hipoteca inscrita sólo surte efecto contra tercero cuando se hace constar en el Registro por el asiento correspondiente (vid. Resolución de 24 de noviembre de 2009) o lo que es lo mismo, que no afecta a titulares anteriores conforme a la regla general de prioridad que rige nuestro sistema registral («de conformidad con la normativa hipotecaria vigente»). Esta apreciación es importante para centrar la cuestión pues en la medida que en que la modificación de un derecho inscrito no afecta a los terceros no es preciso, para verificar la inscripción, exigir su consentimiento.

Ahondando en ello, todo derecho inscrito es susceptible de modificación (artículo 2.2 de la Ley Hipotecaria) y toda modificación es susceptible de acceder a los libros registrales siempre que reúna los requisitos sustantivos y de procedimiento registral exigidos por el ordenamiento jurídico (artículo 21 de la Ley Hipotecaria). La inscripción de modificación que se practique no será oponible a los eventuales titulares intermedios por así disponerlo el artículo 144 de la Ley Hipotecaria (entre otros preceptos) y por ello no es exigible en principio su consentimiento para llevarla a cabo. Ahora bien, si lo que se pretende es que la inscripción de modificación afecte a dichos terceros como si se hubiere practicado con anterioridad a la inscripción de sus derechos (vid. artículo 214 del Reglamento Hipotecario) o su contenido es tal que modifica el contenido del derecho primeramente inscrito de forma que inevitablemente afecte al segundo, es evidente que no puede llevarse a cabo la inscripción sino es con su consentimiento por exigencia de principios esenciales del ordenamiento (artículos 1257 y 1261 del Código Civil) y de aquellos configuradores del Registro de la Propiedad (artículos 20 y 82 de la Ley Hipotecaria).

3. La modificación por ampliación del asiento de hipoteca está sujeta a estos mismos principios y limitaciones y de aquí que la interpretación que este Centro Directivo ha hecho del artículo 4.3 de la Ley 2/1994, de 30 de marzo, limita el efecto de «alteración o pérdida del rango» a la inscripción que se practica como consecuencia de la modificación del derecho inscrito pero sin afectar al rango ni de dicho derecho de hipoteca primeramente inscrito ni de aquellos intermedios que puedan existir. En consecuencia la exigencia del consentimiento o aceptación de «los titulares de derechos inscritos con rango posterior» a que se refiere el precepto se limita a los supuestos en que se pretende que la inscripción de modificación les afecte como si fuera anterior en el tiempo y a aquellos en que su practica les afecta en cualquier caso.

La cuestión tiene una gran trascendencia práctica pues es preciso determinar si la mera existencia de un titular intermedio implica siempre el rechazo de la inscripción salvo que medie su consentimiento o bien si la inscripción puede practicarse aún sin consentimiento por resultar inoponible al titular intermedio.

4. Cobra ahora toda su importancia la doctrina desarrollada en las Resoluciones de 22 de noviembre de 2012, pues es sobre esta base sobre la que opera la distinción que en las mismas se lleva a cabo. Como resulta de su texto y de la interpretación que hace del artículo 4.3 de la Ley 2/1994 en los supuestos de modificación de hipoteca por ampliación de la responsabilidad es posible practicar la inscripción, aun cuando no conste el consentimiento del titular intermedio, porque frente a él la ampliación no es oponible resultando una situación similar a la de dos hipotecas distintas (vid. artículos 115 y 116 de la Ley Hipotecaria). A la misma conclusión se llega para el supuesto de modificación de hipoteca por ampliación del plazo cuando la carga intermedia es una anotación preventiva de embargo, pues, en tal caso, la modificación ni le perjudica ni le afecta en modo alguno.

Por el contrario, la modificación por ampliación del plazo no puede llevarse a cabo, si existen inscripciones intermedias, sin consentimiento de su titular pues la inscripción de la modificación (a diferencia de otros supuestos, vid. Resolución de 30 de septiembre de 1987) altera el contenido de la obligación garantizada en términos tales que inevitablemente afecta a su titularidad. Como razonan las Resoluciones de 22 de noviembre de 2012, los derechos reales inscritos con posterioridad a la hipoteca cuyo plazo de préstamo se amplía son derechos de constitución voluntaria que se contraen y consienten partiendo de los datos o elementos que constan en el Registro, entre los cuales está el plazo de vencimiento del préstamo de la hipoteca anterior en el rango, que como elemento esencial afecta a la propia constitución de la hipoteca (cfr. artículo 12.1 de la Ley Hipotecaria). En las hipotecas, como derechos reales de garantía existe siempre la fase de garantía o de seguridad y en caso de incumplimiento existirá otra fase que es la de realización de valor o ejecución, no siendo indiferente para el titular de una segunda hipoteca inscrita que los constituyentes de la primera amplíen el plazo del préstamo, pues dado el sistema de avance de puestos, la expectativa de mejorar el rango, que es fundamental en la constitución de una segunda hipoteca, quedaría mermada o eliminada. Y a ello se une que en las hipotecas la fase de garantía se refiere al cumplimiento de las obligaciones, en que el titular de la segunda hipoteca puede tener interés en que la hipoteca primera se cumpla dentro del plazo pactado para la misma y así, una vez pagada dentro de plazo y extinguida sin necesidad de la fase de ejecución, la segunda hipoteca pasaría a ocupar el rango de primera. Al menos esa posibilidad exige que, cuando se amplía el plazo de una primera hipoteca, se exija el consentimiento de los titulares de segundas o posteriores hipotecas para que den su consentimiento a esa ampliación de plazo que les puede privar de una expectativa de mejorar el rango en tiempo oportuno, y para que valoren si la ampliación de plazo de la primera les representa un perjuicio o un beneficio.

5. En el expediente que provoca la presente consta inscrita una hipoteca sobre determinadas fincas que es objeto de novación por ampliación del plazo de la obligación garantizada. Resulta del contenido del Registro que con posterioridad hay otra inscripción de hipoteca a favor de otro acreedor hipotecario. No resulta el consentimiento del titular de la hipoteca intermedia.

A la luz de las consideraciones anteriores es evidente que el recurso no puede prosperar y que la inscripción solicitada no puede llevarse a cabo en tanto no se acredite en forma el consentimiento de dicho titular.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador.

Contra esta resolución, los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 7 de febrero de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 5 -

2373 *Resolución de 8 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Vigo n.º 2, por la que se suspende la inscripción de un oficio solicitando la rectificación o subsidiariamente cancelación de una inscripción practicada a favor de la Junta de Galicia. (BOE núm. 54, de 4-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don R. B. B. V., en calidad de director provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Pontevedra, contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Vigo número 2, doña Margarita José Alconchel Saiz-Pardo, por la que se suspende la inscripción de un oficio solicitando la rectificación o subsidiariamente cancelación de una inscripción practicada a favor de la Xunta de Galicia.

Hechos

I

Habiéndose inscrito a favor de la Xunta de Galicia, en virtud de un escrito invocando el Real Decreto 258/1985, de 23 de enero, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Galicia de funciones y servicios del Instituto Nacional de Servicios Sociales (Inserso) de la Seguridad Social, una finca que previamente pertenecía a la Tesorería General de la Seguridad Social, se pretende, mediante oficio del director provincial de Pontevedra de la Tesorería General de la Seguridad Social, al amparo del artículo 217 de la Ley Hipotecaria, la rectificación de la inscripción practicada o, en su defecto, su cancelación.

II

Presentado el día 16 de octubre de 2012, en el Registro de la Propiedad de Vigo número 2, el referido oficio, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Vigo número dos Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento, se califica negativamente el precedente documento en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho: Hechos: Se presenta en este Registro oficio expedido el 9 de octubre de 2012 por don R. B. B. V., Director Provincial en Vigo de la Tesorería General de la Seguridad Social, por el que solicita, al amparo del artículo 217 de la Ley Hipotecaria, la rectificación de la inscripción 2.ª de la finca registral número 59.545, folio 142 del libro 1.990 de Vigo, relativa a la parcela de 12.804 metros cuadrados, existiendo en su interior un edificio en estado ruinoso, sita en el Lugar de Arriero, parroquia de Bembrive, municipio de Vigo, en la que consta la transferencia por traspaso del pleno dominio de dicha finca a favor de la Comunidad Autónoma de Galicia, por cuanto realmente debió inscribirse sólo el uso y no la propiedad, y en su virtud se restablezca la titularidad dominical de esa misma finca a favor de la Tesorería General de la Seguridad Social, anterior titular registral. Subsidiariamente se solicita se acuerde por este Registro dejar sin efecto dicha inscripción practicada a favor de la Comunidad Autónoma de Galicia al hallarse dicho acto viciado de anulabilidad por incumplimiento del requisito procedimental esencial de otorgar audiencia a dicha Tesorería interesada. En el Registro aparece inscrita a favor de la Comunidad Autónoma de Galicia dicha finca registral 59.545 en virtud del traspaso de bienes, derechos y obligaciones del Estado que dispuso el Real Decreto 258/1985, de 23 de enero, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Galicia de funciones y servicios del Instituto Nacional de Servicios Sociales –Inserso– de la Seguridad Social. En dicho Real Decreto se incorpora Inventario detallado de relación adjunta número 1 –Relación de bienes inmuebles adscritos al Inserso objeto de traspaso a la Comunidad Autónoma de Galicia–, donde quedan identificados los inmuebles, y entre ellos se encuentra la Residencia Asistida para la Tercera Edad sita en Vigo, Monte Arriero-Bembrive, solar de la superficie de 12.804 metros cuadrados. La inscripción a favor de dicha Comunidad Autónoma se practicó el 12 de marzo de 1999 en virtud de documento administrativo suscrito el 18 de febrero de 1999 por don P. M. P., Subdirector General del Patrimonio de la Comunidad Autónoma, en el que se hacía constar que la titularidad dominical de dicha finca le correspondía a la Comunidad Autónoma de Galicia por virtud de dicho Real Decreto 213/1996, de 9 de febrero, sobre ampliación de servicios y medios traspasados a la Comunidad Autónoma de Galicia por el Real Decreto 258/1985, de 23 de enero. Fundamentos de Derecho: Artículo 1 de la Ley Hipotecaria: «Los asientos del Registro practicados en los libros que se determinan en los artículos 238 y siguientes, en cuanto se refieran a los derechos inscribibles, están bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en esta Ley». Artículo 38 de La Ley Hipotecaria: «A todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. De igual modo se presumirá

que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos. Como consecuencia de lo dispuesto anteriormente, no podrá ejercitarse ninguna acción contradictoria del dominio de inmuebles o derechos reales inscritos a nombre de persona o entidad determinada, sin que, previamente o a la vez, se entable demanda de nulidad o cancelación de inscripción correspondiente. La demanda de nulidad habrá de fundarse en las causas que taxativamente expresa esta Ley cuando haya de perjudicar a tercero». Artículo 40 de La Ley Hipotecaria: «La rectificación del Registro sólo podrá ser solicitada por el titular del dominio o derecho real que no está inscrito, que lo esté erróneamente o que resulte lesionado por el asiento inexacto, y se practicará con arreglo a las siguientes normas: ... c) Cuando la inexactitud tuviere lugar nulidad o error de algún asiento se rectificará el Registro en la forma que determina el Título VII. d) Cuando la inexactitud procediere de falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento y, en general, de cualquier otra causa de las no especificadas anteriormente, la rectificación precisará del consentimiento del titular o, en su defecto, resolución judicial.–En los casos en que haya de solicitarse judicialmente la rectificación, se dirigirá la demanda contra aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho, y se sustanciará por los trámites del juicio declarativo correspondiente...». Artículo 82 de La Ley Hipotecaria: «Las inscripciones o anotaciones preventivas hechas en virtud de escritura pública, no se cancelarán sino por sentencia contra la cual no se halle pendiente recurso de casación, o por otra escritura o documento auténtico, en el cual preste su consentimiento para la cancelación la persona a cuyo favor se hubiere hecho la inscripción o anotación, o sus causahabientes o representantes legítimos. Podrán, no obstante, ser canceladas sin dichos requisitos cuando el derecho inscrito o anotado quede extinguido por declaración de Ley o resulte así del mismo título en cuya virtud se practicó la inscripción o anotación preventiva. Si constituida la inscripción o anotación por escritura pública, procediere su cancelación y no consintiere en ella aquel a quien ésta perjudique, podrá el otro interesado exigir la en juicio ordinario». Es doctrina reiterada de la Dirección General de los Registros y del Notariado que, de conformidad con las determinaciones legales, una vez practicado un asiento el mismo se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales produciendo todos sus efectos en tanto no se modifique con el consentimiento del titular registral o se declare su inexactitud por los tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos. En virtud de dichos hechos y fundamentos de derecho se suspende la rectificación o subsidiariamente la cancelación solicitadas. Contra esta calificación (...) Vigo, 24 de octubre de 2012. La registradora (firma ilegible), Fdo.: Margarita Alconchel Sáiz-Pardo».

III

La anterior nota de calificación es recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por don R. B. B. V., en calidad de director provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Pontevedra, que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Vigo número 2 el día 23 de noviembre de 2012, por el que realiza las siguientes alegaciones: «Tercera.–(...) la modificación del Registro en cuanto a la titularidad del predio registral de referencia se realizó a espaldas de la Tesorería General de la Seguridad Social, de la que nunca nadie intentó recabar su conformidad, ni la Xunta de Galicia ni el Registro de la Propiedad de Vigo, ni durante el trámite del procedimiento de rectificación, ni antes, ni después. Cuarta.–La certificación que expide la Xunta de Galicia se apoya en la interpretación que se pretende dar a los términos utilizados en el Real Decreto 213/1996, de 9 de febrero, sobre ampliación de servicios y medios traspasados a la Comunidad Autónoma de Galicia por medio del Real Decreto 258/1985, de 23 de enero. La transferencia se refiere a los servicios y medios del Insero que desde el año 1985 son gestionados por la Xunta de Galicia. El hecho de que dichas disposiciones reglamentarias utilicen el término «traspaso» y no «cesión de uso» o «adscripción», es lo que fundamenta toda la pretensión de la Comunidad Autónoma para afirmar que desde entonces son propietarios de los inmuebles patrimoniales afectos a la gestión de los citados servicios. A estos efectos es necesario recordar que para el legislador los términos «traspaso» y «adscripción» son sinónimos. Por medio del Real Decreto citado lo que en realidad se produce es una transferencia de funciones y una adscripción o traspaso de los bienes necesarios para la gestión de esas funciones. Pero en ningún momento se produce una pérdida de la propiedad de los bienes a favor de la Comunidad Autónoma. Así lo dispone también la disposición adicional sexta del Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, sobre patrimonio de la Seguridad Social («BOE» de 11 de noviembre) (...). Vemos, por tanto, que la normativa que regula el patrimonio de la Seguridad Social, da por sentado que en caso de traspaso de servicios, los bienes inmuebles en los que se prestaban esos servicios, se adscriben a la Comunidad Autónoma pero sin que se altere la propiedad sobre los mismos. Los términos se utilizan como sinónimos, como antes se ha expuesto. La adscripción de la que estamos hablando es la adscripción finalista, que se regula en los artículos 73.3 y concordantes de la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas: una Administración es la titular del inmueble que se adscribe para uso a otra Administración que lo necesita para el cumplimiento de sus fines. Y, en definitiva, no puede pretenderse, como hace la Xunta, que una cuestión terminológica tenga sustantividad suficiente como para fundamentar una pretensión tan importante como alterar la propiedad de los bienes patrimoniales del Sistema de Seguridad Social. Quinto.–Si, como dice la Xunta de Galicia, las disposiciones reglamentarias por las que se transfiere a la Comunidad Autónoma de Galicia la gestión de los servicios sociales, antes gestionados por el Insero, acuerda efectivamente, la transferencia de la titularidad de los inmuebles adscritos a dichos servicios, ello supondría que el Real Decreto contiene disposiciones contrarias a una norma con rango de Ley, el artículo 81 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS) aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (BOE del 29), lo que conculcaría el principio de jerarquía normativa. La TGSS, titular de los inmuebles, se configura como un Servicio Común con personalidad jurídica propia en el que, por aplicación de los principios de solidaridad financiera y caja única, se unifican todos los recursos financieros del sistema de Seguridad Social (artículo 63 de la LGSS). En virtud de este carácter de caja única del sistema, establece el artículo 81 de la citada LGSS, que

«la titularidad del patrimonio único de la Seguridad Social corresponde a la TGSS». Este patrimonio único de la Seguridad Social se regula en el Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, siendo de aplicación supletoria la legislación sobre el patrimonio de las Administraciones Públicas (Ley 33/2003, de 3 de noviembre, «BOE» del 4). Según lo dispuesto en el artículo 3 del Real Decreto 1221/1992 (...). Los Reales Decretos adolecen del defecto de no hacer mención expresa a que el traspaso se acuerda sin perjuicio del principio de unidad patrimonial del Sistema de Seguridad Social, ni a la reserva de la titularidad de los bienes a favor de la TGSS. Estas menciones sí se contienen en las disposiciones reguladoras del traspaso de funciones y servicios de otras Entidades del Sistema de Seguridad Social (Insalud e ISM). No obstante, el traspaso de un derecho tan fundamental como el de propiedad, requiere de un acto expreso e indubitado y no de una mera omisión o silencio que, además, contraviene una disposición de rango legal. El hecho de que no se diga expresamente que el traspaso se acuerda sin perjuicio de lo establecido en el artículo 81 LGSS, no significa que ese artículo no exista, no siga en vigor y no tenga más rango jerárquico que un reglamento. Sexto.–El criterio que jurisprudencialmente se ha seguido es que, en estos casos, se trata de una cesión del uso de bienes patrimoniales de la Seguridad Social a la Comunidad Autónoma, permaneciendo la titularidad dominical de los inmuebles a favor de la TGSS. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo de 3 de noviembre de 2010, dice ante un supuesto similar, que «en nuestro caso, se trata de la cesión gratuita de bienes patrimoniales de la Seguridad Social a la Comunidad Autónoma para la prestación de un servicio concreto en una materia determinada. De modo que se cede el uso y si el bien se abandona o deja de cumplir el fin propio de su destino se produce la reversión a su titular». Séptimo.–Se ha de destacar como cuestión esencial, en el presente caso, que por parte del Registro de la Propiedad número 2 de los de Vigo, no se ha dado cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 99 del Reglamento Hipotecario (RH), aprobado por Decreto de 14 de febrero de 1947 («BOE» de 16 de abril) donde se indica que (...). Según consta en la resolución que ahora se recurre, el cambio se efectuó únicamente en base a una solicitud del Subdirector General de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Galicia por la que se interesa el cambio de inscripción a nombre de la Comunidad Autónoma de Galicia del predio registral inscrito a nombre de la Tesorería General de la Seguridad Social como titular registral. No se ha aportado por parte de la Comunidad Autónoma de Galicia al Registro de la propiedad, antecedentes suficientes que debieran ser examinados obligatoriamente por el titular del órgano registral a la hora de la oportuna calificación registral, en incumplimiento de lo preceptuado en el indicado artículo 99 del Reglamento Hipotecario. Entre los trámites e incidencias esenciales del procedimiento que no se han respetado por parte del órgano de la Xunta de Galicia, podemos destacar la ausencia de trámite de audiencia exigido por el artículo 84 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen jurídico de administraciones públicas y del procedimiento administrativo común. (LRJAPyPAC), así como la falta de notificación del acto administrativo a esta Entidad en la forma establecida por los artículos 58 y 59 de la misma ley. En relación con lo que antecede esta Dirección Provincial ha de consignar expresamente que a esta Entidad en ningún momento se le ha dado trámite de audiencia en el expediente, ni notificado resolución alguna en relación con el cambio de inscripción interesado por la Xunta de Galicia sobre bienes inscritos de los que era titular registral la Tesorería General de la Seguridad Social, a los que se ha hecho referencia anteriormente. De acuerdo con lo que antecede, la actuación administrativa de la Xunta de Galicia, producida para tramitar el cambio registral de bienes propiedad de la Tesorería General de la Seguridad Social, se hallaría pues viciada por la anulabilidad contemplada en el artículo 63.2 de la LRJAPyPAC, por cuanto la actuación seguida por dicha Administración autonómica ha producido indefensión a esta Entidad, tal como ya se ha señalado anteriormente».

IV

La registradora emitió informe el día 27 de noviembre de 2012 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1, 40, 65 y 326 de la Ley Hipotecaria y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de octubre de 2007 y 26 de octubre de 2012.

1. Se debate en el presente recurso si se puede rectificar un asiento ya practicado a nombre de la Xunta de Galicia o subsidiariamente cancelar dicho asiento, como consecuencia de un Real Decreto de traspasos, que la Tesorería General de la Seguridad Social considera indebidamente interpretados y que se han practicado sin ser ella parte en el procedimiento.

2. El artículo 326 de la Ley Hipotecaria determina que el recurso debe recaer exclusivamente sobre cuestiones que se relacionen directamente e inmediatamente con la calificación del registrador, y el artículo 1 de la citada Ley determina que los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los tribunales.

3. Es doctrina reiterada de esta Dirección General que sólo pueden ser objeto de recurso la nota de calificación de los registradores, pero no los asientos ya practicados.

4. Hay que partir, como aserto primario y sustancial, que, de conformidad con lo establecido en el párrafo tercero del artículo 1 de la Ley Hipotecaria, los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los tribunales, por lo que sólo dichos tribunales pueden declarar la nulidad de un asiento. Y no sólo ello es así, sino que, además, debe ser en procedimiento dirigido contra todos aquellos a quienes tal asiento conceda algún derecho (artículo 40, «in fine», de la Ley Hipotecaria).

En este sentido, este Centro Directivo ha declarado con anterioridad (cfr. Resoluciones citadas en los «Vistos», entre muchas otras) que el recurso a esta Dirección General sólo puede interponerse frente a las calificaciones negativas, totales

o parciales, suspensivas o denegatorias del asiento solicitado. No cabe instar recurso alguno frente a la calificación positiva del registrador por la que se extiende el correspondiente asiento; por ello, admitirse por esta Dirección General la rectificación de errores que pretende la anulación de un asiento, sería lo mismo que admitir el recurso contra una inscripción realizada.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado la desestimación del presente recurso y la confirmación de la nota de calificación.

Contra esta resolución, los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 8 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 5 -

2374 *Resolución de 8 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Vigo n.º 5, por la que se suspende la inscripción de un oficio solicitando la rectificación o subsidiariamente cancelación de una inscripción practicada a favor de la Junta de Galicia. (BOE núm. 54, de 4-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don R. B. B. V., en calidad de director provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Pontevedra, contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Vigo número 5, doña María Teresa Ruiz de la Peña González, por la que se suspende la inscripción de un oficio solicitando la rectificación o subsidiariamente cancelación de una inscripción practicada a favor de la Xunta de Galicia.

Hechos

I

Habiéndose inscrito a favor de la Xunta de Galicia, en virtud de un escrito invocando el Real Decreto 258/1985, de 23 de enero, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Galicia de funciones y servicios del Instituto Nacional de Servicios Sociales (Inserso) de la Seguridad Social, una finca que previamente pertenecía a la Tesorería General de la Seguridad Social, se pretende, mediante oficio del director provincial de Pontevedra de la Tesorería General de la Seguridad Social, al amparo del artículo 217 de la Ley Hipotecaria, la rectificación de la inscripción practicada.

II

Presentado, el día 16 de octubre de 2012, en el Registro de la Propiedad de Vigo número 5 el referido oficio, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Vigo número cinco Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento, se califica negativamente el precedente documento en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho: Hechos: Se presenta en este Registro oficio expedido el 9 de octubre de 2012 por don R. B. B. V., Director Provincial en Vigo de la Tesorería General de la Seguridad Social, por el que solicita, al amparo del artículo 217 de la Ley Hipotecaria, la rectificación de la inscripción 4ª de la finca registral número 33.519, folio 82 del libro 1.656 de Vigo, relativa al «Centro Base de Minusvalías», sito en la calle Torrecedeira, número 99, antes 127, de Vigo, en la que consta la transferencia por traspaso del pleno dominio de dicha finca a favor de la «Comunidad Autónoma de Galicia», por cuanto realmente debió inscribirse sólo el uso y no la propiedad, y en su virtud se restablezca la titularidad dominical de esa misma finca a favor de la «Tesorería General de la Seguridad Social», anterior titular registral. Subsidiariamente se solicita se acuerde por este Registro dejar sin efecto dicha inscripción practicada a favor de la «Comunidad Autónoma de Galicia» al hallarse dicho acto viciado de anulabilidad por incumplimiento del requisito procedimental esencial de otorgar audiencia a dicha Tesorería interesada. En el Registro aparece inscrita a favor de la «Comunidad Autónoma de Galicia» dicha finca registral 33.519, en virtud del traspaso de bienes, derechos y obligaciones del Estado que dispuso el Real Decreto 258/1985, de 23 de enero, sobre traspaso a la «Comunidad Autónoma de Galicia» de funciones y servicios del «Instituto Nacional de Servicios Sociales –INSERSO– de la Seguridad Social». En dicho Real Decreto se incorpora Inventario detallado de relación adjunta número 1, donde quedan identificados los inmuebles y las concesiones y contratos afectados por el traspaso. Entre dichos inmuebles se encuentra la reseñada finca 33.519. La inscripción a favor de dicha Comunidad Autónoma se practicó en virtud de documento administrativo suscrito el 9 de septiembre de 2011 por el Subdirector Xeral do Patrimonio da Comunidad Autónoma, Secretaría Xeral Técnica e do Patrimonio de la Consellería de Facenda de la Xunta de Galicia y de la copia de la publicación en el BOE del R. D. 258/1985,

de 23 de enero, en la que se hacía constar que la propiedad de dicha finca le correspondía a la Comunidad Autónoma de Galicia por virtud de dicho Real Decreto, título bastante al amparo de lo dispuesto en el artículo 21.2 de la Ley 12/1983, de 14 de octubre, del proceso autonómico y disposición transitoria cuarta de la Ley Orgánica 1/1981, de 6 de abril, por la que se aprobó el Estatuto de Autonomía para Galicia. Fundamentos de Derecho: Artículo 1 de La Ley Hipotecaria. «Los asientos del Registro practicados en los libros que se determinan en los artículos 238 y siguientes, en cuanto se refieran a los derechos inscribibles, están bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en esta Ley». Artículo 38 de La Ley Hipotecaria. «A todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. De igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos. Como consecuencia de lo dispuesto anteriormente, no podrá ejercitarse ninguna acción contradictoria del dominio de inmuebles o derechos reales inscritos a nombre de persona o entidad determinada, sin que, previamente o a la vez, se entable demanda de nulidad o cancelación de inscripción correspondiente. La demanda de nulidad habrá de fundarse en las causas que taxativamente expresa esta Ley cuando haya de perjudicar a tercero». Artículo 40 de La Ley Hipotecaria. «La rectificación del Registro sólo podrá ser solicitada por el titular del dominio o derecho real que no está inscrito, que lo esté erróneamente o que resulte lesionado por el asiento inexacto, y se practicará con arreglo a las siguientes normas:... c) Cuando la inexactitud tuviere lugar nulidad o error de algún asiento se rectificará el Registro en la forma que determina el Título VII. d) Cuando la inexactitud procediere de falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento y, en general, de cualquier otra causa de las no especificadas anteriormente, la rectificación precisará del consentimiento del titular o, en su defecto, resolución judicial.—En los casos en que haya de solicitarse judicialmente la rectificación, se dirigirá la demanda contra aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho, y se sustanciará por los trámites del juicio declarativo correspondiente...». Artículo 82 de La Ley Hipotecaria. «Las inscripciones o anotaciones preventivas hechas en virtud de escritura pública, no se cancelarán sino por sentencia contra la cual no se halle pendiente recurso de casación, o por otra escritura o documento auténtico, en el cual preste su consentimiento para la cancelación la persona a cuyo favor se hubiere hecho la inscripción o anotación, o sus causahabientes o representantes legítimos. Podrán, no obstante, ser canceladas sin dichos requisitos cuando el derecho inscrito o anotado quede extinguido por declaración de Ley o resulte así del mismo título en cuya virtud se practicó la inscripción o anotación preventiva. Si constituida la inscripción o anotación por escritura pública, procediere su cancelación y no consintiere en ella aquel a quien ésta perjudique, podrá el otro interesado exigirla en juicio ordinario.» Es doctrina reiterada de la Dirección General de los Registros y del Notariado que, de conformidad con las determinaciones legales, una vez practicado un asiento el mismo se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales produciendo todos sus efectos en tanto no se modifique con el consentimiento del titular registral o se declare su inexactitud por los tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos. En virtud de dichos hechos y fundamentos de derecho se suspende la rectificación o subsidiariamente la cancelación solicitadas. Contra esta calificación (...) Vigo, veinticinco de Octubre de dos mil doce.—La registradora (firma ilegible). Fdo.—María Teresa Ruiz de la Peña González.—».

III

La anterior nota de calificación es recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por don R. B. B. V., en calidad de director provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Pontevedra, que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Vigo número 5 el día 23 de noviembre de 2012, por el que realiza las siguientes alegaciones: «Tercera.—(...) la modificación del Registro en cuanto a la titularidad del predio registral de referencia se realizó a espaldas de la Tesorería General de la Seguridad Social, de la que nunca nadie intentó recabar su conformidad, ni la Xunta de Galicia ni el Registro de la Propiedad de Vigo, ni durante el trámite del procedimiento de rectificación, ni antes, ni después. Cuarta.—La certificación que expide la Xunta de Galicia se apoya en la interpretación que se pretende dar a los términos utilizados en el Real Decreto 258/1985, de 23 de enero, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Galicia de funciones y servicios del Instituto Nacional de Servicios Sociales (Inserso) de la Seguridad Social puesto que la transferencia se refiere a los servicios y medios del Inserso que desde el año 1985 son gestionados por la Xunta de Galicia. El hecho de que dichas disposiciones reglamentarias utilicen el término «traspaso» y no «cesión de uso» o «adscripción», es lo que fundamenta toda la pretensión de la Comunidad Autónoma para afirmar que desde entonces son propietarios de los inmuebles patrimoniales afectos a la gestión de los citados servicios, sin embargo, a estos efectos es necesario recordar que para el legislador los términos «traspaso» y «adscripción» son sinónimos. Por medio del Real Decreto citado lo que en realidad se produce es una transferencia de funciones y una adscripción o traspaso de los bienes necesarios para la gestión de esas funciones. Pero en ningún momento se produce una pérdida de la propiedad de los bienes a favor de la Comunidad Autónoma. Así lo dispone también la Disposición Adicional Sexta del Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre sobre patrimonio de la Seguridad Social (BOE de 11 de noviembre) (...) la normativa que regula el patrimonio de la Seguridad Social, da por sentado que en caso de traspaso de servicios, los bienes inmuebles en los que se prestaban esos servicios, se adscriben a la Comunidad Autónoma pero sin que se altere la propiedad sobre los mismos. Los términos se utilizan como sinónimos, como antes se ha expuesto. La adscripción de la que estamos hablando es la adscripción finalista, que se regula en los artículos 73.3 y concordantes de la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas: una Administración es la titular del inmueble que se adscribe para uso a otra Administración que lo necesita para el cumplimiento de sus fines. Y, en definitiva, no puede pretenderse, como hace la Xunta, que una cuestión terminológica tenga sustantividad suficiente como para fundamentar una pretensión tan

importante como alterar la propiedad de los bienes patrimoniales del Sistema de Seguridad Social. Quinto.–Si, como dice la Xunta de Galicia, las disposiciones reglamentarias por las que se transfiere a la Comunidad Autónoma de Galicia la gestión de los servicios sociales, antes gestionados por el Inerser, acuerda efectivamente, la transferencia de la titularidad de los inmuebles adscritos a dichos servicios, ello supondría que el Real Decreto contiene disposiciones contrarias a una norma con rango de Ley, el artículo 81 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS) aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (BOE del 29), lo que conculcaría el principio de jerarquía normativa. La TGSS, titular de los inmuebles, se configura como un Servicio Común con personalidad jurídica propia en el que, por aplicación de los principios de solidaridad financiera y caja única, se unifican todos los recursos financieros del sistema de Seguridad Social (artículo 63 LGSS). En virtud de este carácter de caja única del sistema, establece el artículo 81 de la citada LGSS, que «la titularidad del patrimonio único de la Seguridad Social corresponde a la TGSS». Este patrimonio único de la Seguridad Social se regula en el Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, siendo de aplicación supletoria la legislación sobre el patrimonio de las Administraciones Públicas (Ley 33/2003, de 3 de noviembre, BOE del 4)(...) El Real Decreto adolece del defecto de no hacer mención expresa a que el traspaso se acuerda sin perjuicio del principio de unidad patrimonial del Sistema de Seguridad Social, ni a la reserva de la titularidad de los bienes a favor de la TGSS. Estas menciones sí se contienen en las disposiciones reguladoras del traspaso de funciones y servicios de otras Entidades del Sistema de Seguridad Social (Insalud e ISM). No obstante, el traspaso de un derecho tan fundamental como el de propiedad, requiere de un acto expreso e indubitado y no de una mera omisión o silencio que, además, contraviene una disposición de rango legal. El hecho de que no se diga expresamente que el traspaso se acuerda sin perjuicio de lo establecido en el artículo 81 LGSS, no significa que ese artículo no exista, no siga en vigor y no tenga más rango jerárquico que un reglamento. Sexto.–El criterio que jurisprudencialmente se ha seguido es que, en estos casos, se trata de una cesión del uso de bienes patrimoniales de la Seguridad Social a la Comunidad Autónoma, permaneciendo la titularidad dominical de los inmuebles a favor de la TGSS. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo de 3 de noviembre de 2010, dice ante un supuesto similar, que «en nuestro caso, se trata de la cesión gratuita de bienes patrimoniales de la Seguridad Social a la Comunidad Autónoma para la prestación de un servicio concreto en una materia determinada. De modo que se cede el uso y si el bien se abandona o deja de cumplir el fin propio de su destino se produce la reversión a su titular». Séptimo.–Se ha de destacar como cuestión esencial, en el presente caso, que por parte del Registro de la propiedad n.º 5 de los de Vigo, no se ha dado cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 99 del Reglamento Hipotecario (RH), aprobado por Decreto de 14 de febrero de 1947 (BOE de 16 de abril) donde se indica que (...) Según consta en la resolución que ahora se recurre, el cambio se efectuó únicamente en base a una solicitud del Subdirector General de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Galicia por la que se interesa el cambio de inscripción a nombre de la Comunidad Autónoma de Galicia del predio registral inscrito a nombre de la Tesorería General de la Seguridad Social como titular registral. No se ha aportado por parte de la Comunidad Autónoma de Galicia al Registro de la propiedad, antecedentes suficientes que debieran ser examinados obligatoriamente por el titular del órgano registral a la hora de la oportuna calificación registral, en incumplimiento de lo preceptuado en el indicado artículo 99 del Reglamento Hipotecario. Entre los trámites e incidencias esenciales del procedimiento que no se han respetado por parte del órgano de la Xunta de Galicia, podemos destacar la ausencia de trámite de audiencia exigido por el artículo 84 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAPyPAC), así como la falta de notificación del acto administrativo a esta Entidad en la forma establecida por los artículos 58 y 59 de la misma ley. En relación con lo que antecede esta Dirección Provincial ha de consignar expresamente que a esta Entidad en ningún momento se le ha dado trámite de audiencia en el expediente, ni notificado resolución alguna en relación con el cambio de inscripción interesado por la Xunta de Galicia sobre bienes inscritos de los que era titular registral la Tesorería General de la Seguridad Social, a los que se ha hecho referencia anteriormente. De acuerdo con lo que antecede, la actuación administrativa de la Xunta de Galicia, producida para tramitar el cambio registral de bienes propiedad de la Tesorería General de la Seguridad Social, se hallaría pues viciada por la anulabilidad contemplada en el artículo 63.2 de la LRJAPyPAC, por cuanto la actuación seguida por dicha Administración autonómica ha producido indefensión a esta Entidad, tal como ya se ha señalado anteriormente».

IV

La registradora emitió informe el día 27 de noviembre de 2012 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 40, 65 y 326 de la Ley Hipotecaria y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de octubre de 2007 y 26 de octubre de 2012.

1. Se debate en el presente recurso si se puede rectificar un asiento ya practicado a nombre de la Xunta de Galicia o subsidiariamente cancelar dicho asiento, como consecuencia de un Real Decreto de traspasos, que la Tesorería General de la Seguridad Social considera indebidamente interpretados y que se han practicado sin ser ella parte en el procedimiento.

2. El artículo 326 de la Ley Hipotecaria determina que el recurso debe recaer exclusivamente sobre cuestiones que se relacionen directamente e inmediatamente con la calificación del registrador, y el artículo 1 de la citada Ley determina que los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los tribunales.

3. Es doctrina reiterada de esta Dirección General que sólo pueden ser objeto de recurso la nota de calificación de los registradores, pero no los asientos ya practicados.

4. Hay que partir, como aserto primario y sustancial que, de conformidad con lo establecido en el párrafo tercero del artículo 1 de la Ley Hipotecaria, los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los tribunales, por lo que sólo dichos tribunales pueden declarar la nulidad de un asiento. Y no sólo ello es así, sino que, además, debe ser en procedimiento dirigido contra todos aquellos a quienes tal asiento conceda algún derecho (artículo 40 in fine de la Ley Hipotecaria).

En este sentido, este Centro Directivo ha declarado con anterioridad (cfr. Resoluciones citadas en los «Vistos», entre muchas otras) que el recurso a esta Dirección General sólo puede interponerse frente a las calificaciones negativas, totales o parciales, suspensivas o denegatorias del asiento solicitado. No cabe instar recurso alguno frente a la calificación positiva del registrador por la que se extiende el correspondiente asiento; por ello, admitirse por esta Dirección General la rectificación de errores que pretende la anulación de un asiento, sería lo mismo que admitir el recurso contra una inscripción realizada.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado la desestimación del presente recurso y la confirmación de la nota de calificación.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 8 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 5 -

2649 *Resolución de 9 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Vigo n.º 5, por la que se suspende la inscripción de un oficio solicitando la rectificación de una inscripción practicada a favor de la Junta de Galicia. (BOE núm. 60, de 11-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don R. B. B. V., en calidad de director provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Pontevedra, contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Vigo número 5, doña María Teresa Ruiz de la Peña González, por la que se suspende la inscripción de un oficio solicitando la rectificación de una inscripción practicada a favor de la Xunta de Galicia.

Hechos

I

Habiéndose inscrito a favor de la Xunta de Galicia, en virtud de un escrito invocando el Real Decreto 258/1985, de 23 de enero, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Galicia de funciones y servicios del Instituto Nacional de Servicios Sociales (Inserso) de la Seguridad Social, se pretende, mediante oficio del director provincial de Pontevedra de la Tesorería General de la Seguridad Social, al amparo del artículo 217 de la Ley Hipotecaria, la rectificación de la inscripción practicada.

II

Presentado, el día 16 de octubre de 2012, en el Registro de la Propiedad de Vigo número 5, el referido oficio, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Vigo número cinco Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento, se califica negativamente el precedente documento en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho: Hechos: Se presenta en este Registro oficio expedido el 9 de octubre de 2012 por don R. B. B. V., Director Provincial en Vigo de la Tesorería General de la Seguridad Social, por el que solicita, al amparo del artículo 217 de la Ley Hipotecaria, la rectificación de la inscripción 4ª de la finca registral número 26.824, folio 79 del libro 1.656 de Vigo, relativa al «Hogar del Mayor», sito en la calle Pi y Margall, número 84, de Vigo, en la que consta la transferencia por traspaso del pleno dominio de dicha finca a favor de la «Comunidad Autónoma de Galicia», por cuanto realmente debió inscribirse sólo el uso y no la propiedad, y en su virtud se restablezca la titularidad dominical de esa misma finca a favor de la «Treasorería General de la Seguridad Social», anterior titular registral. Subsidiariamente se solicita se acuerde por este Registro dejar sin efecto dicha inscripción practicada a favor de la «Comunidad Autónoma de Galicia» al hallarse dicho acto viciado de anulabilidad por incumplimiento del requisito procedimental esencial de otorgar audiencia a dicha Tesorería interesada. En el Registro aparece inscrita a favor de la «Comunidad Autónoma de Galicia» dicha finca registral 26.824, en virtud del traspaso de bienes, derechos y obligaciones

del Estado que dispuso el Real Decreto 258/1985, de 23 de enero, sobre traspaso a la «Comunidad Autónoma de Galicia» de funciones y servicios del «Instituto Nacional de Servicios Sociales –Inserso– de la Seguridad Social». En dicho Real Decreto se incorpora Inventario detallado de relación adjunta número 1, donde quedan identificados los inmuebles y las concesiones y contratos afectados por el traspaso. Entre dichos inmuebles se encuentra la reseñada finca 26.824. La inscripción a favor de dicha Comunidad Autónoma se practicó en virtud de documento administrativo suscrito el 7 de septiembre de 2011 por el Subdirector Xeral do Patrimonio da Comunidad Autónoma, Secretaría Xeral Técnica e do Patrimonio de la Consellería de Facenda de la Xunta de Galicia y de la copia de la publicación en el BOE del R. D. 258/1985, de 23 de Enero, en la que se hacía constar que la propiedad de dicha finca le correspondía a la Comunidad Autónoma de Galicia por virtud de dicho Real Decreto, título bastante al amparo de lo dispuesto en el artículo 21.2 de la Ley 12/1983, de 14 de octubre, del proceso autonómico y disposición transitoria cuarta de la Ley Orgánica 1/1981, de 6 de abril, por la que se aprobó el Estatuto de Autonomía para Galicia. Fundamentos de Derecho: Artículo 1 de La Ley Hipotecaria «Los asientos del Registro practicados en los libros que se determinan en los artículos 238 y siguientes, en cuanto se refieran a los derechos inscribibles, están bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en esta Ley». Artículo 38 de La Ley Hipotecaria. «A todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. De igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos. Como consecuencia de lo dispuesto anteriormente, no podrá ejercitarse ninguna acción contradictoria del dominio de inmuebles o derechos reales inscritos a nombre de persona o entidad determinada, sin que, previamente o a la vez, se entable demanda de nulidad o cancelación de inscripción correspondiente. La demanda de nulidad habrá de fundarse en las causas que taxativamente expresa esta Ley cuando haya de perjudicar a tercero». Artículo 40 de La Ley Hipotecaria. «La rectificación del Registro sólo podrá ser solicitada por el titular del dominio o derecho real que no está inscrito, que lo esté erróneamente o que resulte lesionado por el asiento inexacto, y se practicará con arreglo a las siguientes normas:... c) Cuando la inexactitud tuviere lugar nulidad o error de algún asiento se rectificará el Registro en la forma que determina el Título VII. d) Cuando la inexactitud procediere de falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento y, en general, de cualquier otra causa de las no especificadas anteriormente, la rectificación precisará del consentimiento del titular o, en su defecto, resolución judicial.–En los casos en que haya de solicitarse judicialmente la rectificación, se dirigirá la demanda contra aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho, y se sustanciará por los trámites del juicio declarativo correspondiente...». Artículo 82 de La Ley Hipotecaria. «Las inscripciones o anotaciones preventivas hechas en virtud de escritura pública, no se cancelarán sino por sentencia contra la cual no se halle pendiente recurso de casación, o por otra escritura o documento auténtico, en el cual preste su consentimiento para la cancelación la persona a cuyo favor se hubiere hecho la inscripción o anotación, o sus causahabientes o representantes legítimos. Podrán, no obstante, ser canceladas sin dichos requisitos cuando el derecho inscrito o anotado quede extinguido por declaración de Ley o resulte así del mismo título en cuya virtud se practicó la inscripción o anotación preventiva. Si constituida la inscripción o anotación por escritura pública, procediere su cancelación y no consintiere en ella aquel a quien ésta perjudique, podrá el otro interesado exigirla en juicio ordinario.». Es doctrina reiterada de la Dirección General de los Registros y del Notariado que, de conformidad con las determinaciones legales, una vez practicado un asiento el mismo se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales produciendo todos sus efectos en tanto no se modifique con el consentimiento del titular registral o se declare su inexactitud por los tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos. En virtud de dichos hechos y fundamentos de derecho se suspende la rectificación o subsidiariamente la cancelación solicitadas. Contra esta calificación (...) Vigo, veinticinco de Octubre de dos mil doce.–La registradora, (firma ilegible) Fdo.–María Teresa Ruiz de la Peña González.–».

III

La anterior nota de calificación es recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por don R. B. B. V., en calidad de director provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Pontevedra, que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Vigo número 5 el día 23 de noviembre de 2012, el por el que realiza las siguientes alegaciones: «Tercera.–(...) la modificación del Registro en cuanto a la titularidad del predio registral de referencia se realizó a espaldas de la Tesorería General de la Seguridad Social, de la que nunca nadie intentó recabar su conformidad, ni la Xunta de Galicia ni el Registro de la Propiedad de Vigo, ni durante el trámite del procedimiento de rectificación, ni antes, ni después. Cuarta.–La certificación que expide la Xunta de Galicia se apoya en la interpretación que se pretende dar a los términos utilizados en el Real Decreto 258/1985, de 23 de enero, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Galicia de funciones y servicios del Instituto Nacional de Servicios Sociales (Inserso) de la Seguridad Social puesto que la transferencia se refiere a los servicios y medios del Inserso que desde el año 1985 son gestionados por la Xunta de Galicia. El hecho de que dichas disposiciones reglamentarias utilicen el término "traspaso" y no "cesión de uso" o "adscripción", es lo que fundamenta toda la pretensión de la Comunidad Autónoma para afirmar que desde entonces son propietarios de los inmuebles patrimoniales afectos a la gestión de los citados servicios, sin embargo, a estos efectos es necesario recordar que para el legislador los términos "traspaso" y "adscripción" son sinónimos. Por medio del Real Decreto citado lo que en realidad se produce es una transferencia de funciones y una adscripción o traspaso de los bienes necesarios para la gestión de esas funciones. Pero en ningún momento se produce una pérdida de la propiedad de los bienes a favor de la Comunidad Autónoma. Así lo dispone también la Disposición Adicional Sexta del Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre sobre patrimonio de la Seguridad Social

(BOE de 11 de noviembre) (...) Vemos, por tanto, que la normativa que regula el patrimonio de la Seguridad Social, da por sentado que en caso de traspaso de servicios, los bienes inmuebles en los que se prestaban esos servicios, se adscriben a la Comunidad Autónoma pero sin que se altere la propiedad sobre los mismos. Los términos se utilizan como sinónimos, como antes se ha expuesto. La adscripción de la que estamos hablando es la adscripción finalista, que se regula en los artículos 73.3 y concordantes de la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas: una Administración es la titular del inmueble que se adscribe para uso a otra Administración que lo necesita para el cumplimiento de sus fines. Y, en definitiva, no puede pretenderse, como hace la Xunta, que una cuestión terminológica tenga sustantividad suficiente como para fundamentar una pretensión tan importante como alterar la propiedad de los bienes patrimoniales del Sistema de Seguridad Social. Quinto.–Si, como dice la Xunta de Galicia, las disposiciones reglamentarias por las que se transfiere a la Comunidad Autónoma de Galicia la gestión de los servicios sociales, antes gestionados por el Insserso, acuerda efectivamente, la transferencia de la titularidad de los inmuebles adscritos a dichos servicios, ello supondría que el Real Decreto contiene disposiciones contrarias a una norma con rango de Ley, el artículo 81 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS) aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (BOE del 29), lo que conculcaría el principio de jerarquía normativa. La TGSS, titular de los inmuebles, se configura como un Servicio Común con personalidad jurídica propia en el que, por aplicación de los principios de solidaridad financiera y caja única, se unifican todos los recursos financieros del sistema de Seguridad Social (artículo 63 LGSS). En virtud de este carácter de caja única del sistema, establece el artículo 81 de la citada LGSS, que "la titularidad del patrimonio único de la Seguridad Social corresponde a la TGSS». Este patrimonio único de la Seguridad Social se regula en el Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, siendo de aplicación supletoria la legislación sobre el patrimonio de las Administraciones Públicas (Ley 33/2003, de 3 de noviembre, BOE del 4). Según lo dispuesto en el artículo 3 del Real Decreto 1221/1992: (...) El Real Decreto adolece del defecto de no hacer mención expresa a que el traspaso se acuerda sin perjuicio del principio de unidad patrimonial del Sistema de Seguridad Social, ni a la reserva de la titularidad de los bienes a favor de la TGSS. Estas menciones sí se contienen en las disposiciones reguladoras del traspaso de funciones y servicios de otras Entidades del Sistema de Seguridad Social (Insalud e ISM). No obstante, el traspaso de un derecho tan fundamental como el de propiedad, requiere de un acto expreso e indubitado y no de una mera omisión o silencio que, además, contraviene una disposición de rango legal. El hecho de que no se diga expresamente que el traspaso se acuerda sin perjuicio de lo establecido en el artículo 81 LGSS, no significa que ese artículo no exista, no siga en vigor y no tenga más rango jerárquico que un reglamento. Sexto.–El criterio que jurisprudencialmente se ha seguido es que, en estos casos, se trata de una cesión del uso de bienes patrimoniales de la Seguridad Social a la Comunidad Autónoma, permaneciendo la titularidad dominical de los inmuebles a favor de la TGSS. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo de 3 de noviembre de 2010, dice ante un supuesto similar, que "en nuestro caso, se trata de la cesión gratuita de bienes patrimoniales de la Seguridad Social a la Comunidad Autónoma para la prestación de un servicio concreto en una materia determinada. De modo que se cede el uso y si el bien se abandona o deja de cumplir el fin propio de su destino se produce la reversión a su titular". Séptimo.–Se ha de destacar como cuestión esencial, en el presente caso, que por parte del Registro de la propiedad nº 5 de los de Vigo, no se ha dado cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 99 del Reglamento Hipotecario (RH), aprobado por Decreto de 14 de febrero de 1947 (BOE de 16 de abril) donde se indica que (...) Según consta en la resolución que ahora se recurre, el cambio se efectuó únicamente en base a una solicitud del Subdirector General de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Galicia por la que se interesa el cambio de inscripción a nombre de la Comunidad Autónoma de Galicia del predio registral inscrito a nombre de la Tesorería General de la Seguridad Social como titular registral. No se ha aportado por parte de la Comunidad Autónoma de Galicia al Registro de la propiedad, antecedentes suficientes que debieran ser examinados obligatoriamente por el titular del órgano registral a la hora de la oportuna calificación registral, en incumplimiento de lo preceptuado en el indicado artículo 99 del Reglamento Hipotecario. Entre los trámites e incidencias esenciales del procedimiento que no se han respetado por parte del órgano de la Xunta de Galicia, podemos destacar la ausencia de trámite de audiencia exigido por el artículo 84 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen jurídico de administraciones públicas y del procedimiento administrativo común. (LRJAPyPAC), así como la falta de notificación del acto administrativo a esta Entidad en la forma establecida por los artículos 58 y 59 de la misma ley. En relación con lo que antecede esta Dirección Provincial ha de consignar expresamente que a esta Entidad en ningún momento se le ha dado trámite de audiencia en el expediente, ni notificado resolución alguna en relación con el cambio de inscripción interesado por la Xunta de Galicia sobre bienes inscritos de los que era titular registral la Tesorería General de la Seguridad Social, a los que se ha hecho referencia anteriormente. De acuerdo con lo que antecede, la actuación administrativa de la Xunta de Galicia, producida para tramitar el cambio registral de bienes propiedad de la Tesorería General de la Seguridad Social, se hallaría pues viciada por la anulabilidad contemplada en el artículo 63.2 de la LRJAPyPAC, por cuanto la actuación seguida por dicha Administración autonómica ha producido indefensión a esta Entidad, tal como ya se ha señalado anteriormente».

IV

La registradora emitió informe el día 27 de noviembre de 2012 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1, 40, 65 y 326 de la Ley Hipotecaria y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros

y del Notariado de 18 de octubre de 2007 y 26 de octubre de 2012.

1. Se debate en el presente recurso si se puede rectificar un asiento ya practicado a nombre de la Xunta de Galicia o subsidiariamente cancelar dicho asiento, como consecuencia de un Real Decreto de traspasos, que la Tesorería General de la Seguridad Social considera indebidamente interpretados y que se han practicado sin ser ella parte en el procedimiento.

2. El artículo 326 de la Ley Hipotecaria determina que el recurso debe recaer exclusivamente sobre cuestiones que se relacionen directamente e inmediatamente con la calificación del registrador, y el artículo 1 de la citada Ley determina que los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los tribunales.

3. Es doctrina reiterada de esta Dirección General que sólo pueden ser objeto de recurso la nota de calificación de los registradores, pero no los asientos ya practicados.

4. Hay que partir, como aserto primario y sustancial que, de conformidad con lo establecido en el párrafo tercero del artículo 1 de la Ley Hipotecaria, los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los tribunales, por lo que sólo dichos tribunales pueden declarar la nulidad de un asiento. Y no sólo ello es así, sino que, además, debe ser en procedimiento dirigido contra todos aquellos a quienes tal asiento conceda algún derecho (artículo 40 «in fine» de la Ley Hipotecaria).

En este sentido este Centro Directivo ha declarado con anterioridad (cfr. Resoluciones citadas en los «Vistos», entre muchas otras) que el recurso a esta Dirección General sólo puede interponerse frente a las calificaciones negativas, totales o parciales, suspensivas o denegatorias del asiento solicitado. No cabe instar recurso alguno frente a la calificación positiva del registrador por la que se extiende el correspondiente asiento; por ello, admitirse por esta Dirección General la rectificación de errores que pretende la anulación de un asiento, sería lo mismo que admitir el recurso contra una inscripción realizada.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado la desestimación del presente recurso y la confirmación de la nota de calificación.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 9 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 5 -

2651 *Resolución de 11 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Ferrol, por la que se deniega la inscripción de un oficio solicitando la rectificación o subsidiariamente cancelación de unas inscripciones practicadas a favor de la Junta de Galicia. (BOE núm. 60, de 11-3-2013).*

En el recurso interpuesto por la Tesorería General de la Seguridad Social, Dirección Provincial de A Coruña, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Ferrol, don Jesús Fernández Brea, por la que se deniega la inscripción de un oficio solicitando la rectificación o subsidiariamente cancelación de unas inscripciones practicadas a favor de la Xunta de Galicia.

Hechos

I

Habiéndose inscrito a favor de la Xunta de Galicia, en virtud de un escrito invocando el Real Decreto de transferencias 258/1985, de 23 de enero, unas fincas que previamente pertenecían a la Tesorería General de la Seguridad Social, se pretende, mediante oficio del Director Provincial en Vigo de la Tesorería General de la Seguridad Social, al amparo del artículo 217 de la Ley Hipotecaria, la rectificación de la inscripción practicada, o, en su defecto, su cancelación.

II

Presentado en el Registro de la Propiedad de Ferrol el referido oficio, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Presentado con fecha 1 de los corrientes, y bajo el número 2193 del libro diario 136 de este Registro de la Propiedad, escrito firmado por don E. J. M., Director Provincial de A Coruña de la Tesorería General de la Seguridad Social solicitando la rectificación del error de concepto cometido al practicar la inscripción a favor de la Comunidad Autónoma de Galicia de las fincas registrales radicantes en este distrito hipotecario números 36919, 24349, 24350, 65535, y 32976 a 32977 y subsidiariamente que «se acuerde por parte de este Registro, dejar sin efecto las inscripciones practicadas». Las referidas inscripciones, cuya rectificación se solicita, se practicaron a instancia de la Comunidad Autónoma de Galicia al amparo de

lo dispuesto en la D T 4.^a de la ley orgánica 1/1981, de 6 de abril, Estatuto de Autonomía de Galicia, artículo 21.2 de la Ley 12/1983, de 14 de octubre, de proceso autonómico y del Real Decreto 258/1985, de 23 de enero, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Galicia de funciones y servicios del Instituto Nacional de Servicios Sociales de la Seguridad Social, concretamente del artículo 2 que dispone que quedan transferidas a la Comunidad Autónoma de Galicia los bienes y derechos que figuran en las relaciones adjuntas al acuerdo de la comisión mixta, entre los que figuraban los bienes arriba indicados. Fundamentos de Derecho. A.—Artículos 1.3 y 40 d) de la Ley Hipotecaria, Texto Refundido de 8 de febrero de 1946. Los citados artículos establecen que las inscripciones practicadas en el Registro de la Propiedad están bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en la ley: por tanto cuando se considere que existe una inexactitud derivada de una falsedad, nulidad o defecto del título que haya motivado el asiento registral, la rectificación requerirá el consentimiento del titular registral o resolución judicial recaída en un procedimiento en el que haya sido parte. B.—Artículos 6, 18, 19, 19 bis) de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento, Decreto de 14 de febrero de 1947. El procedimiento seguido ante el Registro de la Propiedad, en cuanto que Registro jurídico, se regula preferentemente por la legislación hipotecaria, que establece que los registradores calificarán, bajo su responsabilidad, los actos jurídicos cuya inscripción se solicite, por lo que resulte de los títulos presentados y de los asientos del Registro, procediendo a practicar los asientos registrales que procedan si la calificación es positiva, o en caso contrario a notificar al presentante los motivos por los que se suspende o deniega la inscripción solicitada, indicándole los posibles recursos de que dispone para combatir la calificación negativa. Vistos los precedentes hechos y fundamentos de Derecho, se acuerda denegar la inscripción solicitada. Contra la presente (...) Ferrol. A 16 de octubre de 2012. (Firma ilegible y sello del Registro con nombre y apellidos del registrador). El Registrador.»

III

La anterior nota de calificación es recurrida gubernativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por en virtud de escrito firmado por el director provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social en A Coruña, que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Ferrol el 22 de noviembre de 2012 por el que realiza las siguientes alegaciones: «...Tercera.—La certificación que expide el Subdirector General de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Galicia se apoya en la interpretación que se pretende dar a los términos utilizados en el Real Decreto 258/1985 de 23 de enero (BOE 6/03/1985) sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Galicia de funciones y servicios del Instituto Nacional de Servicios Sociales (Insero) de la Seguridad Social, según la cual se transmite al amparo de esa norma la titularidad de los bienes propiedad de la Tesorería General de la Seguridad Social, que desde el año 1985 viene gestionando en adscripción la Xunta de Galicia. El hecho de que en dicha disposición reglamentaria se utilice el término «traspaso» es lo que fundamenta toda la pretensión de la Comunidad Autónoma de Galicia para afirmar que desde entonces son propietarios de los inmuebles patrimoniales afectos a la gestión de los citados servicios. Por medio del Real Decreto 258/1985 lo que en realidad se produce es una transferencia de funciones y una adscripción o traspaso de los bienes necesarios para la gestión de esas funciones, tal como queda recogido en el artículo 1.º del citado Real Decreto, donde se indica. «Se aprueba el Acuerdo de la Comisión Mixta, prevista en la disposición transitoria cuarta del Estatuto de Autonomía para Galicia, de fecha 28 de junio de 1983, por el que se transfieren funciones de Seguridad social en las materias encomendadas al Instituto Nacional de Servicios Sociales de la Seguridad Social a la Comunidad Autónoma de Galicia y se traspasan los correspondientes servicios, medios personales, materiales no inventariados y presupuestarios y se adscriben los bienes inventariados precisos para el ejercicio de aquellos. En el artículo 2.1 del referido Real Decreto 258/1985 se indica: «En consecuencia, quedan transferidos a la Comunidad Autónoma de Galicia las funciones a que se refiere el Acuerdo que se incluye como Anexo I del presente Real Decreto y traspasados o adscritos, en su caso, a la misma los servicios y los bienes, derechos y obligaciones, así como el personal y créditos presupuestarios que figuren en las relaciones adjuntas al propio Acuerdo de la Comisión Mixta, en los términos y condiciones que allí se especifican. Los términos utilizados por el legislador, de traspaso o adscripción, resultan sinónimos, así lo dispone también la Disposición Adicional Sexta del Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, en cuyo apartado 1 se indica: «Los bienes que integran al patrimonio único de la Seguridad Social que en el futuro hayan de adscribirse a alguna Comunidad Autónoma como consecuencia del traspaso de servicios, así como el cambio de destino de los ya adscritos y la retrocesión de los mismos, en su caso, a la Seguridad Social, se ajustará al procedimiento establecido en el Acuerdo de traspaso.», y en el apartado 2 se dispone «Los bienes, derechos y demás recursos que integran el patrimonio único de la Seguridad Social que se hayan adscrito j en virtud de un Real Decreto de traspaso a una Comunidad Autónoma, con anterioridad a la entrada en vigor del presente Real Decreto, se registrarán por lo establecido en el correspondiente Acuerdo de la Comisión Mixta de Transferencias. Estos criterios serán de aplicación, asimismo, a las nuevas adscripciones y retrocesiones de los mismos.» Vemos por tanto, que la normativa que regula el patrimonio de la Seguridad Social da por sentado que, en caso de traspaso de servicios se adscriben los bienes a la Comunidad Autónoma pero sin que se altere la propiedad de los mismos. La adscripción de la que estamos hablando es la adscripción finalista que se regula en los artículos 73.3 y concordantes de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, donde una Administración es la titular del inmueble que se adscribe para uso a otra Administración que lo necesite para el cumplimiento de sus fines. El legislador lo que ha querido, en relación con los bienes de la Tesorería General de la Seguridad Social es adscribirlos y nada más, de otro modo sería ir en contra del principio de legalidad y seguridad jurídica no deseado en el espíritu de la norma, pues iría además, como más adelante se dirá en contra de la interpretación técnico jurídica del artículo 81 de la Ley General de la Seguridad Social, Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio.

Y en definitiva no puede pretenderse, como hace la Xunta de Galicia, que una cuestión terminológica tenga sustantividad suficiente para fundamentar una pretensión tan importante como la de alterar la propiedad de los bienes patrimoniales del Sistema de la Seguridad Social. Sin olvidar, además, que no existen antecedentes legislativos, históricos o políticos que otorguen a la Comunidad Autónoma de Galicia distinta y mejor condición que al resto de las Comunidades Autónomas que integran el Estado Español. En el proceso de transferencia de funciones, servicios y bienes de la Seguridad Social a la Comunidades Autónomas, se ha observado siempre uniformidad de régimen jurídico que, por lo demás, proviene de expreso imperativo Legal expresado en el artículo 80.1 de la Ley General de la Seguridad Social, donde se indica que las cuotas, bienes, derechos y acciones y recursos de cualquier otro género de la Seguridad Social constituyen un patrimonio único afecto a sus fines, distinto del patrimonio del Estado. El patrimonio de la Seguridad Social, al ser único, no permite hacer distinciones en cuanto al régimen jurídico y titularidad de los bienes que lo componen en función de las Entidades a que se hallan adscritos los inmuebles, sean estos Entidades Gestoras de la Seguridad Social y Servicios Comunes de la Seguridad Social, con personalidad jurídica propia (Instituto Nacional de la Seguridad Social, Instituto Social de la Marina, Tesorería General de la Seguridad Social), o bien sean otras Administraciones Públicas o Entidades de Derecho Público, que se mencionan en el segundo párrafo del número 1 del artículo 81 de la Ley General de la Seguridad Social. Las adscripciones de bienes a las Entidades antes citadas se realizan sin perjuicio de la unidad del Patrimonio de la Seguridad Social distinto al del Estado y afecto al cumplimiento de sus fines, tal como se consagra en el artículo 80 de la Ley General de la Seguridad Social. Si como dice la Xunta de Galicia, las disposiciones reglamentarias por las que se transfiere a la Comunidad Autónoma de Galicia la gestión de los servicios sociales, antes gestionados por el desaparecido Inerser, acuerdan definitivamente la transferencia de la titularidad de los inmuebles adscritos a dichos servicios, ello supondría que los Reales Decretos de Transferencias, en materia de Seguridad Social contendrían disposiciones contrarias a una norma de rango legal, el mencionado artículo 81 de la Ley General de la Seguridad Social, lo que conculcaría el principio de jerarquía normativa. La Tesorería General de la Seguridad Social, titular de los inmuebles, se configura como Servicio Común con personalidad jurídica propia en el que, por aplicación de los principios solidaridad financiera y caja única, se unifican todos los recursos financieros del Sistema la Seguridad Social (artículo 63 de la Ley General de la Seguridad Social). En virtud de este principio de caja única del Sistema, se establece en el artículo 81 de la Ley General de la Seguridad Social que la «titularidad del patrimonio único de la Seguridad Social corresponde a la Tesorería General de la Seguridad Social.» Este patrimonio único de la Seguridad Social se regula en el Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, siendo de aplicación supletoria la legislación sobre el patrimonio de las Administraciones Públicas regulado por Ley 33/2203 de 3 de noviembre. Según lo dispuesto en el artículo 3 del Real Decreto 1221/1992: «1. Los bienes, derechos y demás recursos del patrimonio de la Seguridad Social se titularán a nombre de la Tesorería General de la Seguridad Social en los términos y condiciones que se establecen en este Real Decreto. 2. La Tesorería General de la Seguridad Social promoverá la inscripción, a su nombre, de los bienes y derechos inscribibles del patrimonio de la Seguridad Social, en los correspondientes Registros.» El Real Decreto 258/1985 de 23 de enero adolece del defecto de no hacer mención expresa a que el traspaso se acuerda sin perjuicio del principio de unidad patrimonial del Sistema de Seguridad Social ni a la reserva de la titularidad de los bienes a favor de la TGSS. Estas menciones sí se contienen en las disposiciones reguladoras del traspaso de funciones y servicios de otras Entidades del Sistema de Seguridad Social (Insalud e ISM). No obstante, el traspaso de un derecho tan fundamental como el de propiedad requiere de un acto expreso e indubitado y no de una mera omisión o silencio que, además, contraviene una disposición de rango legal. El hecho de que no se diga expresamente que el traspaso se acuerda sin perjuicio de lo establecido en el artículo 81 LGSS no significa que ese artículo no exista, que no siga en vigor y que no tenga más rango jerárquico que un reglamento. Cuarto.—El criterio que jurisprudencialmente se ha seguido es que, en estos casos, se trata de una cesión del uso de bienes patrimoniales de la Seguridad social a la Comunidad Autónoma, permaneciendo la titularidad dominical de los inmuebles a favor de la TGSS. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo de 3 de noviembre de 2010 dice ante un supuesto similar que «en nuestro caso, se trata de la cesión gratuita de bienes patrimoniales de la Seguridad Social a la Comunidad Autónoma para la prestación de un servicio concreto en una materia determinada. De modo que se cede el uso y si el bien se abandona o deja de cumplir el fin propio de su destino se produce la reversión a su titular.» Quinto.—Se ha de destacar como cuestión esencial, en el presente caso, que por parte del Registro de Ferrol no se ha dado cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 99 del Reglamento Hipotecario donde se indica que «La calificación registral de documentos administrativos se extenderá, en todo caso, a la competencia del órgano, a la congruencia de la resolución con la clase de expediente o procedimiento seguido, a las formalidades extrínsecas del documento presentado, a los trámites e incidencias esenciales del procedimiento, a la relación de éste con el titular registral y a los obstáculos que surjan en el Registro. En la documentación trasladada a esta Dirección Provincial por parte del Registro de la Propiedad de Ferrol, aportada por la Xunta de Galicia, tan sólo figura una solicitud del Subdirector General de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Galicia por la que se interesa el cambio de inscripción a nombre de la Comunidad Autónoma de Galicia de predios registrales inscritos a nombre de la Tesorería General de la Seguridad Social como titular registral. No habiéndose aportado por parte de la Comunidad Autónoma de Galicia al Registro de Ferrol, antecedentes suficientes que debieran ser examinados obligatoriamente por el titular del órgano registral a la hora de la oportuna calificación registral, en cumplimiento de lo preceptuado en el indicado artículo 99 del Reglamento Hipotecario. Entre los trámites e incidencias esenciales del procedimiento que no se han respetado por parte del órgano de la Xunta de Galicia, podemos destacar la ausencia de trámite de audiencia exigido por el artículo 84 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, así como la falta de notificación del acto administrativo a esta Entidad en la forma establecida por los artículos 58 y 59 de la Ley 30/1992. En relación con lo que antecede esta Dirección Provincial ha de consignar expresamente que a esta Entidad en ningún momento se le ha dado trámite

de audiencia en el expediente ni notificado resolución alguna en relación con el cambio de inscripción interesado por la Xunta de Galicia sobre bienes inscritos de los que era titular registral la Tesorería General de la Seguridad Social, a los que se ha hecho referencia anteriormente. De acuerdo con lo que antecede, la actuación administrativa de la Xunta de Galicia, producida para tramitar el cambio registral de bienes propiedad de la Tesorería General de la Seguridad Social, se hallaría pues viciada por la anulabilidad contemplada en el artículo 63.2 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, por cuanto la actuación seguida por dicha Administración autonómica ha producido indefensión a esta Entidad, tal como ya se ha señalado anteriormente».

IV

El registrador emitió informe el día 27 de noviembre de 2012, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 40, 65 y 326 de la Ley Hipotecaria y las Resoluciones de este Centro Directivo de 18 de octubre de 2007 y 26 de octubre de 2012.

1. Se debate en el presente recurso si se puede rectificar un asiento ya practicado a nombre de la Xunta de Galicia o subsidiariamente cancelar dicho asiento, como consecuencia de un Real Decreto de traspasos, que la Tesorería General de la Seguridad Social considera indebidamente interpretados y que se han practicado sin ser ella parte en el procedimiento.

2. El artículo 326 de la Ley Hipotecaria determina que el recurso debe recaer exclusivamente sobre cuestiones que se relacionen directamente e inmediatamente con la calificación del registrador, y el artículo 1 de la citada Ley determina que los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los Tribunales.

3. Es doctrina reiterada de esta Dirección General que sólo pueden ser objeto de recurso la nota de calificación de los registradores, pero no los asientos ya practicados.

4. Hay que partir, como aserto primario y sustancial que, de conformidad con lo establecido en el párrafo tercero del artículo 1 de la Ley Hipotecaria, los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los Tribunales, por lo que sólo dichos Tribunales pueden declarar la nulidad de un asiento. Y no sólo ello es así, sino que, además, debe ser en procedimiento dirigido contra todos aquellos a quienes tal asiento conceda algún derecho (artículo 40 «in fine» de la Ley Hipotecaria).

En este sentido este Centro Directivo ha declarado con anterioridad (cfr. Resoluciones citadas en los «Vistos», entre muchas otras) que el recurso a esta Dirección General sólo puede interponerse frente a las calificaciones negativas, totales o parciales, suspensivas o denegatorias del asiento solicitado. No cabe instar recurso alguno frente a la calificación positiva del registrador por la que se extiende el correspondiente asiento; por ello, admitirse por esta Dirección General la rectificación de errores que pretende la anulación de un asiento, sería lo mismo que admitir el recurso contra una inscripción realizada.

En consecuencia esta Dirección General ha acordado la desestimación del presente recurso y la confirmación de la nota de calificación.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 11 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 5 -

2652 *Resolución de 11 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Vigo n.º 2, por la que se suspende la inscripción de un oficio solicitando la rectificación o subsidiariamente cancelación de una inscripción practicada a favor de la Junta de Galicia. (BOE núm. 60, de 11-3-2013).*

En el recurso interpuesto por la Tesorería General de la Seguridad Social contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Vigo número 2, doña Margarita Alconchel Sáiz-Pardo, por la que se suspende la inscripción de un oficio solicitando la rectificación o subsidiariamente cancelación de una inscripción practicada a favor de la Xunta de Galicia.

Hechos

I

Habiéndose inscrito a favor de la Xunta de Galicia, en virtud de un escrito invocando el Real Decreto de Transferencias 258/1985, de 23 de enero, una finca que previamente pertenecía a la Tesorería General de la Seguridad Social, se pretende, mediante oficio del director provincial en Vigo de la Tesorería General de la Seguridad Social, al amparo del artículo 217 de la Ley Hipotecaria, la rectificación de la inscripción practicada, o, en su defecto, su cancelación.

II

Presentado el 16 de octubre de 2012, en el Registro de la Propiedad de Vigo número 3, el referido oficio, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Hechos: Se presenta en este Registro oficio expedido el 9 de octubre de 2012 por don R. B. B. V., Director Provincial en Vigo de la Tesorería General de la Seguridad Social, por el que solicita, al amparo del artículo 217 de la Ley Hipotecaria, la rectificación de la inscripción 4.^a de la finca registral número 39.158, folio 35 del libro 634 de Vigo, relativa al Edificio de la Residencia de la Tercera Edad, sito en la carretera de Madrid, número 204 de Vigo, en la que consta la transferencia por traspaso del pleno dominio de dicha finca a favor de la Comunidad Autónoma de Galicia, por cuanto realmente debió inscribirse sólo el uso y no la propiedad, y en su virtud se restablezca la titularidad dominical de esa misma finca a favor de la Tesorería General de la Seguridad Social, anterior titular registral. Subsidiariamente se solicita se acuerde por este Registro dejar sin efecto dicha inscripción practicada a favor de la Comunidad Autónoma de Galicia al hallarse dicho acto viciado de anulabilidad por incumplimiento del requisito procedimental esencial de otorgar audiencia a dicha Tesorería interesada. En el Registro aparece inscrita a favor de la Comunidad Autónoma de Galicia dicha finca registral 39.158, en virtud del traspaso de bienes, derechos y obligaciones del Estado que dispuso el Real Decreto 258/1985, de 23 de enero, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Galicia de funciones y servicios del «Instituto Nacional de Servicios Sociales (Inserso) de la Seguridad Social. En dicho Real Decreto se incorpora Inventario detallado de relación adjunta número 1, donde quedan identificados los inmuebles y las concesiones y contratos afectados por el traspaso. Entre dichos inmuebles se encuentra la reseñada Residencia de la Tercera Edad sita en carretera Madrid-Orense, Zona El Meixueiro. La inscripción a favor de dicha Comunidad Autónoma se practicó, con fecha 11 de octubre de 2011, en virtud de documento administrativo suscrito el 22 de septiembre de 2011 por don P. M. P., Subdirector Xeral do Patrimonio da Comunidade Autónoma, Secretaría Xeral Técnica e do Patrimonio de la Consellería de Facenda de la Xunta de Galicia, en el que se hacía constar que la propiedad de dicha finca le correspondía a la Comunidad Autónoma de Galicia por virtud de dicho Real Decreto 258/1985, título bastante al amparo de lo dispuesto en el artículo 21.2 de la Ley 12/1983, de 14 de octubre, del proceso autonómico, y disposición transitoria cuarta de la Ley Orgánica 1/1981, de 6 de abril, por la que se aprobó el Estatuto de Autonomía de Galicia. Fundamentos de Derecho: Artículo 1 de la Ley Hipotecaria: "Los asientos del Registro practicados en los libros que se determinan en los artículos 238 y siguientes, en cuanto se refieran a los derechos inscribibles, están bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en esta Ley". Artículo 38 de la Ley Hipotecaria: "A todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. De igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos. Como consecuencia de lo dispuesto anteriormente, no podrá ejercitarse ninguna acción contradictoria del dominio de inmuebles o derechos reales inscritos a nombre de persona o entidad determinada, sin que, previamente c a la vez, se entable demanda de nulidad o cancelación de la inscripción correspondiente. La demanda de nulidad habrá de fundarse en las causas que taxativamente expresa esta Ley cuando haya de perjudicar a tercero". Artículo 40 de la Ley Hipotecaria: "La rectificación del Registro sólo podrá ser solicitada por el titular del dominio o derecho real que no está inscrito, que lo esté erróneamente o que resulte lesionado por el asiento inexacto, y se practicará con arreglo a las siguientes normas: ... c) Cuando la inexactitud tuviere lugar por nulidad o error de algún asiento se rectificará el Registro en la forma que determina el Título VII. d) Cuando la inexactitud procediere de falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento y, en general, de cualquier otra causa de las no especificadas anteriormente, la rectificación precisará el consentimiento del titular o, en su defecto, resolución judicial.—En los casos en que haya de solicitarse judicialmente la rectificación, se dirigirá la demanda contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho, y se sustanciará por los trámites del juicio declarativo correspondiente...". Artículo 82 de la Ley Hipotecaria: "Las inscripciones o anotaciones preventivas hechas en virtud de escritura pública, no se cancelarán sino por sentencia contra la cual no se halle pendiente recurso de casación, o por otra escritura o documento auténtico, en el cual preste su consentimiento para la cancelación la persona a cuyo favor se hubiere hecho la inscripción o anotación, o sus causahabientes o representantes legítimos. Podrán, no obstante, ser canceladas sin dichos requisitos cuando el derecho inscrito o anotado quede extinguido por declaración de la Ley o resulte así del mismo título en cuya virtud se practicó la inscripción o anotación preventiva. Si constituida la inscripción o anotación por escritura pública, procediere su cancelación y no consintiere en ella aquel a quien ésta perjudique, podrá el otro interesado exigirla en juicio ordinario". Es doctrina reiterada de la Dirección General de los Registros y del Notariado que, de conformidad con las determinaciones legales, una vez practicado un asiento el mismo se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales produciendo todos sus efectos en tanto no se modifique con el consentimiento del titular registral o se declare su inexactitud por los tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos. En virtud de dichos hechos y fundamentos de derecho se suspende la rectificación o subsidiariamente la cancelación solicitadas. Contra esta calificación (...) Vigo, 24 de octubre de 2012. La Registradora (firma ilegible y sello del Registro). Fdo.: Margarita Alconchel Sáiz-Pardo».

III

La anterior nota de calificación es recurrida gubernativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en virtud de escrito firmado por el Director Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Pontevedra en Vigo, que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Vigo número 3 el día 23 de noviembre de 2012 el por el que realiza las siguientes alegaciones: «... Tercera.—Lo cierto es que la modificación del Registro en cuanto a la titularidad del predio registral de referencia, se realizó a espaldas de la TGSS, de la que nunca nadie intentó recabar su conformidad, ni la Xunta de Galicia ni el Registro de la Propiedad de Vigo, ni durante el trámite del procedimiento de rectificación, ni antes, ni después. Cuarta.—La certificación que expide la Xunta de Galicia, se apoya en la interpretación que se pretende dar a los términos utilizados en el Real Decreto 258/1985, de 23 de enero, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Galicia de funciones y servicios del Instituto Nacional de Servicios Sociales (Inserso) de la Seguridad Social. La transferencia se refiere a los servicios y medios del Inserso que desde el año 1985 son gestionados por la Xunta de Galicia. El hecho de que dichas disposiciones reglamentarias utilicen el término "traspaso" y no "cesión de uso" o "adscripción", es lo que fundamenta toda la pretensión de la Comunidad Autónoma para afirmar que desde entonces son propietarios de los inmuebles patrimoniales afectos a la gestión de los citados servicios. A estos efectos es necesario recordar que para el legislador los términos "traspaso" y "adscripción" son sinónimos. Por medio del Real Decreto citado lo que en realidad se produce es una transferencia de funciones y una adscripción o traspaso de los bienes necesarios para la gestión de esas funciones. Pero en ningún momento se produce una pérdida de la propiedad de los bienes a favor de la Comunidad Autónoma. Así lo dispone también la disposición adicional sexta del Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, sobre patrimonio de la Seguridad Social ("BOE" de 11 de noviembre): "Los bienes que integran el patrimonio único de la Seguridad Social que en el futuro hayan de adscribirse a alguna Comunidad Autónoma como consecuencia del traspaso de servicios, así como el cambio de destino de los ya adscritos y la retrocesión de los mismos, en su caso, a la Seguridad Social, se ajustará al procedimiento establecido en el acuerdo de traspaso". Vemos, por tanto, que la normativa que regula el patrimonio de la Seguridad Social, da por sentado que en caso de traspaso de servicios, los bienes inmuebles en los que se prestaban esos servicios, se adscriben a la Comunidad Autónoma pero sin que se altere la propiedad sobre los mismos. Los términos se utilizan como sinónimos, como antes se ha expuesto. La adscripción de la que estamos hablando es la adscripción finalista, que se regula en los artículos 73.3 y concordantes de la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas: una Administración es la titular del inmueble que se adscribe para uso a otra Administración que lo necesita para el cumplimiento de sus fines. Y, en definitiva, no puede pretenderse, como hace la Xunta, que una cuestión terminológica tenga sustantividad suficiente como para fundamentar una pretensión tan importante como alterar la propiedad de los bienes patrimoniales del Sistema de Seguridad Social. Quinto.—Si, como dice la Xunta de Galicia, las disposiciones reglamentarias por las que se transfiere a la Comunidad Autónoma de Galicia la gestión de los servicios sociales, antes gestionados por el Inserso, acuerda efectivamente, la transferencia de la titularidad de los inmuebles adscritos a dichos servicios, ello supondría que el Real Decreto contiene disposiciones contrarias a una norma con rango de Ley, el artículo 81 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS), aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio ("BOE" del 29), lo que conculcaría el principio de jerarquía normativa. La TGSS, titular de los inmuebles, se configura como un Servicio Común con personalidad jurídica propia en el que, por aplicación de los principios de solidaridad financiera y caja única, se unifican todos los recursos financieros del sistema de Seguridad Social (artículo 63 LGSS). En virtud de este carácter de caja única del sistema, establece el artículo 81 de la citada LGSS, que "la titularidad del patrimonio único de la Seguridad Social corresponde a la TGSS". Este patrimonio único de la Seguridad Social se regula en el Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, siendo de aplicación supletoria la legislación sobre el patrimonio de las Administraciones Públicas (Ley 33/2003, de 3 de noviembre; "BOE" del 4). Según lo dispuesto en el artículo 3 del Real Decreto 1221/1992: "1. Los bienes, derechos y demás recursos del patrimonio de la Seguridad Social, se titularán a nombre de la Tesorería General de la Seguridad Social en los términos y condiciones que se establecen en este Real Decreto. 2. La Tesorería General de la Seguridad Social, promoverá la inscripción, a su nombre, de los bienes y derechos inscribibles del patrimonio de la Seguridad Social, en los correspondientes Registros". El Real Decreto adolece del defecto de no hacer mención expresa al que el traspaso se acuerda sin perjuicio del principio de unidad patrimonial del Sistema de Seguridad Social, ni a la reserva de la titularidad de los bienes a favor de la TGSS. Estas menciones sí se contienen en las disposiciones reguladoras del traspaso de funciones y servicios de otras Entidades del Sistema de Seguridad Social (Insalud e ISM). No obstante, el traspaso de un derecho tan fundamental como el de propiedad, requiere de un acto expreso e indubitado y no de una mera omisión o silencio que, además, contraviene una disposición de rango legal. El hecho de que no se diga expresamente que el traspaso se acuerda sin perjuicio de lo establecido en el artículo 81 LGSS, no significa que ese artículo no exista, no siga en vigor y no tenga más rango jerárquico que un reglamento. Sexto.—El criterio que jurisprudencialmente se ha seguido es que, en estos casos, se trata de una cesión del uso de bienes patrimoniales de la Seguridad Social a la Comunidad Autónoma, permaneciendo la titularidad dominical de los inmuebles a favor de la TGSS. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo de 3 de noviembre de 2010, dice ante un supuesto similar, que "en nuestro caso, se trata de la cesión gratuita de bienes patrimoniales de la Seguridad Social a la Comunidad Autónoma para la prestación de un servicio concreto en una materia determinada. De modo que se cede el uso y si el bien se abandona o deja de cumplir el fin propio de su destino se produce la reversión a su titular". Séptimo.—Se ha de destacar como cuestión esencial, en el presente caso, que por parte del Registro de la propiedad n.º 2 de los de Vigo, no se ha dado cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 99 del Reglamento Hipotecario (RH), aprobado por Decreto de 14 de febrero de 1947 ("BOE" de 16 de abril) donde se indica que: "La calificación registral de documentos

administrativos se extenderá, en todo caso, a la competencia del órgano, a la congruencia de la resolución con la clase de expediente o procedimiento seguido, a las formalidades extrínsecas del documento presentado, a los trámites e incidencias esenciales del procedimiento, a la relación de éste con el titular registral y a los obstáculos que surjan en el Registro. Según consta en la resolución que ahora se recurre, el cambio se efectuó únicamente en base a una solicitud del Subdirector General de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Galicia por la que se interesa el cambio de inscripción a nombre de la Comunidad Autónoma de Galicia del predio registral inscrito a nombre de la Tesorería General de la Seguridad Social como titular registral. No se ha aportado por parte de la Comunidad Autónoma de Galicia al Registro de la propiedad, antecedentes suficientes que debieran ser examinados obligatoriamente por el titular del órgano registral a la hora de la oportuna calificación registral, en incumplimiento de lo preceptuado en el indicado artículo 99 del Reglamento Hipotecario. Entre los trámites e incidencias esenciales del procedimiento que no se han respetado por parte del órgano de la Xunta de Galicia, podemos destacar la ausencia de trámite de audiencia exigido por el artículo 84 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen jurídico de administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (LRJAPyPAC), así como la falta de notificación del acto administrativo a esta Entidad en la forma establecida por los artículos 58 y 59 de la misma ley. En relación con lo que antecede esta Dirección Provincial ha de consignar expresamente que a esta Entidad en ningún momento se le ha dado trámite de audiencia en el expediente, ni notificado resolución alguna en relación con el cambio de inscripción interesado por la Xunta de Galicia sobre bienes inscritos de los que era titular registral la Tesorería General de la Seguridad Social, a los que se ha hecho referencia anteriormente. De acuerdo con lo que antecede, la actuación administrativa de la Xunta de Galicia, producida para tramitar el cambio registral de bienes propiedad de la Tesorería General de la Seguridad Social, se hallaría pues viciada por la anulabilidad contemplada en el artículo 63.2 de la LRJAPyPAC, por cuanto la actuación seguida por dicha Administración autonómica ha producido indefensión a esta Entidad, tal como ya se ha señalado anteriormente (sic)».

IV

La registradora emitió informe el día 27 de noviembre de 2012, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 40, 65 y 326 de la Ley Hipotecaria y las Resoluciones de este Centro Directivo de 18 de octubre de 2007 y 26 de octubre de 2012.

1. Se debate en el presente recurso si se puede rectificar un asiento ya practicado a nombre de la Xunta de Galicia o subsidiariamente cancelar dicho asiento, como consecuencia de un Real Decreto de traspasos, que la Tesorería General de la Seguridad Social considera indebidamente interpretados y que se han practicado sin ser ella parte en el procedimiento.

2. El artículo 326 de la Ley Hipotecaria determina que el recurso debe recaer exclusivamente sobre cuestiones que se relacionen directamente e inmediatamente con la calificación del registrador, y el artículo 1 de la citada Ley determina que los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los Tribunales.

3. Es doctrina reiterada de esta Dirección General que sólo pueden ser objeto de recurso la nota de calificación de los registradores, pero no los asientos ya practicados.

4. Hay que partir, como aserto primario y sustancial que, de conformidad con lo establecido en el párrafo tercero del artículo 1 de la Ley Hipotecaria, los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los Tribunales, por lo que sólo dichos Tribunales pueden declarar la nulidad de un asiento. Y no sólo ello es así, sino que, además, debe ser en procedimiento dirigido contra todos aquellos a quienes tal asiento conceda algún derecho (artículo 40, «in fine», de la Ley Hipotecaria). En este sentido este Centro Directivo ha declarado con anterioridad (cfr. Resoluciones citadas en los «Vistos», entre muchas otras) que el recurso a esta Dirección General sólo puede interponerse frente a las calificaciones negativas, totales o parciales, suspensivas o denegatorias del asiento solicitado. No cabe instar recurso alguno frente a la calificación positiva del registrador por la que se extiende el correspondiente asiento; por ello, admitirse por esta Dirección General la rectificación de errores que pretende la anulación de un asiento, sería lo mismo que admitir el recurso contra una inscripción realizada.

En consecuencia esta Dirección General ha acordado la desestimación del presente recurso y la confirmación de la nota de calificación.

Contra esta Resolución, los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 11 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

2653 *Resolución de 12 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Pontevedra n.º 1, por la que se deniega la inscripción de un oficio solicitando la rectificación o subsidiariamente la cancelación de una inscripción practicada a favor de la Junta de Galicia. (BOE núm. 60, de 11-3-2013).*

En el recurso interpuesto por la Tesorería General de la Seguridad Social contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Pontevedra número 1, don Juan Carlos González Nieto, por la que se deniega la inscripción de un oficio solicitando la rectificación o subsidiariamente la cancelación de una inscripción practicada a favor de la Xunta de Galicia.

Hechos

I

Habiéndose inscrito a favor de la Xunta de Galicia, en virtud de un escrito invocando el Real Decreto de Transferencias 258/1985, de 23 de enero, una finca que previamente pertenecía a la Tesorería General de la Seguridad Social, se pretende, mediante oficio del director provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Pontevedra en Vigo, al amparo del artículo 217 de la Ley Hipotecaria, la rectificación de la inscripción practicada, o en su defecto, la cancelación de la misma.

II

Presentado el 26 de octubre de 2012, en el Registro de la Propiedad de Pontevedra número 1, el referido oficio, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «1. Con fecha 26 de octubre fue presentado en este Registro, motivando el asiento 1507/2 del Diario 135, oficio de fecha 9 de octubre de 2012, firmado por don R. B. B. V., Director Provincial en Pontevedra de la Tesorería General, instando la rectificación, por error de concepto, de las inscripciones de dominio practicadas a favor de la Comunidad Autónoma de Galicia sobre la finca registral número 27.213. 2. La mencionada inscripción fue practicada a solicitud de don P. M. P., Subdirector Xeral de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Galicia, en aplicación de lo dispuesto en el Real Decreto 258/1985, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Galicia, de funciones y servicios en las materias encomendadas al Instituto Nacional de Servicios Sociales de la Seguridad Social, "con traslado de bienes para el ejercicio de dichos servicios" entre cuyos bienes figuran las referidas fincas y sin que de las respectivas inscripciones resulte haberse padecido error de concepto alguno. Fundamentos de Derecho. 1.º Conforme a lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley Hipotecaria, los asientos practicados en el Registro de la Propiedad están bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en la propia Ley. 2.º Conforme a lo dispuesto en el artículo 40.d) de la misma Ley, cuando la inexactitud registral procediere de falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento, la rectificación precisará el consentimiento del titular registral, o en su defecto resolución judicial. Calificación. Se deniega la rectificación solicitada por el defecto insubsanable de no acreditarse el consentimiento de la Comunidad Autónoma de Galicia ni resolución judicial acordando la rectificación. Esta calificación podrá (...). Pontevedra, 31 de octubre de 2012 el registrador (firma ilegible y sello del Registro). Fdo. Juan Carlos González Nieto».

III

La anterior nota de calificación es recurrida gubernativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en virtud de escrito firmado por el Director Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Pontevedra en Vigo que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Pontevedra número 1 el día 30 de noviembre de 2012, por el que realiza las siguientes alegaciones: «... Tercera.–Lo cierto es que la modificación del Registro en cuanto a la titularidad del predio registral de referencia, se realizó a espaldas de la TGSS, de la que nunca nadie intentó recabar su conformidad, ni la Xunta de Galicia ni el Registro de la Propiedad de Pontevedra, ni durante el trámite del procedimiento de rectificación, ni antes, ni después. Cuarta.–La certificación que expide la Xunta de Galicia, se apoya en la interpretación que se pretende dar a los términos utilizados en el Real Decreto 258/1985, de 23 de enero, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Galicia de funciones y servicios del Instituto Nacional de Servicios Sociales (Inserso) de la Seguridad Social. La transferencia se refiere a los servicios y medios del Inserso que desde el año 1985 son gestionados por la Xunta de Galicia. El hecho de que dichas disposiciones reglamentarias utilicen el término "traspaso" y no "cesión de uso" o "adscripción", es lo que fundamenta toda la pretensión de la Comunidad Autónoma para afirmar que desde entonces son propietarios de los inmuebles patrimoniales afectos a la gestión de los citados servicios. A estos efectos es necesario recordar que para el legislador los términos "traspaso" y "adscripción" son sinónimos. Por medio del Real Decreto citado lo que en realidad se produce es una transferencia de funciones v una adscripción o traspaso de los bienes necesarios para la gestión de esas funciones. Pero en ningún momento se produce una pérdida de la propiedad de los bienes a favor de la Comunidad Autónoma. Así lo dispone también la disposición adicional sexta del Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, sobre patrimonio de la Seguridad Social ("BOE" de 11 de noviembre): "Los bienes que integran el patrimonio único de la Seguridad

Social que en el futuro hayan de adscribirse a alguna Comunidad Autónoma como consecuencia del traspaso de servicios, así como el cambio de destino de los ya adscritos y la retrocesión de los mismos, en su caso, a la Seguridad Social, se ajustará al procedimiento establecido en el acuerdo de traspaso". Vemos, por tanto, que la normativa que regula el patrimonio de la Seguridad Social, da por sentado que en caso de traspaso de servicios, los bienes inmuebles en los que se prestaban esos servicios, se adscriben a la Comunidad Autónoma pero sin que se altere la propiedad sobre los mismos. Los términos se utilizan como sinónimos, como antes se ha expuesto. La adscripción de la que estamos hablando es la adscripción finalista, que se regula en los artículos 73.3 y concordantes de la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas: una Administración es la titular del inmueble que se adscribe para uso a otra Administración que lo necesita para el cumplimiento de sus fines. Y, en definitiva, no puede pretenderse, como hace la Xunta, que una cuestión terminológica tenga sustantividad suficiente como para fundamentar una pretensión tan importante como alterar la propiedad de los bienes patrimoniales del Sistema de Seguridad Social. Quinto.—Si, como dice la Xunta de Galicia, las disposiciones reglamentarias por la que se transfiere a la Comunidad Autónoma de Galicia la gestión de los servicios sociales, antes gestionados por el Inerso, acuerda efectivamente, la transferencia de la titularidad de los inmuebles adscritos a dichos servicios, ello supondría que el Real Decreto contiene disposiciones contrarias a una norma con rango de Ley, el artículo 81 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS), aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio ("BOE" del 29), lo que conculcaría el principio de jerarquía normativa. La TGSS, titular de los inmuebles, se configura como un Servicio Común con personalidad jurídica propia en el que, por aplicación de los principios de solidaridad financiera y caja única, se unifican todos los recursos financieros del sistema de Seguridad Social (artículo 63 LGSS). En virtud de este carácter de caja única del sistema, establece el artículo 81 de la citada LGSS, que "la titularidad del patrimonio único de la Seguridad Social corresponde a la TGSS". Este patrimonio único de la Seguridad Social se regula en el Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, siendo de aplicación supletoria la legislación sobre el patrimonio de las Administraciones Públicas (Ley 33/2003, de 3 de noviembre; "BOE" del 4). Según lo dispuesto en el artículo 3 del Real Decreto 1221/1992: "1. Los bienes, derechos y demás recursos del patrimonio de la Seguridad Social, se titularán a nombre de la Tesorería General de la Seguridad Social en los términos y condiciones que se establecen en este Real Decreto. 2. La Tesorería General de la Seguridad Social, promoverá la inscripción, a su nombre, de los bienes y derechos inscribibles del patrimonio de la Seguridad Social, en los correspondientes Registros". El Real Decreto adolece del defecto de no hacer mención expresa al que el traspaso se acuerda sin perjuicio del principio de unidad patrimonial del Sistema de Seguridad Social, ni a la reserva de la titularidad de los bienes a favor de la TGSS. Estas menciones sí se contienen en las disposiciones reguladoras del traspaso de funciones y servicios de otras Entidades del Sistema de Seguridad Social (Insalud e ISM).1. No obstante, el traspaso de un derecho tan fundamental como el de propiedad, requiere de un acto expreso e indubitado y no de una mera omisión o silencio que, además, contraviene una disposición de rango legal. El hecho de que no se diga expresamente que el traspaso se acuerda sin perjuicio de lo establecido en el artículo 81 LGSS, no significa que ese artículo no exista, no siga en vigor y no tenga más rango jerárquico que un reglamento. Sexto.—El criterio que jurisprudencialmente se ha seguido es que, en estos casos, se trata de una cesión del uso de bienes patrimoniales de la Seguridad Social a la Comunidad Autónoma, permaneciendo la titularidad dominical de los inmuebles a favor de la TGSS. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo de 3 de noviembre de 2010, dice ante un supuesto similar, que "en nuestro caso, se trata de la cesión gratuita de bienes patrimoniales de la Seguridad Social a la Comunidad Autónoma para la prestación de un servicio concreto en una materia determinada. De modo que se cede el uso y si el bien se abandona o deja de cumplir el fin propio de su destino se produce la reversión a su titular". Séptimo.—Se ha de destacar como cuestión esencial, en el presente caso, que por parte del Registro de la propiedad n.º 1 de los de Pontevedra, no se ha dado cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 99 del Reglamento Hipotecario (RH), aprobado por Decreto de 14 de febrero de 1947 ("BOE" de 16 de abril) donde se indica que «La calificación registral de documentos administrativos se extenderá, en todo caso, a la competencia del órgano, a la congruencia de la resolución con la clase de expediente o procedimiento seguido, a las formalidades extrínsecas del documento presentado, a los trámites e incidencias esenciales del procedimiento, a la relación de éste con el titular registral y a los obstáculos que surjan en el Registro. Según consta en la resolución que ahora se recurre, el cambio se efectuó únicamente en base a una solicitud del Subdirector General de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Galicia por la que se interesa el cambio de inscripción a nombre de la Comunidad Autónoma de Galicia del predio registral inscrito a nombre de la Tesorería General de la Seguridad Social como titular registral. No se ha aportado por parte de la Comunidad Autónoma de Galicia al Registro de la propiedad, antecedentes suficientes que debieran ser examinados obligatoriamente por el titular del órgano registral a la hora de la oportuna calificación registral, en incumplimiento de lo preceptuado en el indicado artículo 99 del Reglamento Hipotecario. Entre los trámites e incidencias esenciales del procedimiento que no se han respetado por parte del órgano de la Xunta de Galicia, podemos destacar la ausencia de trámite de audiencia exigido por el artículo 84 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen jurídico de administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (LRJAPyPAC), así como la falta de notificación del acto administrativo a esta Entidad en la forma establecida por los artículos 58 y 59 de la misma ley. En relación con lo que antecede esta Dirección Provincial ha de consignar expresamente que a esta Entidad en ningún momento se le ha dado trámite de audiencia en el expediente, ni notificado resolución alguna en relación con el cambio de inscripción interesado por la Xunta de Galicia sobre bienes inscritos de los que era titular registral la Tesorería General de la Seguridad Social, a los que se ha hecho referencia anteriormente. De acuerdo con lo que antecede, la actuación administrativa de la Xunta de Galicia, producida para tramitar el cambio registral de bienes propiedad de la Tesorería General de la Seguridad Social, se hallaría pues viciada por la anulabilidad contemplada en el artículo 63.2 de la LRJAPyPAC, por cuanto la actuación seguida por dicha Administración autonómica ha producido

indefensión a esta Entidad, tal como ya se ha señalado anteriormente».

IV

El registrador emitió informe el día 7 de diciembre de 2012, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 40, 65 y 326 de la Ley Hipotecaria y la Resoluciones de este Centro Directivo de 18 de octubre de 2007 y 26 de octubre de 2012.

1. Se debate en el presente recurso si se pueden rectificar asientos ya practicados a nombre de la Xunta de Galicia o subsidiariamente cancelar dichos asientos, como consecuencia de un Real Decreto de traspasos, que la Tesorería General de la Seguridad Social considera indebidamente interpretados y que se han practicado sin ser ella parte en el procedimiento.

2. El artículo 326 de la Ley Hipotecaria determina que el recurso debe recaer exclusivamente sobre cuestiones que se relacionen directamente e inmediatamente con la calificación del registrador, y el artículo 1 de la citada Ley determina que los asientos del Registro están bajo la salvaguarda de los Tribunales.

3. Es doctrina reiterada de esta Dirección General que sólo pueden ser objeto de recurso la nota de calificación de los registradores, pero no los asientos ya practicados.

4. Hay que partir, como aserto primario y sustancial que, de conformidad con lo establecido en el párrafo tercero del artículo 1 de la Ley Hipotecaria, los asientos del Registro están bajo la salvaguarda de los Tribunales, por lo que sólo dichos Tribunales pueden declarar la nulidad de un asiento. Y no sólo ello es así, sino que, además, debe ser en procedimiento dirigido contra todos aquellos a quienes tal asiento conceda algún derecho (artículo 40, «in fine», de la Ley Hipotecaria). En este sentido, este Centro Directivo ha declarado con anterioridad (cfr. Resoluciones citadas en los «Vistos», entre muchas otras) que el recurso a esta Dirección General sólo puede interponerse frente a las calificaciones negativas, totales o parciales, suspensivas o denegatorias del asiento solicitado. No cabe instar recurso alguno frente a la calificación positiva del registrador por la que se extiende el correspondiente asiento; por ello, admitirse por esta Dirección General la rectificación de errores que pretende la anulación de un asiento, sería lo mismo que admitir el recurso contra una inscripción realizada.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado la desestimación del presente recurso y la confirmación de la nota de calificación.

Contra esta Resolución, los legalmente legitimados, pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 12 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 5 -

2654 *Resolución de 12 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de A Coruña n.º 3, por la que se deniega la inscripción de un oficio solicitando la rectificación o subsidiariamente la cancelación de una inscripción practicada a favor de la Junta de Galicia. (BOE núm. 60, de 11-3-2013).*

En el recurso interpuesto por la Tesorería General de la Seguridad Social contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de A Coruña número 3, doña Isabel Julia González Dorrego, por la que se deniega la inscripción de un oficio solicitando la rectificación o subsidiariamente la cancelación de una inscripción practicada a favor de la Xunta de Galicia.

Hechos

I

Habiéndose inscrito a favor de la Xunta de Galicia, en virtud de un escrito invocando el Real Decreto de Transferencias 258/1985, de 23 de enero, una finca que previamente pertenecía a la Tesorería General de la Seguridad Social, se pretende, mediante oficio del director provincial en A Coruña de la Tesorería General de la Seguridad Social, al amparo del artículo 217 de la Ley Hipotecaria, la rectificación de la inscripción practicada, o, en su defecto, su cancelación.

II

Presentado en el Registro de la Propiedad de A Coruña número 3, el referido oficio, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Con fecha 1 de octubre de 2012, se presentó bajo el asiento 331 del diario 89, escrito firmado por el Director Provincial de A Coruña de la Tesorería General de la Seguridad Social, don E. J. M., por el que se solicita, al amparo del artículo 217 de la Ley Hipotecaria, la rectificación de la inscripción cuarta de la finca registral número 17577... y en su virtud, se restablezca la titularidad dominical de la citada finca a la Tesorería General de la Seguridad. La finca registral número 17577 se encuentra inscrita a favor de la Comunidad Autónoma de Galicia en virtud del Real Decreto 258/1985, de 23 de enero, y la correspondiente instancia de la Comunidad Autónoma. Fundamentos de Derecho. El artículo 1.3 de la Ley Hipotecaria dispone que «Los asientos del Registro Practicados en los libros que se determinan en los artículos 238 y siguientes, en cuanto se refieran a los derechos inscribibles, están bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en esta Ley.» Dado que no resulta del asiento practicado que se trate de un error de concepto, la rectificación, en su caso, requiere el correspondiente consentimiento de los interesados o resolución judicial con arreglo al citado artículo y a los artículos 40 y siguientes de la Ley Hipotecaria. Calificación. Teniendo lo reseñado en el Fundamento de Derecho el carácter de insubsanable, se deniega la inscripción. Contra la presente (...) A Coruña, 17 de octubre de 2012. El Registrador, (firma ilegible y sello del Registro con nombre y apellidos de la registradora)».

III

La anterior nota de calificación es recurrida gubernativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en virtud de escrito del Director Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social en A Coruña, de 26 noviembre de 2012, por el que realiza las siguientes alegaciones: «... Tercera.—La certificación que expide el Subdirector General de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Galicia se apoya en la interpretación que se pretende dar a los términos utilizados en el Real Decreto 258/1985 de 23 de enero (BOE 6/03/1985) sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Galicia de funciones y servicios del Instituto Nacional de Servicios Sociales (Inserso) de la Seguridad Social, según la cual se transmite al amparo de esa norma la titularidad de los bienes propiedad de la Tesorería General de la Seguridad Social, que desde el año 1985 viene gestionando en adscripción la Xunta de Galicia. El hecho de que en dicha disposición reglamentaria se utilice el término "traspaso" es lo que fundamenta toda la pretensión de la Comunidad Autónoma de Galicia para afirmar que desde entonces son propietarios de los inmuebles patrimoniales afectos a la gestión de los citados servicios. Por medio del Real Decreto 258/1985 lo que en realidad se produce es una transferencia de funciones y una adscripción o traspaso de los bienes necesarios para la gestión de esas funciones, tal como queda recogido en el artículo 1º del citado Real Decreto, donde se indica. "Se aprueba el Acuerdo de la Comisión Mixta, prevista en la disposición transitoria cuarta del Estatuto de Autonomía para Galicia, de fecha 28 de junio de 1983, por el que se transfieren funciones de Seguridad Social en las materias encomendadas al Instituto Nacional de Servicios Sociales de la Seguridad Social a la Comunidad Autónoma de Galicia y se traspasan los correspondientes servicios, medios personales, materiales no inventariables y presupuestarios y se adscriben los bienes inventariables precisos para el ejercicio de aquellos." Entre estos bienes inventariables se hallan los bienes inmuebles de la Seguridad Social. En el artículo 2.1 del referido Real Decreto 258/1985 se indica: "En consecuencia, quedan transferidos a la Comunidad Autónoma de Galicia las funciones a que se refiere el Acuerdo que se incluye como Anexo I del presente Real Decreto y traspasados o adscritos, en su caso, a la misma los servicios y los bienes, derechos y obligaciones, así como el personal y créditos presupuestarios que figuren en las relaciones adjuntas al propio Acuerdo de la Comisión Mixta, en los términos y condiciones que allí se especifican. Los términos utilizados por el legislador, de traspaso o adscripción, resultan sinónimos, así lo dispone también la Disposición Adicional Sexta del Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, titulada "Adscripción de bienes a las Comunidades Autónomas", en cuyo apartado 1 se indica: "Los bienes que integran al patrimonio único de la Seguridad Social que en el futuro hayan de adscribirse a alguna Comunidad Autónoma como consecuencia del traspaso de servicios, así como el cambio de destino de los ya adscritos y la retrocesión de los mismos, en su caso, a la Seguridad Social, se ajustará al procedimiento establecido en el Acuerdo de traspaso.", y en el apartado 2 se dispone "Los bienes, derechos y demás recursos que integran el patrimonio único de la Seguridad Social que se hayan adscrito en virtud de un Real Decreto de traspaso a una Comunidad Autónoma, con anterioridad a la entrada en vigor del presente Real Decreto, se regirán por lo establecido en el correspondiente Acuerdo de la Comisión Mixta de Transferencias. Estos criterios serán de aplicación, asimismo, a las nuevas adscripciones y retrocesiones de los mismos." Vemos por tanto, que la normativa que regula el patrimonio de la Seguridad Social da por sentado que, en caso de traspaso de servicios se adscriben los bienes a la Comunidad Autónoma pero sin que se altere la propiedad de los mismos. La adscripción de la que estamos hablando es la adscripción finalista que se regula en los artículos 73.3 y concordantes de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, donde una Administración es la titular del inmueble que se adscribe para uso a otra Administración que lo necesite para el cumplimiento de sus fines. El legislador lo que ha querido, en relación con los bienes de la Tesorería General de la Seguridad Social es adscribirlos y nada más, de otro modo sería ir en contra del principio de legalidad y seguridad jurídica no deseado en el espíritu de la norma, pues se hallaría, como más adelante se dirá, en contra de la interpretación técnico jurídica del artículo 81 de la Ley General de la Seguridad Social, Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio. Y en definitiva no puede pretenderse, como hace la Xunta de Galicia, que una cuestión terminológica tenga sustantividad suficiente para fundamentar una pretensión tan importante como la de alterar la propiedad de los bienes patrimoniales del Sistema de la Seguridad Social. Sin olvidar, además, que no existen antecedentes legislativos, históricos o políticos que

otorguen a la Comunidad Autónoma de Galicia distinta y mejor condición que al resto de las Comunidades Autónomas que integran el Estado Español. En el proceso de transferencia de funciones, servicios y bienes de la Seguridad Social a las Comunidades Autónomas, se ha observado siempre uniformidad de régimen jurídico que, por lo demás, proviene del expreso imperativo legal expresado en el artículo 80.1 de la Ley General de la Seguridad Social, donde se indica que las cuotas, bienes, derechos y acciones y recursos de cualquier otro género de la Seguridad Social constituyen un patrimonio único afecto a sus fines, distinto del patrimonio del Estado. El patrimonio de la Seguridad Social, al ser único, no permite hacer distinciones en cuanto al régimen jurídico y titularidad de los bienes que lo componen en función de las Entidades a que se hallan adscritos los inmuebles, sean estas Entidades Gestoras de la Seguridad Social y Servicios Comunes de la Seguridad Social, con personalidad jurídica propia (Instituto Nacional de la Seguridad Social, Instituto Social de la Marina, Tesorería General de la Seguridad Social), o bien sean otras Administraciones Públicas o Entidades de Derecho Público, que se mencionan en el segundo párrafo del número 1 del artículo 81 de la Ley General de la Seguridad Social. Las adscripciones de bienes a las Entidades antes citadas se realizan sin perjuicio de la unidad del Patrimonio de la Seguridad Social distinto al del Estado y afecto al cumplimiento de sus fines, tal como se consagra en el artículo 80 de la Ley General de la Seguridad Social. Si como dice la Xunta de Galicia, las disposiciones reglamentarias por las que se transfiere a la Comunidad Autónoma de Galicia la gestión de los servicios sociales, antes gestionados por el desaparecido Insserso, acordasen definitivamente la transferencia de la titularidad de los inmuebles adscritos a dichos servicios, ello supondría que los Reales Decretos de Transferencias, en materia de Seguridad Social contendrían disposiciones contrarias a una norma de rango legal, el mencionado artículo 81 de la Ley General de la Seguridad Social, lo que conculcaría el principio de jerarquía normativa. La Tesorería General de la Seguridad Social, titular de los inmuebles, se configura como un Servicio Común con personalidad jurídica propia en el que, por aplicación de los principios de solidaridad financiera y caja única, se unifican todos los recursos financieros del Sistema de la Seguridad Social (artículo 63 de la Ley General de la Seguridad Social). En virtud de este principio de caja única del Sistema, se establece en el artículo 81 de la Ley General de la Seguridad Social que la «titularidad del patrimonio único de la Seguridad Social corresponde a la Tesorería General de la Seguridad Social.» Este patrimonio único de la Seguridad Social se regula en el Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, siendo de aplicación supletoria la legislación sobre el patrimonio de las Administraciones Públicas regulado por Ley 33/2003 de 3 de noviembre. Según lo dispuesto en el artículo 3 del Real Decreto 1221/1992: "1. Los bienes, derechos y demás recursos del patrimonio de la Seguridad Social se titularán a nombre de la Tesorería General de la Seguridad Social en los términos y condiciones que se establecen en este Real Decreto. 2. La Tesorería General de la Seguridad Social promoverá la inscripción, a su nombre, de los bienes y derechos inscribibles del patrimonio de la Seguridad Social, en los correspondientes Registros.» Aunque el Real Decreto 258/1985 de 23 de enero adolece del defecto de no hacer mención expresa a que el traspaso se acuerda sin perjuicio del principio de unidad patrimonial del Sistema de Seguridad Social ni a la reserva de la titularidad de los bienes a favor de la TGSS, estas menciones sí se contienen en las disposiciones reguladoras del traspaso, de funciones y servicios de otras Entidades del Sistema de Seguridad Social (Insalud e ISM), a las Comunidades Autónomas. No obstante, el traspaso de un derecho tan fundamental como el de propiedad requiere de un acto expreso e indubitado y no de una mera omisión o silencio que, además, contraviene una disposición de rango legal. El hecho de que no se diga expresamente que el traspaso se acuerda sin perjuicio de lo establecido en el artículo 81 LGSS no significa que el artículo no exista, que no siga en vigor y que no tenga más rango jerárquico que un reglamento aprobado por Real Decreto. Cuarto.—El criterio que jurisprudencialmente se ha seguido es que, en estos casos, errata de una cesión del uso de bienes patrimoniales de la Seguridad Social a la Comunidad Autónoma, permaneciendo la titularidad dominical de los inmuebles a favor de la TGSS. Así, a Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo de 3 de noviembre de 2010 dice ante un supuesto similar que «en nuestro caso, se trata de la cesión gratuita de bienes patrimoniales de la Seguridad Social a la Comunidad Autónoma para la prestación de un servicio concreto en una materia determinada. De modo que se cede el uso y si el bien se abandona o deja de cumplir el fin propio de su destino se produce la reversión a su titular." Quinto.—Se ha de destacar como cuestión esencial, en el presente caso, que por parte del Registro de A Coruña no se ha dado cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 99 del Reglamento Hipotecario donde se indica que "La calificación registral de documentos administrativos se extenderá, en todo caso, a la competencia del órgano, a la congruencia de la resolución con la clase de expediente o procedimiento seguido, a las formalidades extrínsecas del documento presentado, a los trámites e incidencias esenciales del procedimiento, a la relación de éste con el titular registral y a los obstáculos que surjan en el Registro. En la documentación trasladada a esta Dirección Provincial por parte del Registro de la Propiedad de A Coruña, aportada por la Xunta de Galicia, tan sólo figura una solicitud del Subdirector General de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Galicia por la que se interesa el cambio de inscripción a nombre de la Comunidad Autónoma de Galicia de predios registrales inscritos a nombre de la Tesorería General de la Seguridad Social como titular registral. No habiéndose aportado por parte de la Comunidad Autónoma de Galicia al Registro de A Coruña, antecedentes suficientes que debieran ser examinados obligatoriamente por el titular del órgano registral a la hora de la oportuna calificación registral, en cumplimiento de lo preceptuado en el indicado artículo 99 del Reglamento Hipotecario. Tampoco figura entre la documentación aportada por el Órgano de la Xunta de Galicia al Registro de la Propiedad n.º 3 de A Coruña, la certificación expedida por la Comisión Mixta de los acuerdos de traspaso, debidamente promulgados, en la forma establecida por el artículo 10 del Real Decreto 581/1982 de 26 de febrero de 1982 que regula las normas de traspaso de servicios del Estado y funcionamiento de la Comisión Mixta de Transferencias a Galicia. (BOE 24/03/1982), disposición citada en el Real Decreto de transferencias 258/1985, de 23 de enero. En uno de los párrafos del expresado artículo 10 del Decreto 581/1982, se indica »Esta certificación deberá contener los requisitos exigidos por la legislación hipotecaria y expresión del carácter de traspaso v de

las condiciones de la cesión." Entre los trámites e incidencias esenciales del procedimiento que no se han respetado por parte del órgano de la Xunta de Galicia, podemos destacar la ausencia de trámite de audiencia exigido por el artículo 84 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, así como la falta de notificación del acto administrativo a esta Entidad en la forma establecida por los artículos 58 y 59 de la Ley 30/1992. En relación con lo que antecede esta Dirección Provincial ha de consignar expresamente que a esta Entidad en ningún momento se le ha dado trámite de audiencia en el expediente ni notificado resolución alguna en relación con el cambio de inscripción interesado por la Xunta de Galicia sobre bienes inscritos de los que era titular registral la Tesorería General de la Seguridad Social, a los que se ha hecho referencia anteriormente».

IV

La registradora emitió informe el día 3 de diciembre de 2012 ratificándose en el contenido de su nota, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 40, 65 y 326 de la Ley Hipotecaria y las Resoluciones de este Centro Directivo de 18 de octubre de 2007 y 26 de octubre de 2012.

1. Se debate en el presente recurso si se puede rectificar un asiento ya practicado a nombre de la Xunta de Galicia o subsidiariamente cancelar dicho asiento, como consecuencia de un Real Decreto de traspasos, que la Tesorería General de la Seguridad Social considera indebidamente interpretados y que se han practicado sin ser ella parte en el procedimiento.

2. El artículo 326 de la Ley Hipotecaria determina que el recurso debe recaer exclusivamente sobre cuestiones que se relacionen directamente e inmediatamente con la calificación del registrador, y el artículo 1 de la citada Ley determina que los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los Tribunales.

3. Es doctrina reiterada de esta Dirección General que sólo pueden ser objeto de recurso la nota de calificación de los registradores, pero no los asientos ya practicados.

4. Hay que partir, como aserto primario y sustancial que, de conformidad con lo establecido en el párrafo tercero del artículo 1 de la Ley Hipotecaria, los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los Tribunales, por lo que sólo dichos Tribunales pueden declarar la nulidad de un asiento. Y no sólo ello es así, sino que, además, debe ser en procedimiento dirigido contra todos aquellos a quienes tal asiento conceda algún derecho (artículo 40 «in fine» de la Ley Hipotecaria).

En este sentido este Centro Directivo ha declarado con anterioridad (cfr. Resoluciones citadas en los «Vistos», entre muchas otras) que el recurso a esta Dirección General sólo puede interponerse frente a las calificaciones negativas, totales o parciales, suspensivas o denegatorias del asiento solicitado. No cabe instar recurso alguno frente a la calificación positiva del registrador por la que se extiende el correspondiente asiento; por ello, admitirse por esta Dirección General la rectificación de errores que pretende la anulación de un asiento, sería lo mismo que admitir el recurso contra una inscripción realizada.

En consecuencia esta Dirección General ha acordado la desestimación del presente recurso y la confirmación de la nota de calificación.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 12 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 6 -

2655 *Resolución de 13 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Valencia n.º 10 a la práctica de una anotación preventiva de embargo. (BOE núm. 60, de 11-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don F. J. L. A., Abogado, en nombre y representación de una comunidad de propietarios de Mislata contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Valencia número 10, doña María Pilar García Goyeneche, a la práctica de una anotación preventiva de embargo.

Hechos

I

Se presenta en el Registro mandamiento en que, en ejecución de títulos judiciales y, como mejora de embargo, a instancia de la comunidad recurrente, contra «Luben S. C. Rehabilitaciones», que es una sociedad civil, se ordena la práctica de la anotación de embargo contra determinados bienes propiedad del comunero don B. L. H.

II

La registradora deniega la práctica de la anotación solicitada, en méritos de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Valencia número diez Presentado en este Registro de la Propiedad de Valencia número diez el precedente mandamiento el día 19 de julio de 2012, con el número de asiento 1961 del diario 70, retirado y posteriormente devuelto el 3 de octubre de 2012, previo su examen y calificación en los términos a que se refiere el artículo 18 y demás aplicables de la Ley Hipotecaria, se ha extendido nota de calificación defectuosa, en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho: Hechos: 1.–Las fincas descritas en el mandamiento, identificadas como registrales 61833. 61834 y 61865, figuran inscritas, en cuanto a una mitad indivisa de las mismas, a favor de B. L. H., con carácter privativo. 2.–En el mandamiento presentado, que se dirige contra «Luben SC Rehabilitaciones», se ordena la anotación de embargo sobre una mitad indivisa de las antedichas fincas, como «titularidad del comunero/accionista D. B. L. H.», que no es demandado en el procedimiento seguido. Fundamentos de Derecho: No es posible dicha anotación sobre una mitad indivisa de las citadas fincas, por aparecer las mismas inscritas a nombre de persona distinta de la entidad demandada, de conformidad con los artículos 20 de la Ley Hipotecaria y 140 de su Reglamento. De conformidad con los hechos y fundamentos de derecho expuestos acuerdo denegar la anotación ordenada, calificándose como insubsanable el defecto. Contra la expresada calificación (...) Valencia, a 23 de octubre de 2012.–La Registradora (firma ilegible) Fdo. M.^a Pilar García Goyeneche».

III

El recurrente impugna la calificación interponiendo el siguiente recurso: Alegaciones Primera.–El día 11 de junio de 2010, por el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Mislata se dictó que, en su parte dispositiva, señala: «Se estima íntegramente la demanda presentada por la representación procesal de la Comunidad de Propietarios del edificio (...) de Mislata contra Luben S. C. Rehabilitaciones, declarándola responsable de los defectos existentes en la fachada del edificio de la comunidad demandante al haber incumplido defectuosamente el contrato de obra de fecha 13 de enero de 2004 y debo condenar y condeno a la entidad Luben S. C. Rehabilitaciones a la reparación o subsanación de las deficiencias existentes en la fachada del edificio que se recogen en el escrito de demanda»; Segunda.–Dicha sentencia fue apelada por «Luben S. C. Rehabilitaciones». Por Sentencia de fecha 27 de junio de 2011, la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Valencia falló: «Que con estimación parcial del recurso de apelación, interpuesto por el/la Procurador/a D.D.^a R. F. A. M. en representación de Luben S. C. Rehabilitaciones contra la sentencia de fecha 11 de junio de 2010, dictada por el Juzgado de Primera Instancia N.º 4 de Mislata, debemos revocarla y, en su lugar, se dicta otra por la que: Estimamos en parte la demanda instada por C. P. edificio (...) de Mislata y declaramos el incumplimiento defectuoso del contrato de obra suscrito en fecha 13 de enero de 2044 (sic) por la demandada. Luben S. C. Rehabilitaciones, y condenamos a esta al pago de 22.040 euros, intereses desde la fecha de la sentencia de primera instancia y sin pronunciamiento especial en cuanto a las costas de primera y segunda instancia.» Dicha sentencia es firme; Tercera.–Interesa al derecho de la parte recurrente manifestar que la demandada/ejecutada, «Luben S. C. Rehabilitaciones», no ha abonado la cantidad total a la que ha sido condenada y que ascendió a veintidós mil cuarenta euros, que es la reclamada en la demanda ejecutiva (más la cantidad de seis mil seiscientos doce euros, que es el 30% del principal calculado de forma provisional para intereses y costas) que se tramita como procedimiento de ejecución de títulos judiciales número 626/2011, ante el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Mislata; Cuarta.–En el procedimiento de ejecución señalado en la alegación anterior, se solicitó la investigación patrimonial de la ejecutada «Luben S. C. Rehabilitaciones». Por diligencia de ordenación, de fecha 14 de septiembre de 2011, el juzgado dio traslado de dicha averiguación y se pudo comprobar que la demandada y ejecutada no tenía ningún bien o derecho susceptible de embargo. Por ello, el día 3 de octubre del 2011, mediante escrito, se solicitó al juzgado la averiguación de los números del DNI de don L. H. G. y don B. L. H. (únicos integrantes de la sociedad civil ejecutada) al objeto de poder continuar la investigación y localización de bienes o derechos susceptibles de embargo titularidad de sus miembros o socios. Una vez obtenidos los números del DNI de los mismos, la parte recurrente solicitó su averiguación patrimonial, de la que resultaron ser titulares de determinados bienes embargables, por lo que, mediante escrito de fecha 2 de julio de 2012, la parte recurrente solicitó el embargo del 50% del pleno dominio con carácter primitivo de las fincas propiedad del socio de la sociedad civil ejecutada, don B. L. H., cuya calificación ha resultado defectuosa. El juzgado acordó dichos embargos mediante decreto de fecha 13 de 2012; Quinta.–Como es sabido, la sociedad civil tiene personalidad propia e independiente de sus integrantes y que éstos, conforme expresa el artículo 1698 del Código Civil, no quedan obligados solidariamente respecto de las deudas de la sociedad. Ciertamente ello es así. Sin embargo, en los términos de dicho precepto no se excluye en modo alguno la responsabilidad de los socios/integrantes por las deudas sociales, en cuanto que responden subsidiariamente y de forma ilimitada. Ello quiere decir que, la existencia de personalidad y subsiguiente autonomía patrimonial de la sociedad, no implica necesariamente que su responsabilidad por las deudas sociales quede constreñida al patrimonio social, de ahí que la responsabilidad de los socios, si no solidaria, sí que lo es mancomunada. Este es, así mismo, el criterio mantenido por las Audiencias Provinciales, en el sentido de que, si bien el artículo 1698 del Código Civil, establece con claridad la no solidaridad de los socios con respecto a las deudas sociales, ello no implica que no respondan de las deudas sociales,

situación que sólo sería predicable respecto de los miembros de una sociedad anónima o de responsabilidad limitada. Por lo tanto, los socios de una sociedad civil son responsables del resultado de la gestión social y descartada su solidaridad con respecto a la sociedad, se deberá considerar que su responsabilidad frente a terceros será mancomunada, esto es, que responden de las deudas sociales en la medida de su participación social, es decir, con todos sus bienes de acuerdo con el artículo 1911 del Código Civil, pero sólo después de haberse hecho excusión del fondo social; y, Sexta.—Aplicando lo señalado en la alegación anterior al caso presente, al haber resultado el patrimonio o haber social de la sociedad civil ejecutada insuficiente para asumir las deudas sociales, que contrajo con terceros, por ser de hecho inexistente, nacería una responsabilidad subsidiaria y mancomunada de los socios/integrantes, que han de responder con todos sus bienes con independencia de su cuota de participación. La responsabilidad de los socios/integrantes de una sociedad civil frente a terceros, por deudas de la sociedad civil, es mancomunada y subsidiaria, esto es, sólo se procederá contra ellos y/o su patrimonio cuando previamente se haya procedido, sin éxito, contra los bienes y/o derechos susceptibles de embargo titularidad de la sociedad civil, como ocurriría en el supuesto de hecho presente. Concluye el recurrente señalando que, «Luben S. C. Rehabilitaciones» primero debía responder con todos sus bienes a la deuda que mantiene, pero al no ser los mismos suficientes, recaería la responsabilidad sobre sus socios/integrantes, que deben responder con su patrimonio personal, con todos sus bienes, y ello con independencia de su cuota de participación; es decir, cabría el embargo del 50% de las fincas señaladas, ya que son titularidad del socio don B. L. H., y ello consecuencia de la constancia acreditada, en el procedimiento de ejecución, que la sociedad civil demandada y ejecutada no ostenta titularidad alguna de bienes o derechos susceptibles de embargo. Ello sería el resultado de su peculiar naturaleza jurídica de sociedad civil, y conforme a los preceptos y jurisprudencia señalada, no sería necesario interponer de nuevo una demanda frente al socio/integrante con la finalidad de embargar determinados bienes, ya que sería suficiente con demandar a la sociedad civil deudora, y para el caso que ésta no tuviere bienes o derechos suficientes para cubrir la deuda, deberían responder directamente sus socios/integrantes.

IV

La registradora se mantuvo en su criterio, elevando las actuaciones a este Centro Directivo, con el oportuno informe, el día 17 de diciembre de 2012.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 1698 del Código Civil; 20 y 38 de la Ley Hipotecaria; 100 y 140 del Reglamento Hipotecario; así como las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de septiembre de 2010 y 1 de agosto de 2012.

1. Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes:

– Se ordena, por vía de mejora, el embargo del cincuenta por ciento de dos plazas de garaje y un trastero. La demanda se ha dirigido contra la sociedad civil «Luben S. C. Rehabilitaciones» y los bienes están inscritos a favor de quien se dice es socio de dicha sociedad.

– La registradora deniega por ser la anotación contraria al principio de tracto sucesivo.

– El embargante recurre.

2. Se plantea, una vez más, en el presente recurso la delicada cuestión de precisar el alcance de la calificación registral frente a actuaciones judiciales. Según doctrina reiterada de este Centro Directivo (cfr. Resoluciones citadas en el «Vistos»), el respeto a la función jurisdiccional que corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos, por tanto, también los registradores de la Propiedad, el deber de cumplir las resoluciones judiciales que hayan ganado firmeza o sean ejecutables de acuerdo con las leyes, sin que competa, por consiguiente, al registrador de la Propiedad calificar los fundamentos ni siquiera los trámites del procedimiento que las motivan.

No obstante, como también ha sostenido este Centro Directivo en reiteradas ocasiones, el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos y de interdicción de la indefensión procesal, que limita los efectos de la cosa juzgada a quienes hayan sido parte en el procedimiento, garantizando así el tracto sucesivo entre los asientos del Registro, que no es sino un trasunto de la proscripción de la indefensión, exige que el titular registral afectado por el acto inscribible, cuando no conste su consentimiento auténtico, haya sido parte o, si no, haya tenido, al menos, legalmente 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 procesal apreciadas por el juzgador ni tampoco la cumplimentación de los trámites seguidos en el procedimiento judicial (a diferencia del control que sí le compete, en cambio, sobre los trámites e incidencias esenciales de un procedimiento o expediente administrativo, si se compara el tenor del artículo 99 frente al artículo 100 del Reglamento Hipotecario), su calificación de actuaciones judiciales sí debe alcanzar, en todo caso, al hecho de que quien aparece protegido por el Registro haya sido emplazado en el procedimiento, independientemente del modo en que se haya cumplimentado ese emplazamiento, cuya falta sí debe denunciar el registrador pero cuyo modo sólo compete apreciar al juez.

3. En el presente supuesto dice el recurrente, y es cierto, que los socios de una sociedad civil responden

subsidiariamente de las deudas de dicha sociedad. Pero, para que no se produzca indefensión del demandado, que infringiría el artículo 24 de la Constitución Española, sería necesario que de la documentación presentada resultara: a) la inexistencia de bienes de la sociedad demandada, ya que la responsabilidad de los socios no es solidaria, sino subsidiaria, por lo que sólo existirá si la sociedad carece de bienes; b) la acreditación de que el titular de los bienes es socio; c) la parte que el socio titular de los bienes tiene en dicha sociedad, con objeto de dividir la deuda de manera que sólo se embargue la parte proporcional a su participación en aquélla; y, d) la intervención en el procedimiento del repetido titular registral.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 13 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 5 -

2656 *Resolución de 13 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Pontevedra n.º 1, por la que se deniega la inscripción de un oficio solicitando la rectificación o subsidiariamente la cancelación de unas inscripciones practicadas a favor de la Junta de Galicia. (BOE núm. 60, de 11-3-2013).*

En el recurso interpuesto por la Tesorería General de la Seguridad Social contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Pontevedra número 1, don Juan Carlos González Nieto, por la que se deniega la inscripción de un oficio solicitando la rectificación o subsidiariamente la cancelación de unas inscripciones practicadas a favor de la Xunta de Galicia.

Hechos

I

Habiéndose inscrito a favor de la Xunta de Galicia, en virtud de un escrito invocando el Real Decreto de transferencias 258/1985, de 23 de enero, unas fincas que previamente pertenecían a la Tesorería General de la Seguridad Social, se pretende, mediante oficio del Director Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Pontevedra en Vigo, al amparo del artículo 217 de la Ley Hipotecaria, la rectificación de las inscripciones practicadas, o en su defecto, la cancelación de las mismas.

II

Presentado el 26 de octubre de 2012 en el Registro de la Propiedad de Pontevedra número 1 el referido oficio, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «1.–Con fecha 26 de octubre, fue presentado en este Registro, motivando el asiento 1507/2 del Diario 135, oficio de fecha 9 de octubre de 2012, firmado por don R. B. B. V., Director Provincial en Pontevedra de la Tesorería General, instando la rectificación, por error de concepto, de las inscripciones de dominio practicadas a favor de la Comunidad Autónoma de Galicia sobre las fincas registrales números 16.977, 16.978 y 18.074. 2.–Las mencionadas inscripciones fueron practicadas, a solicitud de don P. M. P., Subdirector Xeral de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Galicia, en aplicación de lo dispuesto en el R. D. 258/1985, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Galicia, de funciones y servicios en las materias encomendadas al Instituto Nacional de Servicios Sociales de la Seguridad Social, «con traslado de bienes para el ejercicio de dichos servicios» entre cuyos bienes figuran las referidas fincas y sin que de las respectivas inscripciones resulte haberse padecido error de concepto alguno. Fundamentos de Derecho. 1.º–Conforme a lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley Hipotecaria, los asientos practicados en el Registro de la Propiedad están bajo la salvaguarda de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en la propia Ley. 2.º–Conforme a lo dispuesto en el artículo 40.d) de la misma ley, cuando la inexactitud registral procediere de falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento, la rectificación precisará el consentimiento del titular registral, o en su defecto resolución judicial. Calificación. Se deniega la rectificación solicitada por el defecto insubsanable de no acreditarse el consentimiento de la Comunidad Autónoma de Galicia ni resolución judicial acordando la rectificación. Esta calificación (...). Pontevedra, 31 de octubre de 2012. El Registrador (firma ilegible). Fdo. Juan Carlos González Nieto».

III

La anterior nota de calificación es recurrida gubernativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en virtud de escrito firmado por el Director Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Pontevedra en Vigo que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Pontevedra número 1 el día 30 de noviembre de 2012, por el que realiza las siguientes alegaciones: «...Lo cierto es que la modificación del Registro en cuanto a la titularidad de los predios registrales de referencia, se realizaron a espaldas de la TGSS, de la que nunca nadie intentó recabar su conformidad, ni la Xunta de Galicia ni el Registro de la Propiedad de Pontevedra, ni durante el trámite del procedimiento de rectificación, ni antes, ni después. Cuarta.–La certificación que expide la Xunta de Galicia, se apoya en la interpretación que se pretende dar a los términos utilizados en el Real Decreto 258/1985, de 23 de enero, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Galicia de funciones y servicios del Instituto Nacional de Servicios Sociales (Inserso) de la Seguridad Social. La transferencia se refiere a los servicios y medios del Inserso que desde el año 1985 son gestionados por la Xunta de Galicia. El hecho de que dichas disposiciones reglamentarias utilicen el término «traspaso» y no «cesión de uso» o «adscripción», es lo que fundamenta toda la pretensión de la Comunidad Autónoma para afirmar que desde entonces son propietarios de los inmuebles patrimoniales afectos a la gestión de los citados servicios. A estos efectos es necesario recordar que para el legislador los términos «traspaso» y «adscripción» son sinónimos. Por medio del Real Decreto citado lo que en realidad se produce es una transferencia de funciones y una adscripción o traspaso de los bienes necesarios para la gestión de esas funciones. Pero en ningún momento se produce una pérdida de la propiedad de los bienes a favor de la Comunidad Autónoma. Así lo dispone también la Disposición Adicional Sexta del Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, sobre patrimonio de la Seguridad Social (BOE de 11 de noviembre): «Los bienes que integran el patrimonio único de la Seguridad Social que en el futuro hayan de adscribirse a alguna Comunidad Autónoma como consecuencia del traspaso de servicios, así como el cambio de destino de los ya adscritos y la retrocesión de los mismos, en su caso, a la Seguridad Social, se ajustará al procedimiento establecido en el acuerdo de traspaso». Vemos, por tanto, que la normativa que regula el patrimonio de la Seguridad Social, da por sentado que en caso de traspaso de servicios, los bienes inmuebles en los que se prestaban esos servicios, se adscriben a la Comunidad Autónoma pero sin que se altere la propiedad sobre los mismos. Los términos se utilizan como sinónimos, como antes se ha expuesto. La adscripción de la que estamos hablando es la adscripción finalista, que se regula en los artículos 73.3 y concordantes de la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas: una Administración es la titular del inmueble que se adscribe para uso a otra Administración que lo necesita para el cumplimiento de sus fines. Y, en definitiva, no puede pretenderse, como hace la Xunta, que una cuestión terminológica tenga sustantividad suficiente como para fundamentar una pretensión tan importante como alterar la propiedad de los bienes patrimoniales del Sistema de Seguridad Social. Quinto.–Si, como dice la Xunta de Galicia, las disposiciones reglamentarias por la que se transfiere a la Comunidad Autónoma de Galicia la gestión de los servicios sociales, antes gestionados por el Inserso, acuerda efectivamente, la transferencia de la titularidad de los inmuebles adscritos a dichos servicios, ello supondría que el Real Decreto contiene disposiciones contrarias a una norma con rango de Ley, el artículo 81 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS), aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (BOE del 29), lo que conculcaría el principio de jerarquía normativa. La TGSS, titular de los inmuebles, se configura como un Servicio Común con personalidad jurídica propia en el que, por aplicación de los principios de solidaridad financiera y caja única, se unifican todos los recursos financieros del sistema de Seguridad Social (artículo 63 LGSS). En virtud de este carácter de caja única del sistema, establece el artículo 81 de la citada LGSS, que «/a titularidad del patrimonio único de la Seguridad Social corresponde a la TGSS». Este patrimonio único de la Seguridad Social se regula en el Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, siendo de aplicación supletoria la legislación sobre el patrimonio de las Administraciones Públicas (Ley 33/2003, de 3 de noviembre, BOE del 4). Según lo dispuesto en el artículo 3 del Real Decreto 1221/1992: «1. Los bienes, derechos y demás recursos del patrimonio de la Seguridad Social, se titularán a nombre de la Tesorería General de la Seguridad Social en los términos y condiciones que se establecen en este Real Decreto. 2. La Tesorería General de la Seguridad Social, promoverá la inscripción, a su nombre, de los bienes y derechos inscribibles del patrimonio de la Seguridad Social, en los correspondientes Registros.» El Real Decreto adolece del defecto de no hacer mención expresa al que el traspaso se acuerda sin perjuicio del principio de unidad patrimonial del Sistema de Seguridad Social, ni a la reserva de la titularidad de los bienes a favor de la TGSS. Estas menciones sí se contienen en las disposiciones reguladoras del traspaso de funciones y servicios de otras Entidades del Sistema de Seguridad Social (Insalud e ISM). No obstante, el traspaso de un derecho tan fundamental como el de propiedad, requiere de un acto expreso e indubitado y no de una mera omisión o silencio que, además, contraviene una disposición de rango legal. El hecho de que no se diga expresamente que el traspaso se acuerda sin perjuicio de lo establecido en el artículo 81 LGSS, no significa que ese artículo no exista, no siga en vigor y no tenga más rango jerárquico que un reglamento. Sexto.–El criterio que jurisprudencialmente se ha seguido es que, en estos casos, se trata de una cesión del uso de bienes patrimoniales de la Seguridad Social a la Comunidad Autónoma, permaneciendo la titularidad dominical de los inmuebles a favor de la TGSS. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo de 3 de noviembre de 2010, dice ante un supuesto similar, que «en nuestro caso, se trata de la cesión gratuita de bienes patrimoniales de la Seguridad Social a la Comunidad Autónoma para la prestación de un servicio concreto en una materia determinada. De modo que se cede el uso y si el bien se abandona o deja de cumplir el fin propio de su destino se produce la reversión a su titular». Séptimo.–Se ha de destacar como cuestión esencial, en el presente caso, que por parte del Registro de la propiedad n.º 1 de los de Pontevedra, no se ha dado cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 99 del Reglamento Hipotecario (RH), aprobado por Decreto de 14 de febrero de 1947 (BOE de 16 de abril) donde se indica que «La calificación registral de documentos administrativos se extenderá, en todo caso, a la competencia del órgano, a la congruencia de la resolución con la clase de expediente o procedimiento seguido, a las formalidades extrínsecas del documento presentado, a los trámites e

incidencias esenciales del procedimiento, a la relación de éste con el titular registral y a los obstáculos que surjan en el Registro. Según consta en la resolución que ahora se recurre, el cambio se efectuó únicamente en base a una solicitud del Subdirector General de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Galicia por la que se interesa el cambio de inscripción a nombre de la Comunidad Autónoma de Galicia de los predios registrales inscritos a nombre de la Tesorería General de la Seguridad Social como titular registral. No se ha aportado por parte de la Comunidad Autónoma de Galicia al Registro de la propiedad, antecedentes suficientes que debieran ser examinados obligatoriamente por el titular del órgano registral a la hora de la oportuna calificación registral, en incumplimiento de lo preceptuado en el indicado artículo 99 del Reglamento Hipotecario. Entre los trámites e incidencias esenciales del procedimiento que no se han respetado por parte del órgano de la Xunta de Galicia, podemos destacar la ausencia de trámite de audiencia exigido por el artículo 84 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen jurídico de administraciones públicas y del procedimiento administrativo común. (LRJAPyPAC), así como la falta de notificación del acto administrativo a esta Entidad en la forma establecida por los artículos 58 y 59 de la misma ley. En relación con lo que antecede esta Dirección Provincial ha de consignar expresamente que a esta Entidad en ningún momento se le ha dado trámite de audiencia en el expediente, ni notificado resolución alguna en relación con el cambio de inscripción interesado por la Xunta de Galicia sobre bienes inscritos de los que era titular registral la Tesorería General de la Seguridad Social, a los que se ha hecho referencia anteriormente. De acuerdo con lo que antecede, la actuación administrativa de la Xunta de Galicia, producida para tramitar el cambio registral de bienes propiedad de la Tesorería General de la Seguridad Social, se hallaría pues viciada por la anulabilidad contemplada en el artículo 63.2 de la LRJAPyPAC, por cuanto la actuación seguida por dicha Administración autonómica ha producido indefensión a esta Entidad, tal como ya se ha señalado anteriormente».

IV

El registrador emitió informe el día 7 de diciembre de 2012, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 40, 65 y 326 de la Ley Hipotecaria y las Resoluciones de este Centro Directivo de 18 de octubre de 2007 y 26 de octubre de 2012.

1. Se debate en el presente recurso si se pueden rectificar asientos ya practicados a nombre de la Xunta de Galicia o subsidiariamente cancelar dichos asientos, como consecuencia de un Real Decreto de traspasos, que la Tesorería General de la Seguridad Social considera indebidamente interpretados y que se han practicado sin ser ella parte en el procedimiento.

2. El artículo 326 de la Ley Hipotecaria determina que el recurso debe recaer exclusivamente sobre cuestiones que se relacionen directamente e inmediatamente con la calificación del registrador, y el artículo 1 de la citada Ley determina que los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los Tribunales.

3. Es doctrina reiterada de esta Dirección General que sólo pueden ser objeto de recurso la nota de calificación de los registradores, pero no los asientos ya practicados.

4. Hay que partir, como aserto primario y sustancial que, de conformidad con lo establecido en el párrafo tercero del artículo 1 de la Ley Hipotecaria, los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los Tribunales, por lo que sólo dichos Tribunales pueden declarar la nulidad de un asiento. Y no sólo ello es así, sino que, además, debe ser en procedimiento dirigido contra todos aquellos a quienes tal asiento conceda algún derecho (artículo 40 «in fine» de la Ley Hipotecaria).

En este sentido este Centro Directivo ha declarado con anterioridad (cfr. Resoluciones citadas en los «Vistos», entre muchas otras) que el recurso a esta Dirección General sólo puede interponerse frente a las calificaciones negativas, totales o parciales, suspensivas o denegatorias del asiento solicitado. No cabe instar recurso alguno frente a la calificación positiva del registrador por la que se extiende el correspondiente asiento; por ello, admitirse por esta Dirección General la rectificación de errores que pretende la anulación de un asiento, sería lo mismo que admitir el recurso contra una inscripción realizada.

En consecuencia esta Dirección General ha acordado la desestimación del presente recurso y la confirmación de la nota de calificación.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 13 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

3000 *Resolución de 14 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Valencia n.º 10, por la que se deniega la descripción pormenorizada de una plaza de aparcamiento al enajenarse una cuota indivisa con adscripción de uso exclusivo de la misma. (BOE núm. 67, de 19-3-2013).*

En el recurso interpuesto por doña M. M. G. C. contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Valencia número 10, doña María Pilar García Goyeneche, por la que se deniega la descripción pormenorizada de una plaza de aparcamiento al enajenarse una cuota indivisa con adscripción de uso exclusivo de la misma.

Hechos

I

Mediante escritura otorgada el día 18 de mayo de 2012 ante la notaria de Valencia, doña María-Paz Zúñica Ramajo, con el número 554 de protocolo, la sociedad «Urbyagri, S.L.» vende a doña M. M. G. C. una participación indivisa de una centésima parte indivisa de la finca registral número 17.606 que lleva inherente el derecho al uso exclusivo y excluyente de la plaza de aparcamiento número ochenta que se describe.

II

Dicha escritura fue presentada en el Registro de la Propiedad de Valencia número 10 el día 8 de octubre de 2012, asiento 598 del Diario 71, provocando la inscripción primera de la finca 17.606/100 y denegándose la descripción de la plaza de aparcamiento con arreglo a la siguiente nota: «Presentado el precedente documento el 8 de octubre de 2012 según el asiento 598 del Diario 71, previo su examen y calificación, se ha inscrito en este Registro de la Propiedad de Valencia número diez, en el folio 123, del tomo 3323, libro 1184 de la Sección 5.ª de Afueras, finca 17606/100, causando en dicha finca la inscripción 1.ª, previa separación, a favor de doña M. M. G. C., en pleno dominio, para su sociedad de gananciales. De conformidad con el presentante, que ha prestado su consentimiento a la inscripción parcial, se deniega la inscripción de la descripción pormenorizada incluida en el título, que no consta previamente inscrita, con base en los siguientes hechos y fundamentos de derecho: Hechos: 1.–Se incluye en el título una descripción pormenorizada de la plaza de aparcamiento cuyo uso es atribuido a la participación indivisa de finca transmitida, sin que en dicha descripción pormenorizada se haga constar las circunstancias que para su inscripción prevé el Real Decreto que luego se cita. 2.–Aparecen separadas y vendidas a diferentes propietarios otras participaciones indivisas sin que dichos copropietarios presten su consentimiento a la descripción que ahora se realiza. Fundamentos de derecho: artículo 53, letra B, del Real Decreto 1093/97, de 4 de julio, y artículo 5 de la Ley de Propiedad Horizontal. Los asientos practicados están bajo la salvaguardia de los Tribunales y, mientras no se declare su inexactitud, producen todos los efectos previstos en la Ley Hipotecaria, especialmente en los arts. 1, 17, 32, 34, 38, 41, 97 y concordantes de su Reglamento. Se ha extendido una nota de afección fiscal. Contra la expresada (...). Valencia, a 22 de octubre de 2012 La Registradora, (firma ilegible) Fdo.: María Pilar García Goyeneche».

III

Doña M. M. G. C. interpone recurso mediante escrito con entrada en el Registro el día 30 de noviembre de 2012, en el que formula las siguientes alegaciones: «"Cuando el objeto de la transmisión sea una participación indivisa de la finca destinada a garajes, que suponga el uso y disfrute exclusivo de una zona determinada, deberá incluirse 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". En este caso, se trata de la transmisión de una participación indivisa de un local destinado a aparcamiento que lleva inherente el uso y disfrute de una plaza de garaje, la N.º 80, y cuya descripción se realiza en la Escritura de compraventa, así como la descripción del local al que pertenece. La descripción que aparece de la plaza de aparcamiento cuyo uso exclusivo y excluyente confiere la participación indivisa de finca transmitida es la siguiente: "Plaza de aparcamiento N.º 80 en planta 2.ª de sótano. Linda: frente, zona de circulación; derecha entrando, plaza de aparcamiento sesenta y siete; izquierda, plaza de aparcamiento ochenta y uno; y fondo, plaza de aparcamiento sesenta y seis. Ocupa una superficie de 2,20 m de ancho por 4,50 m de fondo". Tras esta descripción, pienso que, la plaza de aparcamiento queda descrita (sic) conforme el art. 53, letra B, del Real Decreto 1093/97 de 4 de julio, ya que se indica el número de orden, linderos, superficie, planta. Así como se describe también el local principal al que pertenece la plaza de aparcamiento. Por otro lado, el art. 5 de la Ley de Propiedad Horizontal dice: "El título constitutivo de la propiedad por pisos o locales describirá, además del inmueble en su conjunto, cada uno de aquellos al que se asignará número correlativo. La descripción del inmueble habrá de expresar las circunstancias exigidas en la legislación hipotecaria y los servicios e instalaciones con que cuente el mismo. La de cada piso o local expresará su extensión, linderos, planta en la que se hallare y los anejos, tales como garaje, buhardilla o sótano". En el mismo título se fijará la cuota de participación que corresponde a cada piso o local, determinada por el propietario único del edificio al iniciar su venta por pisos, por acuerdo de todos los propietarios existentes, por laudo o por resolución judicial. En la descripción que se hace de la plaza

de aparcamiento se expresa las circunstancias exigidas en la legislación hipotecaria (superficie, linderos, n.º de orden, planta). También se fija en la Escritura, la cuota de participación de la plaza de aparcamiento dentro de la Comunidad, fijada en la constitución de la División Horizontal por el propietario único del edificio antes del inicio de las ventas de los distintos pisos y locales».

IV

Manteniéndose la registradora en su calificación, remitió a esta Dirección General, con fecha 17 de diciembre de 2012, el escrito acreditativo de la interposición del recurso con la demás documentación complementaria aportada en unión del preceptivo informe.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 392 y 396 del Código Civil; 3, 9 y 20 de la Ley Hipotecaria; 51, 68 y 98 del Reglamento Hipotecario; 53.b) del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística; las Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de diciembre de 1990, 16 de mayo de 2006 y 10 de enero de 2008; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 y 27 de mayo de 1983, 30 de marzo de 1992, 8 de mayo de 1995, 26, 29 y 30 de abril de 1996, 5 de enero de 1998, 6 de mayo de 2002, 26 de mayo y 22 de julio de 2009 y 19 de julio, 29 de agosto y 3 de noviembre de 2011.

1. Dos son las cuestiones que se han de dilucidar para resolver el presente expediente, relativo a una escritura de compraventa de una cuota indivisa de un local destinado a garaje o aparcamiento de vehículos, que lleva adscrita el uso de una plaza de aparcamiento, identificada registralmente sólo con su número de orden: primera, si pueden el transmitente y el adquirente verificar por sí solos en la misma escritura de compraventa la descripción pormenorizada de dicha plaza de aparcamiento (con determinación de la planta en la que está ubicada, dimensión perimetral y linderos), o si resulta para ello necesario el consentimiento del resto de los cotitulares de las participaciones indivisas previamente enajenadas y ya inscritas; y segunda, si los citados datos descriptivos son suficientes, o si por el contrario deben ser necesariamente complementados con la descripción de los elementos comunes del local destinado a aparcamiento, y la cuota de copropiedad que a este local le corresponde en el conjunto de la propiedad horizontal de la que forma parte. A fin de precisar el supuesto de hecho a que se refiere este recurso, interesa señalar que, según se desprende del expediente, todas las cuotas indivisas que dan derecho a plazas de aparcamiento en dicho local están vendidas e inscritas sin descripción de la respectiva plaza ni de los citados elementos comunes. La escritura objeto de calificación fue inscrita parcialmente respecto de la cuota, limitándose la suspensión ahora impugnada a la descripción pormenorizada de la concreta plaza de aparcamiento asignada a la misma.

2. La primera cuestión planteada se refiere, pues, a la legitimación del titular de la cuota indivisa de una finca destinada a plazas de garaje para atribuir a dicha cuota, junto con el comprador, el uso y disfrute exclusivo de una concreta plaza de garaje por medio de su concreta y precisa descripción en la propia escritura de compraventa y con ocasión de la misma.

Pues bien, dispone el artículo 53.b) de las normas complementarias al Reglamento Hipotecario en materia urbanística, aprobado por Real Decreto 1097/1997, de 4 de julio, que «cuando el objeto de la transmisión sea una participación indivisa de finca destinada a garajes, que suponga el uso y disfrute exclusivo de una zona determinada, deberá incluirse 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». Este precepto lógicamente no es aplicable a supuestos anteriores a la entrada en vigor del Real Decreto, siempre que no se pretenda la atribución de uso regulada en el precepto, esto es, si la inscripción queda limitada a la cuota indivisa. Tampoco será aplicable a aquellos casos, aún posteriores a su entrada en vigor, en que las participaciones indivisas de la finca destinada a garaje se hayan transmitido sin atribución del uso y disfrute exclusivo de una zona determinada, como había sucedido con anterioridad en el caso del local a que se refiere la venta objeto del presente recurso.

Pero si se quiere modalizar la comunidad existente sobre el garaje, pasando de una comunidad ordinaria (artículos 392 y siguientes del Código Civil) a una comunidad especial con asignación de uso de plazas determinadas, con descripción singular de las mismas, deberá prestar su consentimiento a ello todos los copropietarios, dado el carácter de acto de alteración de la comunidad que comporta (artículo 397 del Código Civil).

En este sentido, este Centro Directivo ha señalado reiteradamente 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 (cfr. Resoluciones de 8 de mayo de 1995, 26, 29 y 30 de abril de 1996, 5 de

enero de 1998 y 19 de julio de 2011).

Dicho de otro modo, dentro de los límites de la comunidad de bienes es preciso que las porciones atribuidas carezcan de la autonomía física y económica que les permita ser consideradas como objetos jurídicos nuevos y absolutamente independientes entre sí; toda vez que si tienen tal autonomía se tratará de una verdadera división de fincas cualquiera que sea la denominación elegida por las partes o el mecanismo jurídico en el que se enmarque. Faltando esa delimitación espacial, susceptible de aprovechamiento independiente sobre el que se proyecta ese derecho singular y exclusivo de propiedad, las cuotas que se señalen por el propietario único del local, como se ha indicado, carecerán de entidad o sustantividad jurídica actual que permita diferenciarlas entre sí, por más que a cada una se le asigne una porción abstracta de la superficie del total local. En este sentido, la sola cuota indivisa no es más que una medida de la participación de cada comunero en la titularidad común.

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 determinadas, comunidad de carácter funcional, por razón de su destino, en la que queda excluida la «*actio communi dividendo*» 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). Es más, el Tribunal Supremo, Sala primera, ha llegado a sostener en sus Sentencias de 16 de mayo de 2006 y 10 de enero de 2008, que en tales casos la cuota indivisa es meramente instrumental del derecho a utilizar un espacio para aparcamiento, de forma que lo verdaderamente adquirido, cuando así se configura el derecho (cuota con asignación de plaza), es la plaza o espacio asignado, pues los derechos de propiedad, uso y disfrute se han de atener a la conformación o configuración del bien, como ha dicho la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de abril de 1981, de forma que en la venta de las plazas de garaje, la indicación de la cuota constituye, según concluye la última Sentencia citada, un elemento para fijar no la medida del uso, que viene determinada por la plaza asignada según haya quedado delimitada, sino la participación o concurrencia en la organización, en los poderes de disposición y administración y en los gastos de la comunidad. Mutación jurídico-real para la que deberá prestar su consentimiento todos los copropietarios, dado el evidente carácter de acto de alteración de la comunidad que supone (cfr. artículos 397 del Código Civil y 20 y 40 de la Ley Hipotecaria).

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 mediante descripción de manera individualizada, concreta y detallada de la plaza asignada con expresión de su ubicación, linderos y superficie perimetral (cfr. artículos 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 verdadera división del local transmitido y 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).

3. Es cierto que la Resolución de este Centro Directivo de 22 de julio de 2009, referida a un supuesto de edificio en régimen de propiedad horizontal, afirmó que la descripción pormenorizada de tales espacios, a los efectos de lo establecido en el artículo 53.b) del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, se contrae al ámbito jurídico definido por la propiedad separada sobre el local de garaje y trasteros sin repercusión alguna respecto de los restantes departamentos privativos o respecto de los elementos comunes del edificio, ni sobre la organización y funcionamiento de la propiedad horizontal (cfr. Resolución de 20 de febrero de 1989). Y concluyó que no era necesario el consentimiento de los copropietarios del local de garaje y trasteros toda vez que no se modifican los elementos comunes propios del mismo ni el derecho de cada comunero que, mediante una anterior especificación de la plaza de garaje o trastero de que se trate, ha quedado ya circunscrito al uso delimitado mediante la adscripción de éste a su cuota.

Pero la referida Resolución de 22 de julio de 2009 aludía a un supuesto en que ya estaba delimitada la comunidad especial vía estatutaria y existía 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 asigne el uso de la plaza de garaje o del trastero, circunstancia que no concurre en el presente supuesto.

4. Igual suerte desestimatoria ha de correr la impugnación contra el otro defecto señalado en la nota de calificación, esto es, el carácter incompleto de la descripción de la plaza de aparcamiento asignada a la cuota indivisa transmitida.

Como se ha señalado anteriormente, el artículo 53.b) de las normas complementarias al Reglamento Hipotecario en materia urbanística, aprobado por 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, es una exigencia de claridad registral impuesta por el citado artículo 53.b) del Real Decreto 1093/1997 cuando se opte por esa modalidad de comunidad, que entronca con el principio de especialidad en lo referente a la descripción de las fincas, recogido entre otros en los artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 del Reglamento Hipotecario. Por tanto, habiéndose omitido en el título calificado la superficie útil de la plaza, la descripción de los elementos comunes del local destinado a aparcamiento en que aquella se ubica, que delimitan de modo excluyente los espacios susceptibles de ser usados de forma privativa por los titulares de las plazas de aparcamiento,

así como la cuota que a dicho local le corresponde en la propiedad horizontal de la que forma parte (cfr. artículo 5 de la Ley de Propiedad Horizontal), procede confirmar la calificación de la registradora también en este extremo.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto, en los términos que resultan de los anteriores fundamentos.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 14 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 8 -

3001 *Resolución de 14 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Santiago de Compostela n.º 2, por la que se suspende la inscripción de una escritura de elevación a público de contrato privado de opción de compra. (BOE núm. 67, de 19-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don D. C. T., letrado, en representación de doña C. M. G. contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Santiago de Compostela número 2, doña María Teresa Ferrín Sanmartín, por la que se suspende la inscripción de una escritura de elevación a público de contrato privado de opción de compra.

Hechos

I

Por el notario de Toledo, don Nicolás Moreno Badia, se autorizó escritura pública el día 12 de septiembre de 2012 por la que doña A. M. J. J. de una parte y don D. C. T. de otra, obrando este último en representación de doña C. M. G., elevan a público un contrato privado suscrito el día 22 de marzo de 2012 entre doña A. M. J. J. y don J. M. S. M. en virtud del cual la primera concedía al segundo una opción de compra onerosa sobre determinada finca sita en la parroquia de San Miguel dos Agros. En la escritura se expone que don J. M. S. M. cedió gratuitamente su derecho de opción a favor de doña C. M. G.

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de Santiago de Compostela número 2, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Santiago nº 2. Calificado el documento que precede, que fue remitido telemáticamente a las quince horas y cuatro minutos del día doce de septiembre del año en curso, presentado a las dieciséis horas antes de la apertura al público, bajo el asiento número 215 del Diario 51, y habiéndose acreditado la liquidación del impuesto en virtud de primera copia liquidada aportada el día once del corriente mes de octubre, la Registradora que suscribe procede a su calificación, en base a los siguientes: Hechos: En dicho documento, doña A. M. J. J. y doña C. M. G., ésta última representada por don D. C. T., elevan a público el contrato privado de concesión de opción de compra, que se inserta, suscrito entre la citada doña A. M. J. J., como parte concedente, y don J. M. S. M., como parte concesionaria. Considerando que la elevación a público de un documento privado tiene que ser realizada en escritura pública a través de una declaración de voluntad emitida por quienes intervinieron como parte en el contrato o, caso de haber fallecido, por sus herederos testamentarios o abintestato, pues también ellos están obligados a su cumplimiento. Y que asimismo, los comparecientes no pueden alterar el contenido contractual, como ocurre en este caso, que modifican las cláusulas quinta y sexta del contrato contenido en el documento privado, sin que presten su consentimiento las partes afectadas. Y visto el artículo 14 del Reglamento Hipotecario que establece que el plazo para el ejercicio de la opción no podrá exceder de cuatro años. Se suspende la inscripción solicitada por los siguientes defectos subsanables: 1º.–No consta el consentimiento de don José Manuel Sánchez Mújico, quien suscribió con la compareciente doña Ana María Jiménez Jiménez el documento privado que ahora se eleva a público, o de quienes acrediten ser sus herederos. 2º.–Exceder el plazo concedido para el ejercicio de la opción del establecido en la Ley Hipotecaria. 3º.–Ha de acompañarse la escritura autorizada el día treinta y uno de agosto de dos mil doce por el Notario de Toledo don Nicolás Moreno Badia, número de protocolo 1.611, a que se refiere el apartado II del Exponen, a efectos, en su caso, de su calificación e inscripción. Fundamentos de Derecho: 1º.–Artículos 1.218, 1.224, 1.257, 1.279 y 1.280 del Código Civil. Artículos 20, 38 y 82 de la Ley Hipotecaria. Artículo 708 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 2006 y la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado del 9 de abril de 2010. 2º.–Artículo 14 del Reglamento Hipotecario. 3º.–Artículos 3, 18 y 20 de la Ley Hipotecaria. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley 13/1996, de 31 de diciembre, se advierte de la obligación

de aportar un documento oficial que contenga la(s) Referencia(s) catastral(es) de la(s) finca(s) objeto del mismo a que se refiere el artículo 50, apartado 4 de dicha Ley, dentro del plazo del despacho del documento (15 días) y que en caso de no hacerlo incurre en el incumplimiento de la obligación establecida en dicha Ley.–El asiento de presentación motivado por dicho documento, quedará prorrogado por sesenta días hábiles contados a partir de la última notificación efectuada.–Santiago, 26 de octubre de 2012.–La registradora (firma ilegible y sello del Registro). Contra dicha calificación (...)».

III

Contra la anterior nota de calificación, don D. C. T., letrado, en representación de doña C. M. G., interpone recurso en virtud de escrito de fecha 22 de noviembre de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que el artículo 14 del Reglamento Hipotecario carece de rango legal por lo que no puede derogar normas que sí tengan ese carácter; Que el artículo 1451 del Código Civil configura la opción como un contrato típico y no impone ningún condicionante a su duración por lo que no existe límite temporal establecido en la Ley. No obstante la jurisprudencia viene entendiendo que a falta de pacto ha de entenderse el de quince años; Que el artículo 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ordena a jueces y Tribunales abstenerse de aplicar los reglamentos que se opongan a las leyes; Que así lo confirma, precisamente el Tribunal Supremo en Sentencia de 10 de mayo de 1999 en cuanto al Reglamento Hipotecario (artículo 16). En el mismo sentido las Sentencias de 14 de junio de 1951 y 5 de marzo de 1980; y, Que, en todo caso, y puesto que el artículo 14 del Reglamento Hipotecario establece un plazo máximo de cuatro años la inscripción puede verificarse por dicho periodo.

IV

La registradora emitió informe el día 20 de diciembre de 2012 del que resulta que, notificado debidamente, el notario autorizante no ha realizado alegaciones; que habiendo sido subsanado el primer defecto señalado, se ratifica en cuanto a los señalados en los números dos y tres y que eleva el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1255, 1258, 1261 y 1508 del Código Civil; 2, 9, 18, 19 bis y 40 de la Ley Hipotecaria; 7, 8, 9, 14, 425, 429 y 434 del Reglamento Hipotecario; Ley 461 de la Ley 1/1973, de 1 de marzo, por la que se aprueba la Compilación de Derecho Civil Foral de Navarra; artículo 568-8 de la Ley 5/2006, de 10 de mayo por la que se aprueba el Libro quinto del Código Civil de Cataluña; las Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de octubre de 1987, 14 de marzo de 1991, 18 de mayo y 21 de julio de 1993, 29 de mayo de 1996, 13 y 14 de febrero de 1997, 21 de marzo y 10 de septiembre de 1998, 28 de abril de 1999 y 5 de junio de 2006; y las Resoluciones de este Centro Directivo (derecho de opción) de 7 de septiembre de 1982, 29 de enero de 1986, 30 de septiembre de 1987, 30 de julio de 1990, 4 de septiembre de 1992, 27 de octubre de 1999, 27 de marzo de 2000, 25 de septiembre de 2003, 23 de julio de 2005, 30 de enero de 2006 y 12 de marzo de 2009 y de (principio de rogación) 11 de febrero de 1998, 20 de julio de 2006, 23 de marzo y 19 de junio de 2007 y 12 de enero de 2012.

1. Habida cuenta de que la registradora de la Propiedad considera subsanado el primer defecto señalado en su nota y que el escrito de recurso no hace alusión alguna al tercero, el objeto de este expediente se limita al segundo de ellos (artículo 326 de la Ley Hipotecaria). Debe en consecuencia decidirse si puede acceder al Registro de la Propiedad una opción de compra pactada por un plazo superior al establecido en el artículo 14 del Reglamento Hipotecario.

2. Al carecer de regulación positiva en nuestro ordenamiento jurídico, el contrato, el pacto y el derecho de opción han merecido una prolija atención por parte de la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo que ha enfatizado, por aquella razón, que su contenido se rige esencialmente por el principio de autonomía de la voluntad sin otros límites que los que se derivan de su aplicación (Sentencias de 14 de marzo de 1991 y 21 de marzo de 1998, entre otras muchas). De este modo, el contrato de opción (que no puede confundirse con la promesa bilateral de comprar y vender a que se refiere el artículo 1451 del Código Civil, Sentencia de 21 de julio de 1997), y el derecho de él derivado puede configurarse de muy diversas maneras y con muy distinto contenido sin mas límite que el derivado de la Ley, la moral o el orden público.

En concreto y por lo que se refiere al plazo durante el que el optante puede ejercer su derecho, las partes pueden darle el alcance que estimen oportuno siempre que se respeten aquellos límites teniendo declarado el Alto Tribunal que incluso en el supuesto de que las partes no lo hayan fijado, dicha circunstancia no afecta a la validez del contrato ni del derecho de opción (artículo 1128 del Código Civil y Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de mayo de 1993).

3. Sin perjuicio de las anteriores consideraciones, para que un derecho acceda al Registro de la Propiedad debe reunir los requisitos establecidos al efecto por el ordenamiento jurídico y en concreto por la normativa hipotecaria. De aquí se sigue que no todo derecho civilmente válido es susceptible de inscripción pues con independencia de tal circunstancia debe reunir los requisitos que permitan su acceso al Registro y que tienen su fundamento en los fuertes efectos que a la publicidad registral de los derechos confiere el propio ordenamiento.

Como el propio Tribunal Supremo ha manifestado reiteradamente en relación a la cuestión del plazo del derecho de opción, el artículo 14 del Reglamento Hipotecario es de plena aplicación a aquellos derechos de opción que deseen acceder al Registro (Sentencias de 14 de marzo de 1991, 18 de mayo de 1993 y 29 de mayo de 1996).

Dice así dicho artículo: «Será inscribible el contrato de opción de compra o el pacto o estipulación expresa que lo determine en algún otro contrato inscribible, siempre que además de las circunstancias necesarias para la inscripción reúna las siguientes: 1. Convenio expreso de las partes para que se inscriba. 2. Precio estipulado para la adquisición de la finca y, en su caso, el que se hubiere convenido para conceder la opción. 3. Plazo para el ejercicio de la opción, que no podrá exceder de cuatro años. En el arriendo con opción de compra la duración de la opción podrá alcanzar la totalidad del plazo de aquél, pero caducará necesariamente en caso de prórroga, tácita o legal, del contrato de arrendamiento».

De dicho precepto se deriva, en relación al plazo, que para poder acceder a los libros registrales, el derecho de opción debe de estar necesariamente sujeto a plazo y que este no debe exceder el de cuatro años. Es cierto que el propio precepto permite un plazo superior en el supuesto de arrendamiento con opción pero sólo para este supuesto y con limitaciones.

La necesaria existencia del plazo halla su fundamento en las exigencias estructurales de configuración de los derechos reales así como en la libre circulación de los derechos, en la necesaria concurrencia de justa causa en la creación de gravámenes que la limiten y en la no amortización del valor de los bienes de forma indefinida (Resolución de 30 de septiembre de 1987). Todas estas razones que, encaminadas a favorecer el tráfico jurídico, proscriben el acceso al Registro de gravámenes indefinidos justifican la existencia de un plazo cuyo límite máximo (basado al parecer en el previsto en el artículo 1508 del Código Civil) el legislador ha considerado conveniente. La existencia del plazo a los efectos de la inscripción funciona en consecuencia tanto como límite mínimo (en cuanto que es imprescindible para poder practicar la inscripción) como en cuanto a límite máximo pues no puede practicarse la inscripción por un período mayor fuera de la excepción prevista en el propio artículo o la que resulte de una específica cobertura legal (artículo 568-8 de la Ley 5/2006, de 10 de mayo por la que se aprueba el Libro quinto del Código Civil de Cataluña en relación con los artículos 7 y 8 del Reglamento Hipotecario).

4. Llegados a este punto es claro que el recurso no puede prosperar. Tampoco es aceptable la afirmación de que la inscripción debiera haberse llevado a cabo exclusivamente en cuanto al plazo máximo de cuatro años previsto en el artículo 14 del Reglamento Hipotecario. Este Centro Directivo ha reiterado en numerosas ocasiones (vid «Vistos») que si bien la mera presentación de un documento a inscripción implica la rogación de la práctica de todos los asientos posibles cuya determinación es competencia del registrador, eso no implica que pueda de oficio llevar a cabo asientos distintos de los solicitados o en términos diferentes a los que resulten de la rogación (vid. artículos 19 bis de la Ley Hipotecaria y 425, 434 y 429 de su Reglamento y Resolución de 24 de abril de 1992 entre otras). La doctrina anterior es perfectamente aplicable a un supuesto como el presente en el que la práctica del asiento por un plazo distinto al solicitado implicaría la alteración del contenido contractual sin que para ello constase el consentimiento de las partes interesadas.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 14 de febrero de 2013.-El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 9 -

3002 *Resolución de 15 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de La Unión n.º 1, por la que se suspende la inscripción de un decreto de adjudicación y de un mandamiento de cancelación de cargas recaído en un procedimiento de ejecución hipotecaria. (BOE núm. 67, de 19-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don A. L. C., procurador de los Tribunales, en representación de «Banco Popular Español, S.A.» contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de La Unión número 1, doña Aurora Cerón Ripoll, por la que se suspende la inscripción de un decreto de adjudicación y de un mandamiento de cancelación de cargas recaído en un procedimiento de ejecución hipotecaria.

Hechos

I

Se presenta en el Registro de la Propiedad de La Unión número 1 testimonio del decreto de adjudicación y mandamiento de cancelación de cargas expedidos por el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Cartagena, y recaídos en procedimiento de ejecución Hipotecaria 659/2009. Consta anotado en el Registro de la Propiedad con posterioridad a la hipoteca que se ha ejecutado declaración de concurso necesario de la titular registral en virtud de mandamiento expedido por el Juzgado de lo Mercantil número 1 de Murcia en el procedimiento número 914/2008.

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de la Unión número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de La Unión nº 1. Calificado nuevamente el documento que antecede, tras interposición de Recurso Gubernativo, aportación de documentación complementaria y resolución dictada por la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 8 de octubre de 2012, de conformidad con los artículos 18, 19 y 19 bis de la Ley Hipotecaria, se suspende la inscripción a que el mismo se refiere respecto de las fincas 14868, 17136 de la 3ª sección y 1281 y 3308 de la 2ª sección, únicas radicantes en este Distrito Hipotecario, por las siguientes causas impeditivas, basadas en los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: 1º.—Los documentos que anteceden consisten en un testimonio de fecha 9 de febrero de 2012 del decreto de adjudicación de fecha 13 de mayo de 2010 de Juzgado de 1ª Instancia nº 5 de Cartagena y en un mandamiento de cancelación expedido el 13 de mayo de 2010 por dicho Juzgado, que fueron presentados en este Registro el día 23 de marzo de 2012, causando el asiento 56 del Diario 111. Dichos documentos determinan la adjudicación de las fincas registrales 14868 y 17136 de la 3ª sección, 1281 y 3308 de la 2ª sección de este Registro, además de otra finca más no radicante en este distrito hipotecario, a favor «Banco Popular Español, S.A.» y la cancelación de las hipotecas que motivaron la ejecución, así como la de todas las cargas, gravámenes, e inscripciones posteriores; constando en los libros del Registro, con posterioridad a la hipoteca que se ejecuta, la práctica de la anotación de declaración de concurso abreviado y necesario de la mercantil «Hijos de Salvador Montoya, S.L.», en virtud del mandamiento expedido el 17 de junio de 2010 por el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Murcia en virtud del auto no firme de fecha 14 de abril de 2010 de dicho juzgado, bajo el número de procedimiento 914/2008. 2º.—Dichos documentos fueron objeto de calificación negativa, en el sentido de ser necesaria, para la inscripción de los mismos, «resolución dictada por el Juez del concurso que declare que los bienes o derechos no están afectos o no son necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor», (art. 56.1 2 y 5 de la Ley Concursal en su redacción dada por la Ley 38/2011 de 10 de octubre). 3º.—Calificación negativa que recurrida por D. A. L. C., en representación del adjudicatario de las fincas, el Banco Popular Español, S.A. mediante la interposición de Recurso Gubernativo conforme a los art. 324 y ss. de la L. H. en base a que se consideraba no ser de aplicación siquiera el art. 56 de la L. C. (por la fecha de la celebración de la subasta, 17.12.2009) o, en todo caso, el art. 56.2 de la L. C. en su redacción anterior a la Ley 38/2011, por lo que sólo sería necesaria una mera diligencia ampliatoria del Juzgado emisor de los títulos donde se hiciese constar que los bienes no eran necesarios para la continuidad de la actividad profesional. 4º.—A la vista del recurso, el Registrador que suscribe accedió a la inscripción del documento, siempre que se aportara el documento complementario que mencionaba el recurrente en su escrito. Dicha decisión fue comunicada al recurrente y éste manifestó su completo acuerdo. 5º.—Sin embargo, entre la fecha de aportación de la documentación subsanatoria y el despacho del documento ha recaído resolución dictada por la D. R. G. N. de fecha 8 de octubre de 2012 en el Recurso Gubernativo interpuesto por Don A. L. C. en representación de Banco Popular Español, S.A. contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de San Javier número 2, don José Luis Alfonso Salar, (referente a la otra finca que comprende el documento) y por la que se suspende la inscripción del decreto de adjudicación y del mandamiento de cancelación de cargas recaído en procedimiento de ejecución hipotecaria, y en la que expresamente confirma la nota de calificación del registrador y exige para la inscripción del documento la aportación de 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 profesional o empresarial del deudor, (art. 56.1 2 y 5 de la Ley Concursal en su redacción dada por la Ley 38/2012 de 10 de octubre). 6º.—Como consecuencia de ello, habiendo recaído resolución de la D. G. R. N. referida al mismo documento presentado en este Registro y del mismo caso concreto, en base a lo anteriormente expuesto, para que sea posible la inscripción del documento es necesario aportar 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 profesional o empresarial del deudor. (art. 56.1 2 y 5 de la Ley Concursal en su redacción dada por la Ley 38/2011 de 10 de octubre). Fundamentos de Derecho. 1º.—Art. 24.4 CE. 2º.—Art. 56.1, 2 y 5 de la Ley Concursal en su redacción dada por la Ley 38/2011 de 10 de octubre. «1. Los acreedores con garantía real sobre bienes del concursado afectos a su actividad profesional o empresarial o a una unidad productiva de su titularidad no podrán iniciar la ejecución o realización forzosa de la garantía hasta que se apruebe un convenio cuyo contenido no afecte al ejercicio de este derecho o trascurra un año desde la declaración de concurso sin que se hubiera producido la apertura de la liquidación. Tampoco podrán ejercitarse durante ese tiempo: a) Las acciones tendentes a recuperar los bienes vendidos a plazos o financiados con reserva de dominio mediante contratos inscritos en el Registro de Bienes Muebles. b) Las acciones resolutorias de ventas de inmuebles por falta de pago del precio aplazado, aunque deriven de condiciones explícitas inscritas en el Registro de la Propiedad. c) Las acciones tendentes a recuperar los bienes cedidos en arrendamiento financiero mediante contratos inscritos en los Registros de la Propiedad o de Bienes Muebles o formalizados en documento que lleve aparejada ejecución. 2. Las actuaciones ya iniciadas en ejercicio de las acciones a que se refiere el apartado anterior se suspenderán desde que la declaración del concurso, sea o no firme, conste en el correspondiente procedimiento, aunque ya estuvieran publicados los anuncios de subasta del bien o derecho. Sólo se alzarán la suspensión de la ejecución y se ordenará 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 profesional o empresarial del deudor. 5. A los efectos de lo dispuesto en este artículo y en el anterior, corresponderá al juez del concurso determinar si un bien del concursado se encuentra o no afecto a su actividad profesional o empresarial o a una unidad productiva de su titularidad y si un bien o derecho resulta necesario para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor.» 3º.—Resoluciones de la D. G. R. N. de 20 y 27 de febrero de 2012, 4 de mayo y 12

de junio de 2012. 4º.–Resolución de la D. G. R. N. de 8 de octubre de 2012.–Prórroga y recursos (...). La Unión, a dieciocho de octubre de dos mil doce. El registrador (firma ilegible y sello del Registro). Fdo.: Aurora Cerón Ripoll».

III

Contra la anterior nota de calificación, don A. L. C., procurador de los Tribunales, en representación de «Banco Popular Español, S.A.» interpone recurso en virtud de escrito fechado por el recurrente el 31 de noviembre de 2012 (sic), en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que presentado el documento en el Registro de la Propiedad fue objeto de calificación negativa frente a la que se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado que no fue elevado a la misma porque se accedió a la inscripción si se aportaba determinada documentación complementaria; Que, aportada la documentación, resulta ahora esta nueva calificación que no es admisible a la luz de lo que afirma el artículo 327 de la Ley Hipotecaria por ir en contra de la doctrina de los actos propios y del principio de seguridad jurídica; Que en cuanto a la exigencia de aportar resolución del juez de lo Mercantil relativa a la afección o no de los bienes no es aplicable la Ley Concursal en su nueva redacción al haber entrado en vigor mucho después de haberse dictado decreto de adjudicación; Que se cumplen los dos requisitos exigidos por el artículo 56 de la Ley Concursal para que el procedimiento no se haya suspendido: la fecha de celebración de la subasta es anterior a la fecha de declaración del concurso y las fincas no están afectas a actividad profesional o empresarial como resulta de la diligencia del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Cartagena; Que la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de octubre de 2012 interpreta erróneamente el artículo 56 de la Ley Concursal ya que la ejecución hipotecaria ni se inició ni se reanudó durante la tramitación del concurso; y, Que la declaración de que los bienes no están afectos no corresponde al juez del concurso porque el antiguo artículo 57 no lo exigía y porque no existe criterio jurisprudencial al respecto por lo que procede la inscripción del título presentado.

IV

La registradora emitió informe el día 21 de diciembre de 2012, del que resulta que el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Cartagena no realizó alegación alguna, elevando el expediente a este Centro Directivo ratificándose en su calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 1857 y 1921 del Código Civil; 1, 2, 8, 21, 22, 23, 24, 40, 44, 49, 55, 56, 57, 71, 76, 80, 81, 100, 133, 134, 137, 140, 141, 142, 145, 147, 148, 149, 155, y 198 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal; Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal; los artículos 207.2, 524.4, 568, 579, 656 a 662, 670, 671, 672, 674 y 681 a 698 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 1, 2.1, 2.4, 26.2, 42.4, 42.5, 68, 118, 126, 127, 130, 132, 133, 134 y 135 de la Ley Hipotecaria; 10, 142, 143, 145, 166.4, 174 párrafo tercero, 175.2, 206.5, 233 y 386 a 391 del Reglamento Hipotecario; la Sentencia del Tribunal Constitucional de 12 de diciembre de 2011; las Sentencias del Tribunal Supremo –Sala de Conflictos de Jurisdicción y de Competencia– 10/2006, de 22 de diciembre, 2/2008, de 3 de julio y 5/2009, de 22 de junio; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 6 de septiembre de 1988, 12 de junio de 1989, 8 y 14 de noviembre de 1990, 12 de abril de 1991, 23 de marzo y 5 de mayo de 1993, 25 de marzo y 1 de abril de 2000, 21 de enero de 2005, 21 de abril de 2006, 28 de noviembre de 2007, 3 y 6 de junio y 2 de octubre de 2009, 7 de junio y 8 y 27 de julio de 2010, 9 de mayo, 21 y 23 de julio y 13 de octubre de 2011 y 26 de enero, 16 (3ª), 20 y 27 de febrero, 4 de mayo, 12 de junio, 12 de septiembre, 8 de octubre y 6 de noviembre de 2012 y las Resoluciones (calificación) de 18 de noviembre de 2005, 20 de noviembre de 2008, 17 de abril y 21 de julio de 2009 y 17 de junio de 2010.

1. Con carácter previo a la resolución de este expediente es preciso determinar si, como afirma el recurrente, el documento cuya inscripción se solicitaba debió ser inscrito al haber sido objeto de una primera calificación. Como resulta de la narración de hechos que consta anteriormente, el documento fue calificado negativamente y objeto de presentación de recurso que no llegó a elevarse a esta Dirección General. Presentante y registradora acordaron que el título sería inscribible si se aportaba determinada documentación como efectivamente ocurrió. Lo característico del supuesto es que en el intervalo recayó la Resolución desestimatoria de este Centro Directivo, de 8 de octubre de 2012, provocada por la presentación de la misma titulación en otro Registro de la Propiedad si bien referida a una finca distinta como es lógico. A la luz de la doctrina de dicha Resolución, la registradora emite una nueva calificación en términos coincidentes con la misma. Es contra esta segunda calificación que se interpone el recurso.

2. El artículo 258.5 de la Ley Hipotecaria determina que: «La calificación del registrador, en orden a la práctica de la inscripción del derecho, acto o hecho jurídico, y del contenido de los asientos registrales, deberá ser global y unitaria». Al respecto y como tiene declarado este Centro (vid. «Vistos») el registrador de la Propiedad debe extremar su celo para evitar que una sucesión de calificaciones relativas al mismo documento y a la misma presentación, genere una inseguridad jurídica en el rogante de su ministerio incompatible con la finalidad y eficacia del Registro de la Propiedad. Ahora bien, también tiene declarado este Centro Directivo que la exigencias formales sobre la calificación ceden ante el superior principio de legalidad que proscribiera el acceso al Registro de los documentos que no reúnan los requisitos prescritos por el

ordenamiento por lo que la sucesión de calificaciones relativas al mismo documento y a la misma presentación no afectan a su validez sin perjuicio de las responsabilidades que pueda asumir el registrador de conformidad con lo dispuesto en el artículo 127 del Reglamento Hipotecario. Es evidente en consecuencia que la pretensión del recurrente de que se reconozca que el documento debió ser inscrito no puede mantenerse debiendo añadirse que las «circunstancias del caso» a que se refiere el artículo 127 son especialmente relevantes en este supuesto en el que el cambio de criterio de la registradora obedece precisamente al expreso pronunciamiento de esta Dirección General sobre un supuesto idéntico provocado por la presentación del mismo documento en otro Registro de la Propiedad.

3. Entrando en el fondo del asunto es evidente que el recurso no puede prosperar pues como el mismo recurrente reconoce el supuesto de hecho es idéntico al que ha dado lugar al pronunciamiento de esta Dirección General expresado en su Resolución de 8 de octubre de 2012 (publicada en el «Boletín Oficial del Estado» de 2 de noviembre de 2012) frente a un recurso presentado por el mismo y en base a la presentación de la misma documentación, si bien en Registro distinto al referirse a fincas situadas en dos circunscripciones registrales distintas. La calificación ahora impugnada se fundamenta exclusivamente en dicha Resolución de este Centro Directivo por lo que no puede pretenderse, como parece deducirse del escrito de recurso, que esta Dirección General revoque, en una especie de inexistente recurso de reposición, una decisión cuya revisión corresponde a los Tribunales de Justicia en la forma y plazos legalmente predeterminados (artículo 328 de la Ley Hipotecaria).

4. Como dijera la expresada Resolución, la ejecución de garantías reales sobre bienes del deudor concursado afectos a su actividad profesional o empresarial sufre las restricciones previstas en el artículo 56 de la Ley Concursal y el inicio o reanudación de tales ejecuciones tras la declaración del concurso corresponde al juez que conoce del mismo, como expresamente declara el artículo 57 de la misma Ley.

Quedan fuera de dichas restricciones los bienes hipotecados no afectos a la actividad del deudor concursado cuya ejecución se hubiera iniciado con anterioridad a la declaración de concurso. La jurisprudencia (Sentencias de la Sala de Conflictos de Jurisdicción del Tribunal Supremo citadas en el «Vistos») y este Centro Directivo (Resoluciones de 7 de junio de 2010 y 12 de junio, 12 de septiembre y 6 de noviembre de 2012 entre otras) tienen sentado que corresponde al juez del concurso la competencia para declarar si el bien está afecto o su carácter necesario o no para la actividad empresarial o profesional del deudor. Así lo declara el artículo 56 de la Ley Concursal tras su última modificación por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, que no hace sino consagrar con carácter de Ley lo que la jurisprudencia ya había sentado como criterio jurisprudencial (como reconoció la Resolución de 20 de febrero de 2012). Esta continuidad de criterio hace indiferente, en este concreto aspecto, cual haya de ser la versión de la norma aplicable (la anterior o la posterior a la Ley 38/2011) pues en cualquier caso la conclusión es la misma: no puede inscribirse en el Registro de la Propiedad un decreto de adjudicación dictado por el Juzgado de Primera Instancia derivado de la ejecución de una hipoteca cuando el deudor se encuentra en concurso y del Registro consta dicha circunstancia sin un previo pronunciamiento del juez de lo Mercantil sobre el carácter no afecto del bien ejecutado. Y es preciso enfatizar esta circunstancia dados los términos en que se pronuncia el escrito de recurso que llega a afirmar que la doctrina de este Centro Directivo se hace en vacío cuando, como resulta de las Resoluciones citadas en los «Vistos», no ha hecho más que recoger la doctrina que ya expresara el Tribunal Supremo, Sala de Conflictos de Jurisdicción y de Competencia, en su Sentencia de 22 de diciembre de 2006 y en las posteriores citadas que, inequívocamente, afirman la competencia exclusiva del juez de lo Mercantil para declarar si determinado bien está o no afecto a actividad profesional o empresarial del deudor «por mucho que la situación de hecho aparentemente, pero sin la intervención judicial, lleve a otra conclusión» (Sentencia de 22 de junio de 2009).

5. El recurrente reitera en su escrito de recurso un argumento que ya esgrimió en el recurso que dio lugar a la Resolución tantas veces citada de 8 de octubre de 2012: la fecha de celebración de la subasta es anterior a la fecha de declaración del concurso por lo que no existe causa de suspensión del procedimiento de ejecución ni, por tanto, posibilidad de reanudación lo que hace irrelevante la justificación de que el bien ejecutado no está afecto a la actividad del concursado. El argumento no puede prosperar por los mismos motivos que se expresaron entonces: porque si bien es cierto que el artículo 56, en su párrafo tercero, (y aquí sí es trascendente el derecho transitorio, dada la redacción anterior a la reforma llevada a cabo por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la Ley 22/2003, aplicable al supuesto a tenor de lo dispuesto en su disposición transitoria novena) exceptuaba de la suspensión del procedimiento el supuesto de que «al tiempo de la declaración de concurso ya estuvieran publicados los anuncios de subasta del bien o derecho afecto» añadía un segundo requisito: «y la ejecución no recaiga sobre bienes o derechos necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor» sin que esta segunda circunstancia haya concurrido. Y es precisamente este segundo requisito el que no se acredita en el supuesto de hecho provocando el rechazo de la registradora. Como ha quedado expuesto más arriba, dicha circunstancia es un *prius* lógico para la prórroga de la jurisdicción del Juzgado de Primera Instancia una vez declarado el concurso como tuvo ocasión de señalar reiteradamente el Tribunal Supremo y la subsecuente doctrina de esta Dirección General.

No es aceptable en consecuencia la afirmación del recurrente de que ni hay suspensión ni por tanto posibilidad de reanudación. La suspensión es un efecto inmediato derivado de la jurisdicción universal del juez de lo Mercantil (artículos 8, 21 y 55 de la Ley Concursal) y por ello, con independencia del momento concreto en que el Juzgado de Primera Instancia tenga conocimiento y de la resolución que el secretario adopte al respecto (artículo 568 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), desde el punto de vista sustantivo la suspensión opera salvo que concurren los supuestos de excepción previstos en la Ley. En el supuesto de hecho se ha acreditado la concurrencia de uno de los dos requisitos exigidos por el artículo 56 (en su redacción anterior) pero no el segundo. Por eso desde la perspectiva del Registro de la Propiedad no puede darse acceso a

una resolución que no ha sido adoptada por aquél a quien el ordenamiento atribuye la jurisdicción o con su intervención en los términos legalmente previstos, habida cuenta de las graves consecuencias señaladas mas arriba de orden procedimental que pueden incluso implicar lesión de derechos fundamentales (véase Sentencia del Tribunal Constitucional de 12 de diciembre de 2011).

6. La celebración de la subasta en el procedimiento de ejecución no implica todavía la finalización del procedimiento. Como se deduce de una simple lectura del artículo 650 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, una vez realizada la subasta pueden llevarse a cabo distintas actuaciones procesales que incluso pueden llevar a la no aprobación del remate y al cierre del procedimiento o a la celebración de una nueva subasta (artículo 653). De aquí que sólo cuando se apruebe el remate y se consigne, en su caso, el precio total, se dicta el decreto de adjudicación que, aunque puede ir seguido de algunas operaciones complementarias, pone fin al procedimiento de ejecución (artículo 650.6 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). La mera celebración de la subasta no pone fin al procedimiento de ejecución y, en consecuencia, y tal como afirmó este Centro Directivo en su Resolución de 4 de mayo de 2012 sólo cuando quede acreditado debidamente que el decreto de adjudicación se llevó a cabo en fecha anterior al auto de declaración del concurso puede afirmarse que el testimonio correspondiente puede acceder a los libros del Registro como acto anterior al concurso aunque conste inscrita o anotada su declaración. Como ya afirmara la Resolución de 8 de octubre de 2012, en el supuesto de hecho que provocó aquella y esta, la declaración de concurso es anterior al decreto de adjudicación lo que excluye la afirmación de que este último sea anterior al procedimiento de concurso.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 15 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 10 -

3004 *Resolución de 18 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Alcalá de Henares n.º 1, por la que se suspende la inscripción de una escritura de aceptación de herencia a beneficio de inventario. (BOE núm. 67, de 19-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don Isidoro Lora-Tamayo Rodríguez, notario de Alcalá de Henares, contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Alcalá de Henares número 1, doña María Isabel Bañón Serrano, por la que se suspende la inscripción de una escritura de aceptación de herencia a beneficio de inventario.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Alcalá de Henares, don Isidoro Lora-Tamayo Rodríguez, de fecha 14 de agosto de 2012, con el número 1.459 de su protocolo, doña Trinidad V. T., doña María Antonia T. V., don Juan José V. T. –como defensor judicial del menor don Sergio T. V.– y don Pedro Antonio T. V., este último debidamente representado por doña María Antonia T. V., otorgaron aceptación de herencia a beneficio de inventario de su finado esposo y padre respectivamente, don P. T. C., fallecido bajo sucesión intestada.

En la escritura se formula inventario de los bienes del causante, entre los cuales se halla un inmueble de carácter ganancial gravado con una hipoteca en garantía de un préstamo, cuyo saldo pendiente es la única partida que forma la parte del pasivo del inventario. Se hace manifestación en la escritura de que los acreedores han sido citados treinta días antes del otorgamiento de la escritura conforme lo previsto por el artículo 1017 del Código Civil; esta circunstancia se justifica en la escritura mediante copia certificada de imposición de telegramas, burofax y fax hecha a través de oficina de Correos de Alcalá de Henares, de fecha de envío y recepción de 11 de julio de 2012, hecha por los herederos al acreedor «Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A.» en la sucursal de domiciliación del préstamo que constituye el pasivo –si bien se les cita para el 8 de agosto de 2012–; en el contenido de la notificación se hace extensiva la circunstancia del fallecimiento del causante, de la formulación de inventario y del próximo otorgamiento de la escritura de aceptación de la herencia a beneficio de inventario, así como el lugar y fecha en que se va a producir el citado otorgamiento, a los efectos de que el acreedor pueda realizar lo que en derecho le corresponda. Se adjudican los bienes de la herencia y el pasivo, en proindiviso y en la proporción que a cada uno de los interesados corresponde en sus derechos tras la liquidación de la sociedad de gananciales y adjudicación de la herencia intestada del causante.

Como consecuencia, y habida cuenta de que el valor del pasivo supera el valor dado al activo del caudal hereditario

–conforme la tabla de la Comunidad de Madrid por lo que refiere al inmueble–, se establece en las disposiciones de la escritura que, hasta que sea pagado el acreedor, la herencia se halla en administración, designándose por los herederos a todos ellos, con carácter recíproco, administradores solidarios de la misma, por lo que cualquiera de ellos ostenta la representación. Se hace advertencia por el notario, en la escritura, de que frente a los acreedores, cada uno de los herederos queda obligado al pago de las deudas y demás cargas de la herencia, hasta donde alcancen los bienes de la misma.

Posteriormente, tras la subsanación de la escritura, se produce la inscripción de la finca a nombre de los herederos, pero no obstante se recurre la primera calificación en los términos que veremos.

II

La referida escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Alcalá de Henares número 1 el día 10 de octubre de 2012 y fue objeto de calificación negativa que a continuación se transcribe: «Registro de la Propiedad número uno de Alcalá de Henares. No se practica la inscripción de la escritura otorgada en esta Ciudad el día 14 de Agosto de 2.012, ante el Notario Don Isidoro Lora Tamayo Rodríguez, número protocolo 1459/12, presentada en este Registro el día 10 de los corrientes, bajo el asiento número 400 del Diario 230, por los siguientes defectos subsanables: 1º.–Indeterminación del inventario que ha de ser fiel y exacto según establece el art 1013 CC. 2º-Insuficiente citación a los acreedores de conformidad con el art 1014-2º CC Disuelta la sociedad conyugal de gananciales por fallecimiento del causante (5 de octubre de 2009), se procede a la liquidación de la misma mediante la escritura autorizada (14 de agosto de 2012), en la que se inventaría como activo de la misma, una finca y dos vehículos, que se valoran en ciento veinte mil euros, y se reconoce como pasivo un crédito hipotecario con garantía de la referida finca, cuyo importe, según manifestación de los comparecientes, al día de formalización de la escritura (14 de agosto de 2012), lo era por importe de ciento noventa y cinco mil euros. Conforme lo dispuesto en el Código Civil, arts 1392 y siguientes, la disolución de la sociedad conyugal de gananciales se produce, entre otras causas, por fallecimiento de uno de sus titulares, iniciándose el proceso de liquidación de la misma, en la que han de figurar como activo de la misma, los bienes y derechos que tuvieran carácter ganancial, y como pasivo, las deudas y obligaciones de igual carácter. El valor de ambas partidas será el correspondiente al momento de su disolución, es decir, a la fecha del fallecimiento del causante (5 de octubre de 2009). Respecto del pasivo de la misma, tan solo se indica, según manifestación de los comparecientes, que al día de formalización de la escritura, su importe ascendía a ciento noventa y cinco mil euros, no acreditándose, mediante certificación bancaria, el importe de lo debido a la fecha de fallecimiento del causante. Momento que resulta determinante para fijar correctamente el importe del activo y del pasivo de la sociedad conyugal de gananciales disuelta (5 de octubre de 2009) y cuya liquidación se formaliza en el momento de autorización de la referida escritura (14 de agosto de 2012). Si el pasivo resultare mayor que el activo es lo cierto que los titulares (cónyuge viudo y los herederos del fallecido) habrán de asumir esa deuda, sin perjuicio de la posibilidad por parte de los herederos del fallecido de limitar su responsabilidad «ultra vires», si aceptaran la herencia «a beneficio de inventario», aún cuando la responsabilidad patrimonial del cónyuge viudo vendrá siendo determinada por lo dispuesto en el art. 1911 del Código Civil. En base a ello, una mitad debe corresponder al cónyuge supérstite en pago de cuantos derechos le correspondan en la liquidación de su sociedad de gananciales, y la restante mitad, a la herencia acaecida al fallecimiento del causante. La aceptación por los herederos «a beneficio de inventario», conforme los arts. 1010 del Código Civil, está sometido a una serie de plazos y formalidades que habrán de ser estrictamente observados para poder beneficiarse del mismo y limitar la responsabilidad de los herederos respecto del pasivo hereditario al activo que lo integrara. Se exige la formalización de un inventario, bien judicial o bien notarial, en el que habrán de ser citados, como garantía, el/los acreedores que lo fueran del causante, bien por que fueran ya conocidos y/o reconocidos por los herederos, o que fueran informados del fallecimiento del causante para que pudieran adoptar las medidas que estimaren conveniente en defensa de sus intereses. Conforme el art. 1014, 2 del Código Civil heredero deberá pedir a la vez la formalización del inventario y la citación a los acreedores y legatarios para que acudan a presenciarlo si les conviniera. Para ello la citación/nes fehaciente/s (art. 202 Regl. Notarial) para que, si lo estimare/n oportuno, compareciera/n en la formalización del inventario, respecto del/os que fueren conocidos; y la citación por «edictos», como medio de información, respecto de los que no fueren conocidos por los herederos, como salvaguardia de los derechos que asisten a quienes resultaren acreedores del fallecido. La mera comunicación por «burofax» efectuada por el cónyuge viudo y uno de los herederos, citándose para un día diferente (8 de agosto de 2012) al de la formalización del inventario (14 de agosto de 2012), fotocopia del cual se incorpora a la escritura, no reúne las formalidades ni garantías suficientes para entender cumplido el preceptivo trámite en un inventario notarial, y nada se dice respecto de los posibles acreedores del fallecido que no fueran conocidos por los herederos. (Arts. 202 y 203 del Reglamento Notarial; Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 1992 y 17 de noviembre de 2003; Sentencia del Tribunal Constitucional 158/2007, de 2 de julio; y las Resoluciones de DGRN, entre otras, de 11 de marzo de 2008, 2 de febrero y 3 de junio de 2010, 19 de abril, 22 de junio, 1 de septiembre y 10 de noviembre de 2011, 30 de enero y 5 de marzo de 2012.) Por ello, dado que no se han observado las garantías suficientes respecto del acreedor reconocido por los herederos en cuanto a la comunicación a él dirigida, así como no informándose, conforme a derecho, a quienes pudieran resultar acreedores del fallecido, se entiende que deberán ser subsanadas tales omisiones para poder proceder a la inscripción de la aceptación «a beneficio de inventario» respecto de los herederos mayores de edad. Contra esta calificación (...) Alcalá de Henares a treinta de octubre del año dos mil doce. La registradora, (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos de la registradora)».

III

Se otorgó escritura de subsanación y se practicó la inscripción de la finca a nombre de los herederos.

IV

El día 29 de noviembre de 2012, don Isidoro Lora-Tamayo Rodríguez, notario de Alcalá de Henares, interpuso recurso contra la primera calificación, en el que alega lo siguiente: «Tres cuestiones planteamos en este recurso: la primera si el registrador puede calificar los requisitos legalmente exigidos para que una herencia se entienda aceptada a beneficio de inventario, la segunda si, en caso de ser esto posible, la forma de hacerse la notificación a los acreedores conocidos y la tercera si debe también hacerse la notificación a los acreedores desconocidos. Primera cuestión. Calificación por el registrador de los requisitos legalmente exigidos para entender una herencia aceptada a beneficio de inventario. Partimos que el heredero al aceptar la herencia a beneficio de inventario adquiere la cualidad de heredero (artículo 998 CC) y en virtud de la partición legalmente hecha la propiedad exclusiva de los bienes que le hayan sido adjudicados (artículo 1068 del CC). La aceptación de la herencia con dicho beneficio no limita las facultades dominicales que el heredero tiene sobre los bienes adquiridos, tan solo produce los efectos previstos en el artículo 1023 del CC: limitación de la responsabilidad por las deudas y cargas de la herencia hasta donde alcance el valor de los bienes de la misma, conservación por el heredero contra el caudal hereditario de los derechos y acciones que tuviere contra el difunto y no confusión, en su daño, de sus bienes particulares con los de la herencia. Es sabido que para gozar el heredero de este beneficio debe cumplir los requisitos y formalidades contempladas en los artículos 1011 y siguientes del CC, entre las que destaca que vaya precedida la aceptación de un inventario fiel y exacto de todos los bienes de la herencia, hecho con las formalidades y dentro de los plazos previstos por el CC (artículo 1013 CC), con citación a los acreedores (artículo 1017 CC). El incumplimiento de estos requisitos y formalidades supone que la declaración de estar aceptada la herencia a beneficio de inventario no produce efecto alguno (artículo 1013 CC); es decir no produce ninguno de los efectos que atribuye a dicha aceptación el artículo 1023 del CC, por lo que el heredero quedará con el carácter de heredero puro y simple y los acreedores del causante podrán exigirle el pago de sus créditos por entero (artículo 1084 CC). Lo que confirma el artículo 1024 del CC, en el sentido que el heredero perderá el beneficio de inventario «si a sabiendas dejare de incluir en el inventario alguno de los bienes, derecho o acciones de la herencia»; pierde el beneficio, pero en modo alguno su carácter de heredero y la propiedad de los bienes adjudicados. Más aún, sigue disponiendo dicho artículo 1024 como también el heredero perderá el beneficio si «antes de completar el pago de las deudas y legados enajenase bienes de la herencia sin autorización judicial o la de todos los interesados, o no diese al precio de lo vendido la aplicación determinada al concederle la autorización»; ello es exponente claro de que el heredero adquiere en pleno dominio los bienes hereditarios, que puede enajenarlos válidamente, pero si se dan los supuestos contemplados en este artículo pierde el beneficio de inventario, tal y como lo tiene reconocido el Tribunal Supremo, entre otras en la sentencia de 28 de enero de 2011, ante un acto de este tenor considera que «se trata de una enajenación que es válida pero que entraña una irregularidad que se sanciona con la pérdida del beneficio de inventario». Por tanto, la función esencial del beneficio de inventario no es otra que limitar la responsabilidad del heredero y si el heredero incumple con las exigencias que el legislador le impone para gozar de este beneficio perderá el mismo, por lo que al reclamarle un acreedor del causante el pago de sus crédito por entero y oponerle el heredero el límite de lo heredado, aquél opondrá a su vez la ineficacia del beneficio de inventario (artículo 1013 CC) o su pérdida (1024 CC), por incumplir las previsiones legales. El beneficio de inventario, valga la redundancia, es un beneficio que la ley concede al heredero, pero sometiéndole a una serie de requisitos y si los incumple, le impone como sanción la pérdida de los efectos favorables que tal forma de aceptación le atribuye. Ello afecta exclusivamente a las relaciones de los acreedores y herederos, en cuanto a los bienes o patrimonios responsables de los créditos, pero en modo alguno a la titularidad que los herederos adquieren sobre los bienes. Por ello la DGRN en R de 16 de julio de 2007 considera respecto a la herencia aceptada a beneficio de inventario «ha de entenderse que el heredero que goce de tal beneficio tiene, al menos, los mismos poderes sobre el patrimonio hereditario (y uno de ellos es el derecho a inscribir su adquisición hereditaria) que el heredero puro y simple, pues tal beneficio se contrae exclusivamente al fin económico limitativo de responsabilidad pecuniaria. Y es que, sin duda, es sucesor del causante y se subroga en sus derechos y en sus obligaciones, sin perjuicio de incurrir en determinadas sanciones si pierde el beneficio de inventario por las causas legalmente previstas». En base a lo anterior consideramos que el registrador no puede denegar la inscripción de una herencia aceptada a beneficio de inventario, por estimar que se no se cumplen los requisitos exigidos por la Ley para entender aceptada la herencia con este beneficio. El artículo 14 de LH, desarrollado por el 98 del RH, establece que para inscribir bienes y adjudicaciones concretas, adquiridos por sucesión hereditaria, será suficiente, entre otros títulos, la escritura pública, lo que no es sino consecuencia del artículo 1068 del CC, citado al comienzo de este recurso, sin que en modo alguno quede condicionada esta inscripción, si la herencia se acepta a beneficio de inventario, al cumplimiento de los requisitos exigidos en los artículos 1012 y siguientes del CC. El Registro de la Propiedad tiene por objeto la inscripción o anotación de los actos y contratos relativos al dominio de los inmuebles y derechos reales sobre los mismos (artículos 1 y 2 de la LH) y si tal adquisición se ha producido no puede negarse una inscripción, con el argumento de proteger las relaciones personales, que no reales, entre los propietarios y sus acreedores. Los acreedores de una herencia aceptada a beneficio de inventario no tienen derecho real alguno sobre los bienes integrantes de la misma. Tengamos en cuenta además que a estos acreedores lo que les interesa es que los requisitos para aceptar la herencia a beneficio de inventario se incumplan, pues de esta forma su garantía es aún mayor, máxime cuando el heredero no tiene limitada las facultades dispositivas sobre los bienes adquiridos. El hecho de constar en el Registro de la Propiedad que una herencia se aceptó a beneficio de inventario, no añade nada, es una mera mención que no impide al acreedor alegar que tal aceptación está mal hecha y dirigirse contra la totalidad

de los bienes del heredero. Pretender que el registrador controla la legalidad de esa forma de aceptación, amén de que el mismo carece de medios para ello, coloca al acreedor en peor posición, pues tendría que destruir previamente la presunción de exactitud que de los asientos del Registro se derivan (artículo 1 de la LH), lo que carece de la más mínima lógica. Es sólo la autoridad judicial la que podrá apreciar si los requisitos y formalidades para considerar aceptada una herencia a beneficio de inventario se han cumplido, con las consecuencias sancionadoras que el Código Civil establece, de lo contrario creemos que se están invadiendo funciones típicamente jurisdiccionales. No es óbice para lo anterior que, conforme al artículo 1026 del CC «hasta que resulten pagados todos los acreedores conocidos y los legatarios, se entenderá que se halla la herencia en administración» o el artículo 1032 del mismo cuerpo legal al disponer que «pagados los acreedores y legatarios, quedará el heredero en el pleno goce de la herencia», pues las limitaciones impeditivas del pleno goce es precisamente la de permanecer la herencia en administración, pero esa administración carece de trascendencia real, las consecuencias de los actos dispositivos indebidos realizados por los herederos, como antes veíamos, no tienen trascendencia real alguna, si personal y sabemos que ello no tiene acceso al Registro de la Propiedad. Segunda cuestión. Sobre si se considera debidamente cumplida la notificación a los acreedores conocidos por medio de burofax. Para el caso de considerarse que el registrador puede calificar lo anterior, tal y como lo ha hecho la Señora Registradora, debe analizarse si los herederos han cumplido con el requisito de la notificación a los acreedores, mediante burofax. El artículo 1014 dispone que «el heredero deberá pedir a la vez la formación del inventario y la citación a los acreedores y legatarios para que acudan a presenciarlo si les convinieren» y, por su parte, el artículo 1017 del CC dispone «el inventario se principiará dentro de los treinta días siguientes a la citación de los acreedores y legatarios, y concluirá dentro de otros sesenta». Estos artículos hablan sin más de citación a los acreedores y legatarios y la Registradora añade que deben hacerse «la citación/nes fehaciente/s (artículo 202 del Reglamento Notarial) para que, si lo estimare/n oportuno, compareciera/n en la formación del inventario, respecto de los que fueran conocidos; y la citación por "edictos", como medio de información, respecto de los que no fueran conocidos por los herederos». Dejando para el punto siguiente la notificación a los acreedores desconocidos nos planteamos en el presente si como exige la Registradora la notificación ha de ser fehaciente, concretamente notarial, ya que las únicas referencias que hace en su nota de calificación son a la notarial y al artículo 202 del RN. Considera además que la mera notificación por burofax «no reúne las formalidades ni garantías suficientes para entender cumplido el preceptivo trámite en un inventario notarial». El único precepto en que apoya su calificación la Registradora es en el artículo 1014.2 del CC, antes transcrito, en el que ya vimos no se establece que la citación deba ser notarial. Eso sí cita una serie de RR de la DGRN, ninguna de las cuales se refiere a la aceptación de la herencia a beneficio de inventario, aunque en algunas de ellas se aborda el tema de notificaciones notariales o judiciales, derivadas de preceptos expresos en que se establecía estas formas de notificación. Examinamos con brevedad dichas Resoluciones: En la de 19 de abril de 2011, se deniega la inscripción porque las dudas apreciadas por el registrador, en cuanto a la finca y al exceso de cabida son razonables, lo mismo ocurre en la R de 1 de septiembre del mismo año. La R de 22 de junio de 2011, trata sobre la inscripción de la renuncia al cargo de administrador y nombramiento de uno nuevo, en una sociedad en la que previamente no se había hecho constar la unipersonalidad. En la de 10 de noviembre de 2011, se deniega la inscripción de una sentencia judicial por «la imposibilidad de practicar asientos que comprometan una titularidad inscrita (que está bajo la salvaguarda de los tribunales, conforme al artículo 1 de la Ley Hipotecaria), si no consta que el respectivo titular haya otorgado el título en cuya virtud se solicita el asiento, o el mismo o sus herederos haya sido parte en el procedimiento del que dimana». Ninguna de estas RR tienen que ver con el caso que nos ocupa. En la R de 11 de marzo de 2008 se deniega la inscripción de un exceso de cabida, declarado en sentencia firme, por falta de citación a los propietarios de los predios colindantes, en la de 2 de febrero de 2010 se deniega igualmente la inscripción de un exceso de cabida por no citarse al Ayuntamiento, propietario colindante. En la de 3 de junio de 2010, se deniega la inscripción por no cumplirse en un mandamiento judicial, con lo ordenado en los artículos 200 y 201 de la LH. En estas RR, aunque traten de notificaciones notariales y judiciales, seguimos sin apreciar su aplicación a nuestro caso, pues naturalmente si la Ley Hipotecaria exige notificar a los colindantes y no se ha hecho, falta un requisito esencial. Pero además y ello lo desarrollaremos en el párrafo siguiente es que la Ley exige expresamente en los artículos anteriores que las notificaciones sean notariales o judiciales. Por último se citan dos RR del año 2012 la de 30 de enero y 5 de marzo. En la primera se deniega la inscripción de un acta de notoriedad sobre el exceso de cabida porque «no ha habido sin embargo intento de notificación presencial por el notario, incumpliendo lo dispuesto en el art. 203 Ley Hipotecaria, que ordena que por el notario se notifique, personalmente o por cédula, a los propietarios colindantes, exigiendo únicamente el requisito de la notificación edictal nominativa, en sustitución de la notificación notarial, para aquellos supuestos en que el domicilio no fuera conocido, circunstancia que no da en el presente caso» y en la segunda en el supuesto de la notificación del nombramiento y cese al administrador único, prevista en el artículo 111 del RRM, se considera que cuando el notario opte por la notificación por correo certificado con acuse de recibo «conforme al art. 202 del Reglamento Notarial y la misma no se haya podido efectuar, por no haber recogido la carta el interesado de la oficina de Correos, debe acudir al procedimiento de notificación presencial también previsto en dicho art. 202». Ambas RR siguen sin tener que ver con un supuesto de aceptación de herencia a beneficio de inventario, pero si con la forma de practicarse las notificaciones por el notario, cuando las leyes exigieren la notificación notarial. No hace al caso examinar la bondad de la doctrina dimanada de ambas RR, pero sí creemos que su alegación por la Señora Registradora demuestra claramente que solo puede imponerse una notificación notarial cuando el legislador expresamente lo exija, como es en los casos contemplados en el artículo 203 de la LH y 111 del RRM; a estos casos son los que le serán aplicables el artículo 202 del RN. Intentar apoyar la exigencia de una notificación notarial y el artículo 202 del RN en normas específicas de otros supuestos carece de cualquier apoyo legal, no cabe la analogía cuando el CC (artículo 1014) habla sin más de citación y no de citación fehaciente ni notarial, como lo hace cuando exige una u otra

y es del todo improcedente pretender aplicar analógicamente preceptos formales de la legislación hipotecaria y del Reglamento del Registro Mercantil a una materia de derecho sustantivo, como es la aceptación de una herencia a beneficio de inventario, cuyos efectos trascienden de los derivados de la eficacia de los asientos registrales. La esencia de cualquier notificación, cuando la Ley no impone una forma especial a la misma es que llegue a conocimiento del interesado, como resulta de la que se hizo al único acreedor conocido en la escritura calificada. Curiosamente ello lo confirma el Tribunal Constitucional en la sentencia citada por la Registradora y el Tribunal Supremo en otra de las citadas. Efectivamente el Tribunal Constitucional en la sentencia 158/2007, de 2 de julio termina diciendo «en conclusión, la falta de diligencia del órgano judicial en la averiguación del domicilio de notificaciones que derivó en la tramitación en rebeldía del procedimiento en que resultó condenado el recurrente, unida al hecho de que no existan datos o circunstancias de los que pueda inferirse que éste hubiera tenido un conocimiento extrajudicial del mismo antes de que le fuera notificada la resolución de embargo ni de un actuar especialmente falto de diligencia a los efectos de que se posibilitara su localización, determinan que deba otorgarse el amparo solicitado». Es decir que el amparo se concede al no haberse podido practicar notificación por no averiguar el órgano judicial el domicilio del administrado, pero que dicho amparo no se hubiera concedido si el administrado hubiera tenido un conocimiento extrajudicial del procedimiento, como ocurre cuando este conocimiento deriva de una notificación al acreedor, mediante el burofax citado. Por su parte la sentencia del TS de 17 de noviembre de 2011, citada en la nota de calificación considera que «basta para entender concluso un procedimiento administrativo dentro del plazo máximo que la ley le asigne el intento de notificación por cualquier medio legalmente admisible según los términos del artículo 59.1 de la Ley 30/1992 (La Ley 3279/1992), y que se practique con todas las garantías legales aunque resulte frustrado finalmente, siempre que quede debida constancia del mismo en el expediente». El artículo 59.1 de la Ley al que se refiere la sentencia últimamente citada sobre Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Régimen Administrativo Común establece: «1. Las notificaciones se practicarán por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado o su representante, así como de la fecha, la identidad y el contenido del acto notificado. La acreditación de la notificación efectuada se incorporará al expediente». ¿Se cumplen estos requisitos en una notificación hecha por burofax? Así lo ha entendido el TS en numerosas sentencias, basta citar la de 23 de abril de 2010 que admite el ejercicio válido de una opción sobre un inmueble hecho por burofax y la de 4 de julio de 2011 que no lo admite para los casos en que expresamente se exige que sea judicial o notarial, como lo es en el supuesto del artículo 1504 del CC. En sentencias de tribunales inferiores citamos algunas de las más recientes: Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Social, Sentencia de 26 Ene. 2011, «así, los folios 42 a 44 se corresponden con la carta de despido, acreditando el folio 45 el resguardo del depósito del burofax en correos, con perfecta identificación del mismo, y en el folio siguiente (folio 146) obra la comunicación de Correos de intento fallido de notificación el mismo 18 de enero a las 18:53 horas,..... así como que se le deja aviso del burofax, que según indica el documento obrante al folio 48 quedó "sin entregar, no reclamado, caducado en lista", documentos que cierran absolutamente el paso a las modificaciones pretendidas por la recurrente, que deben ser desestimadas en su totalidad. Tampoco este motivo de suplicación puede prosperar, ya que, tal como ha quedado expuesto en el anterior fundamento y con arreglo a los datos fácticos de la sentencia de instancia, la empresa procedió a dar cumplimiento a la obligación de notificación por escrito del despido en forma, remitiendo la carta por burofax al domicilio de la trabajadora, domicilio vigente y al cual había remitido días antes el pliego de cargos, oportunamente recibido y respondido por la interesada;...» Audiencia Provincial de Valencia, Sección 6ª, Sentencia de 16 Sep. 2011, «Alega la apelante que no se ha valorado la prueba presentada en el acto del juicio, que consiste en diversas cartas devueltas en las que el demandado escribió en el reverso comentarios que evidencia que la demandada de forma reiterada se ha negado a recibir las notificaciones de la Comunidad de Propietarios y el burofax que se le remitió lo dejó caducar. – La notificación telegráfica, preferentemente con acuse de recibo. – La notificación mediante burofax.» Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª, Sentencia de 27 Dic. 2011, «Teniendo en cuenta que consta en el expediente administrativo que existió un primer intento de notificación mediante burofax el día 17 de febrero de 2010, y según figura a los folios 454 y siguientes dicho intento contenía el texto íntegro del acto notificado, al unirse a la certificación de Correos las fotocopias debidamente adveradas con la fecha, firma y sello correspondientes.... por lo que el primer intento de notificación mediante burofax de 17 de febrero de 2010, conteniendo el texto íntegro del acto notificado, y dado que el plazo vencía el 18 de febrero siguiente, es suficiente para desestimar la caducidad alegada». En la nota de calificación se dice que la escritura se autoriza en un día posterior al que se anuncio en el burofax enviado al acreedor, ello es cierto pero la esencia de la citación no es para presenciar la firma de la escritura sino para presenciar o conocer el inventario y éste ha de hacerse dentro de los treinta días siguientes a la citación y concluirse dentro de otros sesenta, conforme dispone el artículo 1017 del CC y ello es lo que efectivamente ocurrió, el día de la citación el inventario había comenzado, con la aportación de todos los datos para su confección, y la conclusión del mismo mediante el otorgamiento de la escritura de aceptación y partición de la herencia se hizo dentro del plazo que el citado, precepto dispone. Tercera cuestión. Sobre la citación a los acreedores desconocidos. Sin apoyo en base legal alguna la Registradora considera que debe hacerse una citación a los acreedores desconocidos por los herederos por medio de edictos. Al no existir regulación de ello, no sabemos cuántos edictos hay que publicar, dónde hay que publicarlos, cuál es su contenido, cómo deben publicarse etc. Bastaría decir que nada de ello lo establece la Ley, sin tener otra cosa que argumentar, para rechazar dicha pretensión, pues los razonamientos negativos son a veces más difíciles que los positivos. No obstante, por respeto a la calificación, hacemos a continuación unas consideraciones. La aceptación de la herencia a beneficio de inventario, cuando se hace judicialmente es un procedimiento de jurisdicción voluntaria, que no aparece regulado en la LEC de 1881 y menos aún en la de 2000, que remite provisionalmente a la anterior en dicha clase de jurisdicción. Ante la falta de regulación se suele acudir a las normas de la

LEC de 2000 en relación al procedimiento para la división de la herencia o a las de intervención del caudal hereditario y en sus artículos 782 o 793 reguladores de las citaciones no se establece en ningún momento la obligación de citar a los acreedores desconocidos. Exigir a unos herederos publicar mediante edictos la aceptación de una herencia a beneficio de inventario afecta a su intimidad; cualesquiera que lean el edicto saben que esas personas han heredado y con facilidad deducirán que lo hacen por las deudas contraídas por su causante. El derecho a la intimidad personal es un derecho fundamental, reconocido en la Constitución Española y sólo mediante Ley y no una norma de rango inferior se puede limitar, por lo que ni notarios ni registradores podemos obligar para autorizar una escritura o inscribirla en los registros a una persona, sin apoyo legal, a publicar situaciones personales suyas. Efectivamente el artículo 18 de la Constitución Española dispone: «1. Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen». Desarrollando lo anterior el artículo 1 de la LO de 5 de mayo de 1982 sobre protección del derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen establece: «El derecho fundamental al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, garantizado en el artículo 18 de la Constitución, será protegido civilmente frente a todo género de intromisiones ilegítimas, de acuerdo con lo establecido en la presente Ley Orgánica». El Tribunal Constitucional en varias de sus sentencias, entre las que destacamos, la de 5 de mayo de 2000 nos dice: «Lo que el art. 18.1 CE garantiza es, pues, el "secreto" sobre nuestra propia esfera de intimidad y, por tanto, veda que sean los terceros, particulares o poderes públicos, quienes decidan cuáles son los lindes de nuestra vida privada. Corresponde, pues, a cada individuo reservar un espacio, más o menos amplio según su voluntad, que quede resguardado de la curiosidad ajena, sea cual sea lo contenido en ese espacio. Y, en correspondencia, puede excluir que los demás, esto es, las personas que de uno u otro modo han tenido acceso a tal espacio, den a conocer extremos relativos a su esfera de intimidad o prohibir su difusión no consentida, salvo los límites, obvio es, que se derivan de los restantes derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionalmente protegidos. Pues a nadie se le puede exigir que soporte pasivamente la revelación de datos, reales o supuestos, de su vida privada, personal o familiar». Es muy interesante los pronunciamientos de esta sentencia y el respeto que en la misma se manifiesta por la persona, afirmando que es ésta quien debe determinar cuáles son los lindes de su vida privada, estando vedado que sean los terceros, aunque de poderes públicos se trate, quienes determinen dichos lindes. Considera además que ese espacio de su vida, que cada individuo tiene derecho a reservarse, según su voluntad, puede ser más o menos amplio, es decir puede exceder de lo que en un sentido estricto se considere como íntimo o intimidad. Entramos aquí en lo que puede ser la intimidad propiamente dicha y la privacidad. La LO 5/1992, de 29 de octubre recoge esta distinción cuando nos dice en su Exposición de Motivos, que «en tanto la intimidad protege la esfera en que se desarrollan las facetas más singularmente reservadas a las personas –el domicilio donde realiza su vida cotidiana, las comunicaciones en que expresa sus sentimientos, por ejemplo–, la privacidad constituye un conjunto más amplio, más global, de facetas de su personalidad que, aisladamente consideradas, pueden carecer de significación intrínseca pero que coherentemente enlazadas entre sí, arrojan como precipitado un retrato de la personalidad del individuo que éste tiene derecho a mantener reservado». En definitiva el exigir un funcionario a una persona que salga a la luz pública una situación personal, aunque sea de índole patrimonial, sin que ello esté impuesto por una Ley, puede ir en contra del derecho constitucional a la intimidad personal, con las consecuencias sancionadoras de todo tipo que ello implicaría».

V

Mediante escrito, de fecha de 7 de diciembre de 2012, la registradora de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 998, 1010, 1011, 1013, 1014, 1017, 1018, 1023, 1024, 1026, 1032, 1068, 1084 y 1392 y siguientes del Código Civil; 782 y 793 de la Ley de enjuiciamiento Civil; 59.1 de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de la Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; 1, 2, 14, 200 y 203 de la Ley Hipotecaria; 98 y 236 c.2 del Reglamento Hipotecario; 202 y 203 del Reglamento Notarial; la Sentencia del Tribunal Constitucional 158/2007, de 2 de julio; las Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de abril de 2010 y 28 de enero, 4 de julio y 17 de noviembre de 2011; y la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de julio de 2007.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de aceptación de herencia a beneficio de inventario en la que concurren las circunstancias siguientes: se han cumplido todas las exigencias de la Ley para la aplicación del beneficio de inventario, si bien a juicio de la registradora no se celebra un inventario fiel y exacto de los bienes de la herencia y no se ha citado a los acreedores conforme el artículo 1013 del Código Civil; se fundamenta el defecto en que la citación al acreedor lo ha sido por burofax, lo que a juicio de la registradora es insuficiente porque debe realizarse por edictos; además, se señala como defecto que la fecha que se anuncia para la formulación del inventario no coincide con la del otorgamiento de la escritura –se señala el 8 de agosto de 2012 cuando la fecha de otorgamiento de la escritura fue el día 14 de agosto de 2012.

2. Ciertamente, el heredero al aceptar la herencia a beneficio de inventario adquiere la cualidad de heredero (ex artículo 998 del Código Civil) y en virtud de la partición legalmente hecha, la propiedad exclusiva de los bienes que le hayan sido adjudicados (artículo 1068 del Código Civil). Por esto, la aceptación de la herencia con dicho beneficio no limita las facultades dominicales que el heredero tiene sobre los bienes adquiridos, tan sólo produce los efectos previstos en el artículo

1023 del Código Civil, esto es la limitación de la responsabilidad por las deudas y cargas de la herencia hasta donde alcance el valor de los bienes de la misma, conservación por el heredero contra el caudal hereditario de los derechos y acciones que tuviere contra el difunto y no confusión, en su daño, de sus bienes particulares con los de la herencia.

Pero para gozar el heredero de este beneficio debe cumplir los requisitos y formalidades contempladas en los artículos 1011 y siguientes del Código Civil, entre las que destaca que vaya precedida la aceptación de un inventario fiel y exacto de todos los bienes de la herencia, hecho con las formalidades y dentro de los plazos previstos por el Código Civil (artículo 1013 del Código Civil), esto es, con citación a los acreedores (artículo 1017 del Código Civil).

3. El incumplimiento de estos requisitos y formalidades supone que la declaración de estar aceptada la herencia a beneficio de inventario no produce el efecto del beneficio de inventario, esto es, la limitación de la responsabilidad de los herederos por las deudas del causante al importe de los bienes de la herencia (artículo 1013 del Código Civil); así pues, no produce ninguno de los efectos que atribuye a dicha aceptación el artículo 1023 del Código Civil, por lo que los herederos quedarán con el carácter de herederos puros y simples y los acreedores del causante podrán exigirles el pago de sus créditos por entero (artículos 1018 en relación con 1084 del Código Civil). Lo que confirma el artículo 1024 del Código Civil, en el sentido que el heredero perderá el beneficio de inventario «si a sabiendas dejare de incluir en el inventario alguno de los bienes, derecho o acciones de la herencia»; pierde el beneficio, pero en modo alguno su carácter de heredero y la propiedad de los bienes adjudicados.

También establece el artículo 1024 que el heredero perderá el beneficio si «antes de completar el pago de las deudas y legados enajenase bienes de la herencia sin autorización judicial o la de todos los interesados, o no diese al precio de lo vendido la aplicación determinada al concederle la autorización»; esto es exponente claro de que el heredero adquiere en pleno dominio los bienes hereditarios, que por lo tanto puede enajenarlos válidamente; según la Jurisprudencia del Alto Tribunal (Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de enero de 2011) si se produce alguno de los supuestos contemplados en el artículo 1024, se pierde el beneficio de inventario, y ante un acto de este tenor considera que «se trata de una enajenación que es válida pero que entraña una irregularidad que se sanciona con la pérdida del beneficio de inventario».

4. La doctrina de este Centro Directivo se plasma en Resolución de 16 de julio de 2007, que considera respecto a la herencia aceptada a beneficio de inventario que ha de entenderse que el heredero que goce de tal beneficio tiene, al menos, los mismos poderes sobre el patrimonio hereditario –uno de ellos es el derecho a inscribir su adquisición hereditaria– que el heredero puro y simple, pues tal beneficio se contrae exclusivamente al fin económico limitativo de responsabilidad pecuniaria. Y es que, sin duda, es sucesor del causante y se subroga en sus derechos y en sus obligaciones, sin perjuicio de incurrir en determinadas sanciones si pierde el beneficio de inventario por las causas legalmente previstas. En consecuencia, la función esencial del beneficio de inventario no es otra que limitar la responsabilidad del heredero. Si el heredero incumple con las exigencias que el legislador le impone para gozar de este beneficio perderá el mismo; el efecto sería que ante la reclamación de un acreedor del causante el pago de sus créditos por entero y oponerle el heredero el límite de lo heredado, aquél opondrá a su vez la ineficacia del beneficio de inventario (artículo 1013 del Código Civil) o su pérdida (1024 del Código Civil), por incumplir los requisitos legales. El beneficio de inventario es un derecho que la Ley concede al heredero, pero sometiéndole a una serie de requisitos y, si los incumple, le impone como sanción la pérdida de los efectos favorables que tal forma de aceptación le atribuye. Así pues, afecta exclusivamente a las relaciones entre los acreedores y herederos, en cuanto a los bienes o patrimonios responsables de los créditos, pero en modo alguno a la titularidad que los herederos adquieren sobre los bienes.

En el supuesto de este expediente, la registradora no puede denegar la inscripción de una herencia aceptada a beneficio de inventario, por estimar que no se cumplen los requisitos exigidos por la Ley para entender aceptada la herencia con este beneficio. El artículo 14 de la Ley Hipotecaria, desarrollado por el artículo 98 del Reglamento Hipotecario, establece que para inscribir bienes y adjudicaciones concretas, adquiridos por sucesión hereditaria, será suficiente, entre otros títulos, la escritura pública, lo que no es sino consecuencia del artículo 1068 del Código Civil, sin que en modo alguno quede condicionada esta inscripción a si la herencia se acepta a beneficio de inventario ni al cumplimiento de los requisitos exigidos en los artículos 1012 y siguientes del Código Civil. Esto es así por el carácter y naturaleza personal y obligacional del beneficio de inventario. El Registro de la Propiedad tiene por objeto la inscripción o anotación de los actos y contratos relativos al dominio de los inmuebles y derechos reales sobre los mismos (artículos 1 y 2 de la Ley Hipotecaria) y si tal adquisición se ha producido no puede negarse una inscripción con el argumento de proteger las relaciones personales, que no reales, entre los propietarios y sus acreedores.

Los acreedores de una herencia aceptada a beneficio de inventario no tienen derecho real alguno sobre los bienes integrantes de la misma. Estos acreedores tienen más protección cuando los requisitos para aceptar la herencia a beneficio de inventario se incumplen, pues de esta forma responde todo el patrimonio de los herederos y su garantía es aún mayor, máxime cuando el heredero no tiene limitadas las facultades dispositivas sobre los bienes adquiridos. El hecho de constar en el Registro de la Propiedad que una herencia se aceptó a beneficio de inventario es una mera mención que no impide al acreedor alegar que tal aceptación está mal hecha y dirigirse contra la totalidad de los bienes del heredero. No corresponde al registrador controlar la legalidad de esa forma de aceptación, porque se trata de una situación de naturaleza personal y además carece de medios para ello. Es sólo la autoridad judicial la que podrá apreciar si los requisitos y formalidades para considerar aceptada una herencia a beneficio de inventario se han cumplido, con las consecuencias sancionadoras que el Código Civil establece, que son funciones típicamente jurisdiccionales. Otro de los efectos de esta aceptación a beneficio de inventario es que hasta que resulten pagados todos los acreedores conocidos y los legatarios, se entenderá que se halla la herencia en administración (ex artículo 1026 del Código Civil) y, pagados los acreedores y legatarios, quedará el heredero

en el pleno goce de la herencia (ex artículo 1032 del Código Civil), pues las limitaciones impeditivas del pleno goce son precisamente la de permanecer la herencia en administración. Ocurre que esa administración carece de trascendencia real por lo que no tiene acceso al Registro de la Propiedad.

5. Respecto a la citación para la formulación del inventario, que se hace a los acreedores, la cuestión es si los herederos han cumplido con el requisito de la notificación a los acreedores, mediante burofax. El artículo 1014 dispone que el heredero deberá pedir a la vez la formación del inventario y la citación a los acreedores y legatarios para que acudan a presenciarlo si les conviniere y, por su parte, el artículo 1017 del Código Civil dispone que el inventario se principiará dentro de los treinta días siguientes a la citación de los acreedores y legatarios, y concluirá dentro de otros sesenta. No hay otro precepto relativo a la aceptación a beneficio de inventario que se refiera a las notificaciones indicadas y la alusión artículo 202 del Reglamento Notarial, en este caso, no se puede sostener en el defecto de la nota de calificación, ya que no se exige por la legislación civil un requisito especial sobre este punto. La notificación ha de ser fehaciente, pero no se exige la fehaciencia notarial, ya que las únicas referencias que hace el Código Civil son «la citación de acreedores y legatarios».

En varios preceptos señala la Ley la necesidad de que la notificación sea notarial o judicial, tales como los procedimientos contemplados en los artículos 200 y 201 de la Ley Hipotecaria. En alguna de ellas se exige que sea entregada personalmente por el notario –203 de la Ley Hipotecaria y 236 c.2 del Reglamento Hipotecario– y en otras, basta la remisión notarial por correo certificado con acuse de recibo –111 del Reglamento de Registro Mercantil en el que se permite la notificación por correo certificado con acuse de recibo y, si no puede ser practicada la notificación en esta forma, personalmente por el notario–. La numerosa doctrina plasmada en las Resoluciones de este Centro Directivo –mencionadas en la nota de calificación– se refieren a diferentes situaciones y procedimientos formales apoyados en normas específicas de otros supuestos que no tienen que ver con la aceptación de la herencia a beneficio de inventario.

En definitiva, la citación a la que se refiere el artículo 1014 del Código Civil, que se trata de una materia de derecho sustantivo, no exige por el mismo que deba ser notarial y por lo tanto, en principio, la notificación por burofax reúne las formalidades y garantías suficientes para entender cumplido el preceptivo trámite en un inventario notarial.

6. La Sentencia 158/2007 del Tribunal Constitucional, de 2 de julio, que ha sido citada por la registradora en la nota de calificación, por el recurrente y que recoge el Tribunal Supremo en otra de las citadas («Vistos»), concluye que la falta de diligencia del órgano judicial en la averiguación del domicilio de notificaciones, que derivó en la tramitación en rebeldía del procedimiento en que resultó condenado, unida al hecho de que no existían datos o circunstancias, de los que pudiese inferirse que éste hubiera tenido un conocimiento extrajudicial del mismo, antes de que le fuera notificada la resolución de embargo, ni de un actuar especialmente falto de diligencia a los efectos de que se posibilitara su localización, determinaron que debiera otorgarse el amparo solicitado. Es decir que el amparo se concedió al no haberse podido practicar notificación por no averiguar el órgano judicial el domicilio del administrado, pero dicho amparo no se hubiera concedido si el administrado hubiera tenido un conocimiento extrajudicial del procedimiento, como ocurre cuando este conocimiento deriva de una notificación al acreedor, mediante el burofax citado.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 2011, –citada en la nota de calificación y en el escrito de recurso– considera que para entender concluso un procedimiento administrativo, bastará que dentro del plazo máximo que la Ley le asigne, se intente la notificación por cualquier medio legalmente admisible según los términos del artículo 59.1 de la Ley 30/1992, y que se practique con todas las garantías legales aunque resulte frustrado finalmente, siempre que quede debida constancia del mismo en el expediente. El artículo 59.1 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común establece que las notificaciones se practicarán por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado o su representante, así como de la fecha, la identidad y el contenido del acto notificado y que la acreditación de la notificación efectuada se incorporará al expediente.

Así pues, la esencia de cualquier notificación, cuando la Ley no impone una forma especial a la misma, es que llegue a conocimiento del interesado, como resulta de la que se hizo al único acreedor conocido en la escritura calificada. En este sentido, las Sentencias del Alto Tribunal (23 de abril de 2010 y 4 de julio de 2011, en «Vistos») por las que se admite el ejercicio válido de una opción sobre un inmueble hecha por burofax, y no lo admite en aquellos casos, en que expresamente se exija por la Ley que sea judicial o notarial –1504 del Código Civil– por lo que a sensu contrario, se debe admitir en este caso la notificación por burofax.

7. Respecto a la autorización de la escritura en día posterior al que se anunció en el burofax enviado al acreedor, lo cierto es que la esencia de la citación no es para presenciar la firma de la escritura sino para presenciar o conocer el inventario y éste ha de hacerse dentro de los treinta días siguientes a la citación y concluirse dentro de otros sesenta, conforme dispone el artículo 1017 del Código Civil; en efecto, el inventario ha comenzado dentro de treinta días desde la citación, con la aportación de todos los datos para su confección, y ha concluido mediante el otorgamiento de la escritura de aceptación y partición de la herencia dentro de otros sesenta días, luego todo se hizo dentro del plazo que la Ley establece.

8. Respecto de la citación a los acreedores desconocidos. La aceptación de la herencia a beneficio de inventario, cuando se hace judicialmente es un procedimiento de jurisdicción voluntaria, que no aparece regulado en la Ley de Enjuiciamiento Civil. Ante la falta de regulación se suele acudir a las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación al procedimiento para la división de la herencia o a las de intervención del caudal hereditario. En los artículos 782 y 793 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, reguladores de las citaciones en esos procedimientos, no se establece en ningún momento la obligación de citar a los acreedores desconocidos.

Por lo tanto, no se puede sostener en la calificación que debe hacerse por los herederos una citación a los acreedores desconocidos, por medio de edictos. No existe una regulación de esto en la Ley y por esto no se conoce el procedimiento,

lugar, número, ni contenido de las publicaciones que en su caso hubieren de hacerse. En consecuencia, como nada establece ni regula la Ley en este sentido, nada puede exigirse.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la nota de calificación.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la Disposición Adicional vigésima cuarta de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 18 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 11 -

3005 *Resolución de 18 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la denegación de expedición de una nota simple informativa por parte del registrador de la propiedad de Villacarrillo. (BOE núm. 67, de 19-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don L. M. A. P. en nombre y representación de «Inforegistro, S.L.», contra la denegación de expedición de una nota simple informativa por parte del registrador de la Propiedad de Villacarrillo, don José Luis Díaz Durán.

Hechos

I

Mediante instancia-solicitud de nota simple número de localizador 1629583, presentada en el Registro de la Propiedad de El Puerto de Santa María número 1, se solicitó por don L. M. A. P. en representación de «Inforegistro, S.L.», información registral de todas las fincas a nombre de don E. P. M. sitas en el Registro de la Propiedad de Villacarrillo; se alegó como interés legítimo la investigación jurídico-económica sobre crédito, solvencia o responsabilidad.

II

La referida instancia se presentó en el Registro de la Propiedad de El Puerto de Santa María número 1, el día 18 de octubre de 2012, quien, por correo electrónico, fuera del sistema Floti, remitió la solicitud al Registro de la Propiedad de Villacarrillo, solicitando la remisión de la nota al correo electrónico de aquél Registro o por telefax. El registrador de la Propiedad de Villacarrillo denegó la expedición el 18 de octubre de 2012 por haberse cursado la solicitud fuera del portal único del Colegio de Registradores, basándose en los argumentos contenidos en el informe de interconexión registral para la expedición de notas simples informativas, aprobado por la asamblea de decanos celebrada el 18 de julio de 2012.

III

El día 29 de noviembre de 2012, L. M. A. P. en nombre y representación de «Inforegistro, S.L.», interpuso recurso contra la denegación de la nota simple informativa, en el que en síntesis alega lo siguiente: «Primero.–Legitimación. El recurrente tiene la condición de solicitante y por tanto, de interesado en el procedimiento registral conforme a los artículos 227 y 325 de la Ley Hipotecaria, 332 de su Reglamento y 31 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre. Segundo.–Procedimiento y plazo. El artículo 228 de la Ley Hipotecaria establece: "Si el registrador se niega a la...". El recurso se interpone en plazo legal, constando la notificación de la nota de denegación al Registro de la Propiedad de El Puerto de Santa María número 1 ante el que se presentó la solicitud, el día 18 de octubre, y el traslado de la notificación de denegación al interesado el día 5 de noviembre. El artículo 222.2 de la Ley Hipotecaria dispone: "La manifestación, que debe realizar el registrador, del contenido de los asientos registrales tendrá lugar por nota simple informativa o por certificación...". Tercero.–Contenido legal de la nota de calificación. El acuerdo de calificación objeto de recurso es idéntico al que motivó otros recursos interpuestos por el interesado contra la denegación de expedición de nota simple, mediante el mismo procedimiento registral. Por tanto, es evidente deducible que también esta nota sin firma se limita a reproducir un "acuerdo de la Asamblea General de fecha dieciocho de julio de dos mil doce", siendo revelador que en la presunta nota de denegación no cita una sola disposición legal o reglamentaria, todo ello con radical contradicción de la legislación hipotecaria, artículos 19 y 228 de la Ley, que constituyen la aplicación en el ámbito registral, de los principios de legalidad, seguridad jurídica, interdicción de la arbitrariedad y jerarquía normativa que informan nuestra Constitución los artículos 9 y 103. Cuarto.–Sustitución en el deber de calificación responsable del registrador de la Propiedad. Es sorprendente, por tanto, la dejación (sic) que también practica este registrador de la calificación, como función legal, personal e indelegable que tiene

atribuida legalmente bajo su responsabilidad, en los artículos 18 y siguientes de la Ley Hipotecaria y 98 y siguientes de su Reglamento, sometiéndose al acuerdo de una Asamblea, cuyo contenido se procederá a examinar seguidamente. En todo caso, es evidente que el registrador de la Propiedad no puede delegar la calificación, principio registral que es aplicable, en su contenido concreto, a la publicidad formal, en virtud de la remisión que realiza el artículo 228 de la Ley Hipotecaria a la regulación de recurso gubernativo (artículos 327 y 328 de la misma) y en el supuesto de negativa "a la manifestación de los libros o a expedir certificación". Una delegación de una función pública indelegable, conforme al artículo 13, letra d), de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común que está dotada de la irrenunciabilidad que proclama el artículo 12 de la misma Ley y que, en ningún caso, altera la responsabilidad del registrador que regula los artículos 296 y siguientes de la Ley Hipotecaria. Quinto.—La interpretación jurídica de la legislación hipotecaria no es competencia de ninguna Asamblea General. De la presunta nota resulta el dislate jurídico de atribuir la interpretación de la normativa hipotecaria a una Asamblea General. Basta recordar la Constitución que atribuye a los jueces y Tribunales la función de interpretar las leyes, artículo 24, y, en el ámbito administrativo, corresponde a la Dirección General de los Registros y del Notariado, conforme a los artículos 259 y siguientes de la Ley Hipotecaria, en cuanto verse sobre la organización y funcionamiento de Registro, "sin que, en ningún caso, puedan ser objetos de consultas la materias o cuestiones sujetas a calificación". Sexto.—Calificación del interés legítimo. En la presunta nota de denegación señala el registrador cuya calificación se recurre que la apreciación del interés legítimo ha sido calificado, afirmativamente, por el registrador de la Propiedad titular del Registro de El Puerto de Santa María número 1, afirmando que es el registrador titular de la oficina del Registro que posee los datos cuya publicidad se demanda, a quien corresponde esta competencia. En contra de lo expuesto, el artículo 332.8 del Reglamento Hipotecario, cuyo contenido el registrador desconoce, dice clara y expresamente: «A través de una red de intercomunicación, los registradores podrán recibir solicitudes de notas simples, cursadas ante otros registradores de la Propiedad y Mercantiles. En estos casos, el registrador ante quien se curse la solicitud apreciará si existe interés en la obtención de la información, archivará los datos de identidad del solicitante y remitirá la petición al registrador que deba proporcionarla. Éste, al recibir la solicitud, apreciará su competencia territorial, comprobará la conformidad de los datos remitidos con los registrales, en particular la coincidencia de los nombres y documento oficial de identidad de la persona respecto de la cual se solicita información, calificará los asientos del Registro y enviará la información al remitente en el plazo más breve posible, y siempre dentro de los plazos legales para la emisión de publicidad. El registrador que envió la petición, una vez atendida, dará la información como remitida por el registrador responsable. «El titular del Registro de El Puerto de Santa María número 1 no ha objetado el interés del solicitante, y se acredita que el registrador ante el que se cursó la solicitud hizo constar en la remisión al Registro de la Propiedad de Motril número 2 que había calificado positivamente el interés del solicitante. Siendo, además, evidente que, en caso contrario, debería haber notificado su calificación al interesado solicitante y no cursar la solicitud, a los efectos de cumplimiento de la normativa hipotecaria y de no causar indefensión al interesado. La afirmación de que el registrador «no puede verse condicionado por la decisión que al respecto adopte el registrador libremente elegido por el peticionario, salvo en cuanto a la acreditación de la identidad del mismo» es, simplemente, una desobediencia a la norma reglamentaria que considera ante sí inaplicable, aun cuando se desconoce en qué fundamento de Derecho motiva esta derogación singular del Reglamento Hipotecario, dado que no se cita ninguna. En lo que se titula Fundamentos de Derecho, punto 2, último párrafo, se dice que: "La LOPD ha venido, pues, a modificar tácitamente las disposiciones de la Ley Hipotecaria y de su Reglamento en cuanto a los medios de transmisión de datos incluidos en los ficheros de los Registros de la Propiedad, al exigir que tales medios garanticen la seguridad de los datos y eviten su alteración, pérdida, tratamiento o acceso no autorizado". Esta afirmación, la derogación tácita, no tiene ningún fundamento ni legal ni doctrinal ni jurisprudencial, pues carece de competencia el registrador de la Propiedad para declarar la derogación tácita de una norma por otra y expulsarla del ordenamiento jurídico. La Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de abril de 2012, recurso de casación 521/2006, declara: "Y es que, insistimos, a diferencia de lo que sucede en aquellos casos en los que se aprecia la posible existencia de lesión constitucional, si esta Sala llegara a la conclusión de que la norma cuestionada en esta sede es contraria al Derecho Comunitario, podría sin mayores trámites, ordenar su inaplicación". Basta, además, recordar la secuencia cronológica de las disposiciones normativas que se alegan, justificando una supuesta derogación tácita. 1.—Ley Orgánica de Protección de Datos, Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre. 2.—Artículo 222.8 de la Ley Hipotecaria, redactado por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre. 3.—Artículo 222.10 de la Ley Hipotecaria, redactado por la Ley 24/2005, de 18 de noviembre. De la simple cronología resulta que el registrador plantea el supuesto de derogación metafísico, en el que una posterior, es derogada, tácitamente, por una norma anterior. Nuevamente el registrador, por tanto, en su nota de calificación, desconoce la normativa aplicable. El citado artículo 332,3 del Reglamento Hipotecario dice expresamente: "Quien desee obtener información de los asientos deberá acreditar ante el Registro que tiene interés legítimo en ello. Cuando el que solicite la información no sea directamente interesado, sino encargado para ello, deberá acreditar a satisfacción del registrador el encargo recibido y la identificación de la persona o entidad en cuyo nombre actúa. Se presume, acreditadas las personas o entidades que desempeñen una actividad profesional o empresarial relacionada con el tráfico jurídico de bienes inmuebles tales como entidades financieras, abogados, procuradores y demás profesionales que desempeñen actividades similares, así como las entidades y organismos públicos y los detectives, siempre que expresen la causa de la consulta y ésta sea acorde con la finalidad del Registro". Los artículos 11 y 12 de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 29 de octubre de 1996 ya establecieron, anticipadamente, el procedimiento registral en el supuesto de nota simple solicitada ante cualquier Registro, criterio confirmado por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, que dio nueva redacción al artículo 222 de la Ley Hipotecaria que en su número 8 dispone: "Los interesados podrán elegir libremente el registrador a través del cual obtener la información

registral relativa a cualquier finca, aunque no pertenezca a la demarcación de su Registro, siempre que deba expedirse mediante nota simple informativa o consista en información sobre el contenido del índice general informatizado de fincas y derechos. La llevanza por el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles del citado índice general no excluye necesidad de que las solicitudes de información acerca de su contenido se realicen a través de un registrador". Séptimo.—Infracción de la Ley 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos. De la nota de denegación, con una evidente confusión conceptual y ajena al contenido y exigencia del artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria, parecen deducirse los siguientes obstáculos para la emisión de la nota, agrupados en este tercer apartado. El artículo 222.6 de la Ley Hipotecaria. Este artículo tiene un doble contenido referido a la calificación de los asientos registrales: informar de las normas de protección de datos de carácter personal, y velar por su cumplimiento, lo que es una obviedad ya que el ordenamiento jurídico obliga a todos e, indudablemente, a los funcionarios públicos en el ejercicio de su función. En consecuencia, ni por razón del objeto de la solicitud que no es la práctica de un asiento registral ni por razón de la condición del solicitante, el precepto se refiere a los registradores, el motivo ni es oponible ni tiene relevancia para el interesado. 2. Los artículos 21 y 22 de la Ley 15/1999, afirmando que se trata de una cesión de datos entre administraciones que requiere el consentimiento del titular registral. El motivo alcanza el absurdo para el interesado en base a lo siguiente: se presume que hay una cesión de datos entre Administraciones Públicas, cuestión que al solicitante no le incumbe, ya que solo ha cursado una solicitud de conformidad con las previsiones de la Ley Hipotecaria y, en todo caso, le sorprende que el registrador califique de Administraciones Públicas los Registros de la Propiedad que no tienen tal condición según el artículo 2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre; se dice que hay una cesión de datos, cuando el interesado no pide ninguna cesión de datos a favor del Registro ante el cursa la solicitud, para lo que ni siquiera está legitimado; confunde el concepto de cesión con la transmisión de un dato para su remisión a quien lo solicita legítimamente, conforme al artículo 29 de la Ley 15/1999 y el artículo 221 de la Ley Hipotecaria; y olvida que aun el caso de las Administraciones Públicas la prohibición de la comunicación está limitada a un doble requisito: "para el ejercicio de competencias diferentes o de competencias que versen sobre materias distintas» supuesto que, obviamente, no concurre, y que la comunicación no hubiere sido prevista por «disposición de superior rango que regula su uso", como así resulta del artículo 22 de la Ley Hipotecaria. 3. La motivación de que el Colegio de Registradores es la única institución para acceder la publicidad formal solicitada no presencialmente, afirmación que cae nuevamente en la inconsistencia y que se rebate rotundamente; ya que está en manifiesta contradicción con las disposiciones legales citadas, artículos 222.8 de la Ley Hipotecaria y 332.8 del Reglamento Hipotecario, que el registrador en su nota ignora; que en consecuencia no cita un solo precepto legal o reglamentario que apoye tal afirmación; y que la interconexión entre los Registros de la Propiedad es una cuestión que no incumbe al interesado solicitante y, en todo caso, está recogida en su propia normativa, conforme al artículo 222.8, 9 y 10 de la Ley Hipotecaria que prevé sin lugar a dudas la libre elección del solicitante del sistema de comunicación. En todo caso, es sorprendente y preocupante que manifieste el registrador en su nota que el Colegio de Registradores es el "portal legal y único", eso sí sin citar ninguna disposición legal y que solo a través de ese acceso no se violentan los derechos de los titulares o se garantiza el derecho de información que establece el artículo 5 de la Ley 15/1999, el cual se refiere a la recogida de datos que, evidentemente, se realiza en el momento de la inscripción en el Registro competente y no en el referido Colegio, por lo que en nada afecta a la cuestión planteada. En conclusión, lo que plantea el registrador cuya nota se recurre es una derogación uti siguli de la Ley Hipotecaria y de su Reglamento al afirmar, por asunción de un acuerdo de una Asamblea, que toda petición de información "debe canalizarse y contestarse por medio de sistema de interconexión entre registradores establecido por el Colegio de Registradores. Fichero de Localización de Titularidades Inmobiliarias (FLOTI), como portal legal y único válido al efecto". Sin embargo, ni cita la disposición que legalmente crea el denominado FLOTI, ni la que le atribuye el carácter de «portal único», lo que es producto de la fantasía en que se apoya el reiterado "acuerdo de la Asamblea", pues no hay disposición legal alguna que lo sustente. Al mismo tiempo, introduce una evidente confusión entre el denominado fichero de localización de titularidades inscritas (denominado FLOTI) que es una base de datos que tiene un respaldo normativo (artículo 222.8 de la Ley Hipotecaria y 332.7 del Reglamento para su ejecución) y que no excluye la necesidad de que las solicitudes de información acerca de su contenido se realicen a través de un registrador, es decir, exige una actividad profesional del registrador y no del Colegio de Registradores que no tiene la capacidad para sustituir las funciones profesionales de los registradores y un sistema de interconexión para la solicitud de notas simples informativas que es exclusivamente instrumental en la publicidad registral. Para este sistema de interconexión, el Colegio de Registradores ha creado un portal propio a través del que suministra datos de terceros, los registradores de la Propiedad, que, voluntariamente, se incorporan y que solicitud a solicitud, hacen circular la información solicitada, nota simple informativa a través del mismo, sin que el portal de acceso y la interconexión constituya más que un cauce, como cualquier otro que puede establecerse. Es decir, la nota recurrida, pretende establecer un monopolio de hecho que no tiene ni título legal, ni amparo en un convenio de adhesión publicado ni conocido, bajo la tesis de que es el único que garantiza "la integridad, exactitud y no manipulación de la información solicitada", adjetivos que no se fundamentan ni jurídica ni técnicamente. Jurídicamente, ya que no tiene soporte legal. Y técnicamente porque la solicitud es cursada a través de la dirección de correo del Registro de la Propiedad de El Puerto de Santa María 1.org, que es la que figura en las propias guías colegiales (se cita a tal efecto la propia web registradores.org) y la nota simple se recibe desde la misma dirección. Si se compara con el sistema Floti se manifiesta una calificación mas rigurosa de la solicitud, ya que está indubitadamente acreditada la personalidad, representación y origen de la solicitud, con un código identificador propio sin que sea factible la simulación de persona física o jurídica ficticia, como sucede en la web colegial; y está indubitadamente garantizado el destino de la información solicitada con un control efectivo de la llegada de la información al que la ha solicitado. En definitiva lo que se pretende en la nota recurrida es mantener el

monopolio de precio, impidiendo acudir a las vías que libremente puede elegir el interesado conforme a la legislación hipotecaria. El artículo 332.2 del Reglamento Hipotecario así lo recoge expresamente y después de prohibir el acceso directo por cualquier medio a los libros, ficheros o al núcleo central de la base de datos dispone: "Todo ello sin perjuicio de la plena libertad del interesado de consultar y comunicarse con el registrador por cualquier medio, sea físico o telemático, siempre que evite, mediante la ruptura del nexo de comunicación, la manipulación o televaciado del contenido del archivo". Estos requisitos se cumplen plenamente en la solicitud presentada, ya que no se accede directamente a la base de datos de ninguno de los Registros que participan en la transmisión de la solicitud, por lo que no hay técnicamente ningún nexo de comunicación que permita la manipulación o televaciado del contenido del archivo. Y el interesado tiene plena libertad para comunicarse por cualquier medio con el registrador».

IV

Mediante escrito con fecha de 30 de noviembre de 2012, el Registrador de la Propiedad emitió el informe correspondiente y elevó el expediente a este Centro Directivo (con registro de entrada el día 7 de diciembre).

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 607 del Código Civil; 221, 222, 226, 259, 260, 274, 326 y 327 de la Ley Hipotecaria; 332 y siguientes del Reglamento Hipotecario; 3 y 4 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal; 8 de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos; así como las Sentencias del Tribunal Supremo (Sala Tercera) de 16 de junio de 1990, 24 de febrero de 2000 y 7 de junio de 2001; Instrucciones de esta Dirección General de 29 de octubre de 1996, 17 de febrero de 1998, 10 de abril de 2000; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 29 de julio y 3 de diciembre de 2010, 26 de mayo y 16 de septiembre de 2011 y 19 de noviembre de 2012.

1. Se plantea en este recurso de nuevo la cuestión de si es posible la solicitud y envío de notas simples informativas solicitadas en un Registro distinto del competente por razón de la situación de las fincas. La cuestión, en supuesto sensiblemente igual al presente, ya ha sido resuelta por este Centro Directivo en Resolución de 19 de noviembre de 2012, que señalaba:

«1. El Registro de la Propiedad se encuentra plenamente integrado en el ámbito de aplicación de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal (LOPD), que, a diferencia de la anterior Ley Orgánica 5/1992, de 20 de octubre, de regulación de tratamientos automatizados de los datos de carácter personal (LORTAD), no excluye a los Registros públicos de su ámbito de aplicación. Los Registros de la Propiedad son, en consecuencia, ficheros públicos sometidos al régimen que regula la LOPD, si bien se remite en muchos de sus aspectos a lo que pueda establecer una ley sectorial, que, en el presente caso, es la Ley Hipotecaria y su normativa de desarrollo, que, en todo caso, debe respetar la regulación orgánica del derecho. El responsable del fichero es el registrador de la Propiedad que se encuentre a cargo de los mismos (artículo 274 Ley Hipotecaria) y que, en el ejercicio de su función pública «decide sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento [artículo 3.d) LOPD], y que ejerce su función de calificación en materia de publicidad registral, informando y velando por el cumplimiento de las normas aplicables sobre protección de datos personales (artículo 222.6 Ley Hipotecaria).

2. Procede, en primer lugar, analizar si la petición de información hecha ante un registrador distinto del titular del Registro en cuyo archivo se encuentran los datos puede hacerse por telefax o debe hacerse por el llamado Sistema FLOTI, como alega el registrador.

3. El artículo 222.8 de la Ley Hipotecaria permite el acceso a la información registral, incluido el Índice General Informatizado de Fincas, a través de cualquier registrador, lo que no es más que un traslado al ámbito hipotecario del derecho general de relacionarse con la Administración por medios electrónicos que a los ciudadanos atribuye la Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos. Tal acceso deberá proporcionarse por telefax o comunicación electrónica (cfr. artículo 228,9 Ley Hipotecaria).

El obligado a garantizar el acceso electrónico es la Administración (cfr. artículo 8.2 LAECSP); en este caso, el Ministerio de Justicia, a través de la Dirección General de los Registros y del Notariado (cfr. artículos 259 y 260.1 de la Ley Hipotecaria), y así el artículo 222, bis de la Ley Hipotecaria en el inciso segundo de su apartado 1 señala que la Dirección General, aprobará el modelo de consulta y los requisitos técnicos a los que deba sujetarse.

Este Centro Directivo, en su Instrucción de 10 de abril de 2000, articuló la interconexión recíproca entre los registradores con la finalidad de facilitar el uso de técnicas telemáticas en la solicitud y remisión de publicidad formal, de manera que el ciudadano pueda obtener a través del registrador que elija y en tiempo real, la información que desee, dentro de los límites impuestos en la normativa vigente... evitando, como garantía de su veracidad, la manipulación o el televaciado del contenido del Archivo mediante la ruptura del nexo de comunicación.

La Instrucción tiene como objetivo crear una norma que imponga a los registradores la obligación de estar dotados de los medios materiales y técnicos para hacer efectivo un sistema de publicidad instrumental que permita la localización de las fincas inscritas en tiempo real jurídico, así como la solicitud y remisión de publicidad formal a los interesados por

correo electrónico, mediante la instalación de la infraestructura tecnológica adecuada a través de servidores de integración en cada Registro de la Propiedad y un servidor central en el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España (cfr. Exposición de Motivos de la Instrucción). Se establece así la llamada red colegial que actuará como portal único para acceder a la información registral; el registrador, después del tratamiento profesional de la información, la remitirá, a la dirección de correo electrónico designada, a través de ese sistema.

Previamente, por vía de encomienda, en los términos del artículo 398.c) de la Ley Hipotecaria y, por la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 29 de octubre de 1996 se establece que el Colegio de Registradores, a través de sus Servicios Centrales, ha de llevar el Índice General Informatizado de Fincas y Derechos. La forma de llevar ese índice informatizado no se señaló en la norma, sino que quedó a la decisión y responsabilidad del Colegio de Registradores y éste, por acuerdo de su Asamblea de Decanos de 15 de junio de 2001 determina la llevanza de dicho Índice Informatizado a través de la herramienta FLOTI. Y, finalmente, este Centro Directivo, en su Resolución de 27 de mayo de 2011 ordena al Colegio de Registradores de España que implemente modificaciones en el Fichero Localizador de Titularidades Inscritas (FLOTI), denominado también Índice General Informatizado de Fincas.

Por todo ello, no cabe articular el derecho de acceso electrónico de los ciudadanos a la información registral por otro mecanismo que el Sistema FLOTI que es el aplicativo tecnológico establecido por el Colegio de Registradores en cumplimiento de la encomienda de este Centro Directivo.

4. Procede ahora analizar si cabe que la solicitud se haga desde el Registro receptor de la misma al emisor de la nota por telefax. Se trata pues de valorar si ese mecanismo interno de remisión cumple con las exigencias que en el orden procedimental establecen tanto la legislación hipotecaria como la de protección de datos de carácter personal. Resulta determinante la obligación que a los registradores, como responsables del fichero, impone la LOPD de garantizar que no se produzcan cesiones incontinentes.

No basta la previsión legal, tal y como aparece en el artículo 222.9 de la Ley Hipotecaria. No es suficiente, pues debe coexistir con la existencia de un procedimiento seguro legalmente establecido que, cumpliendo los requerimientos de la LOPD garantice la imposibilidad de pérdida o cesión involuntaria de datos. Es evidente que el telefax es una tecnología hoy claramente superada: la información circula sin ningún tipo de encriptado; el destino es un número de terminal telefónico que no permite establecer medidas que, además de impedir el acceso de personas no legitimadas, permitan identificar a la persona finalmente receptora; la comunicación se realiza por canales abiertos; y, finalmente, no permite implementar ningún mecanismo que asegure su confidencialidad más allá del cifrado de textos. Así las cosas el registrador que, bajo su responsabilidad, realice la transmisión de datos personales a través de telefax, no cumpliría con sus obligaciones derivadas de la legislación de protección de datos de carácter personal, que le obligan a tomar, previamente, las medidas de garantía antes referidas.

En definitiva, solo el mecanismo de interconexión creado por el Colegio de Registradores por encomienda de este Centro Directivo es susceptible de ser utilizado para la petición y recepción de publicidad registral a través de Registro distinto del competente por razón de la situación de la finca sobre la que se solicita información.

El registrador, ante el que se presente la petición, para permitir a todos los interesados el uso del sistema y evitar que esta exigencia se convierta en la llamada discriminación tecnológica, realizará la petición que le solicite el particular por el sistema FLOTI y el registrador que expida la publicidad la remitirá, por este conducto, según se solicite, a la dirección de correo del interesado o a la del registrador remitente quien, tras recibirla por ese conducto, la entregará al interesado.

5. Procede, en este punto, analizar si el registrador que ha de expedir una nota simple, que ha sido solicitada en otro registro puede calificar o no el interés legítimo del solicitante, o si dicha calificación corresponde, en exclusiva, al registrador receptor de la solicitud.

En relación con la acreditación del interés legítimo, este Centro Directivo tiene declarado (vid. Instrucción de 5 de febrero de 1987 y Resoluciones citadas en el "Vistos"), conforme a lo dispuesto en los artículos 221 y 222 de la Ley Hipotecaria y 332 de su Reglamento, que el contenido del Registro sólo se ha de poner de manifiesto a quienes tengan interés en conocer el estado de los bienes o derechos inscritos, y que dicho interés se ha de justificar ante el registrador, que es a quien corresponde apreciar la legitimación del solicitante de la información (cfr. Sentencias del Tribunal Supremo –Sala Tercera– de 16 de junio de 1990 y de 7 de junio de 2001). Este interés ha de ser un interés conocido (en el sentido de acreditado o justificado, salvo en los casos de las autoridades, empleados o funcionarios públicos que actúen en razón de su oficio o cargo, en cuyo caso el artículo 221.2 presume dicho interés), directo (en caso contrario se ha de acreditar debidamente el encargo, sin perjuicio de la dispensa prevista en el número 3 del artículo 332 del Reglamento Hipotecario), y legítimo (cfr. artículo 332.3 del Reglamento Hipotecario). Este concepto de «interés legítimo» es más amplio que el de "interés directo", de forma que alcanza a cualquier tipo de interés lícito. En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo –Sala Tercera– de 24 de febrero de 2000 aclaró que dicha exigencia reglamentaria de interés legítimo "aparece amparada por el artículo 222.7 de la Ley Hipotecaria que se refiere expresamente a los 'finés lícitos' que se proponga quien solicite la información registral, finés lícitos que implican un interés legítimo en cuanto no contrario a Derecho".

6. Esta necesaria calificación del interés concurrente en el solicitante de la información registral queda patente, como ha señalado la doctrina, cuando se somete a contraste el contenido del artículo 607 del Código Civil, al establecer que: "El Registro de la Propiedad será público para los que tengan interés conocido en averiguar el estado de los bienes inmuebles o derechos reales anotados o inscritos" con sus antecedentes prelegislativos que utilizaban la expresión mucho más amplia, referida al solicitante, de "cualquiera que lo exija" que figuraba en el artículo 1736 del Proyecto del Código Civil de 1836 y en el artículo 1885 del Proyecto de Código Civil de 1851, expresión que el Código Civil definitivamente aprobado,

tomándola de la Ley Hipotecaria primitiva, sustituye por la exigencia del "interés conocido" (cfr. artículo 607 transcrito).

Tal interés legítimo, en el ámbito del Registro de la Propiedad, ha de probarse a satisfacción del registrador de acuerdo con el sentido y función de la institución registral. Ello no significa que el registrador pueda discrecionalmente manifestar el contenido de los asientos registrales, sino que queda bajo su responsabilidad la publicidad del contenido de los asientos.

7. Por tanto, queda bajo la responsabilidad del registrador la atención de las consultas relativas a la publicidad de datos personales. Este principio se fundamenta, como recordó la Instrucción de esta Dirección General de 27 de enero de 1999, en el artículo 4.1 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, que establece que sólo se podrán recoger datos de carácter personal para el tratamiento automatizado cuando los datos sean adecuados, pertinentes y no excesivos conforme a las finalidades para las que se hayan obtenido. Y, de otra parte, en el artículo 4.2 de la misma Ley que previene que los datos no podrán usarse para finalidades distintas de aquellas para las que hubieran sido recogidas.

En consecuencia, en el marco del principio general de publicidad, los datos sensibles de carácter personal o patrimonial contenidos en los asientos registrales no podrán ser objeto de publicidad formal ni de tratamiento automatizado, para finalidades distintas de las propias de la institución registral. Cuando se ajusta a tal finalidad, la publicidad del contenido de los asientos no requiere el consentimiento del titular ni es tampoco necesario que se le notifique su cesión o tratamiento, sin perjuicio del derecho de aquél a ser informado, a su instancia, del nombre o de la denominación y domicilio de las personas físicas o jurídicas que han recabado información respecto a su persona o bienes (vid. artículo 4 de la Instrucción de 5 de febrero de 1987 y principio tercero de la Instrucción de 17 de febrero de 1998). Y ello sin perjuicio del régimen especial legalmente previsto para la publicidad o cesión de datos a favor de funcionarios y Administraciones Públicas para el ejercicio de sus atribuciones (cfr. artículo 21 de la Ley Orgánica 125/1999, de 13 de diciembre).

8. Reducida, en nuestro sistema registral, por razones de seguridad, eficacia, eficiencia y economía, la investigación jurídica de la propiedad y de las empresas a la mera solicitud de publicidad formal, es preciso cohonestar esta simplicidad procedimental con la finalidad que le atribuyen sus normas rectoras y conciliarla con los principios que inspiran nuestra legislación en materia de protección de datos. En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo –Sala de lo Contencioso-Administrativo– de 7 de junio de 2001 recuerda la necesidad de expresar la causa y finalidad de la consulta para que el registrador pueda, no sólo calificar la concurrencia de interés legítimo, sino también para que pueda velar por el cumplimiento de las normas sobre protección de datos de carácter personal. Y para ello resulta fundamental, como hemos visto, ajustar la publicidad registral a la finalidad para la que está institucionalmente prevista.

La citada Instrucción de 17 de febrero de 1998 se ocupó de la delicada misión de fijar dicha finalidad, haciéndolo en los siguientes términos: "Se consideran, pues, finalidades de la institución registral la investigación, jurídica, en sentido amplio, patrimonial y económica (crédito, solvencia y responsabilidad), así como la investigación estrictamente jurídica encaminada a la contratación o a la interposición de acciones judiciales (objeto, titularidad, limitaciones, representación,...), pero no la investigación privada de datos no patrimoniales contenidos en el Registro, de manera que el registrador sólo podrá dar publicidad de los mismos si se cumplen las normas sobre protección de datos (artículo 18.4 de la Constitución 'habeas data', vid. Sentencia del Tribunal Constitucional 254/1993)".

9. Todo ello supone que el registrador ha de calificar, no sólo si procede, o no, expedir la información o publicidad formal respecto de la finca o derecho (en el caso del Registro de la Propiedad) que se solicita, sino también qué datos y circunstancias de los incluidos en el folio registral correspondiente puede incluir o debe excluir de dicha información, pues cabe perfectamente que puedan proporcionarse ciertos datos registrales y no otros relativos a una misma finca o entidad. Y en este punto ha de recordarse, por un lado, que el artículo 4 de la Instrucción de 17 de febrero de 1998 dispone que: "La solicitud de información sobre datos personales sin relevancia patrimonial se realizará con expresión del interés perseguido, que ha de ser conforme con la finalidad del Registro" y, por otro, que el artículo 14 de la Instrucción de este Centro Directivo de 29 de octubre de 1996 obliga al registrador a excluir de la publicidad registral la manifestación de los datos carentes de transcendencia jurídica, los cuales sólo pueden ser cedidos con el consentimiento de su titular.

10. Pasando al estudio de la cuestión planteada en el presente expediente, el apartado 8.º del artículo 332 del Reglamento Hipotecario, precepto en el que el recurrente funda su pretensión, establece que, "a través de una red de intercomunicación, los registradores podrán recibir solicitudes de notas simples, cursadas ante otros registradores de la Propiedad y Mercantiles. En estos casos, el registrador ante quien se curse la solicitud apreciará si existe interés en la obtención de la información, archivará los datos de identidad del solicitante y remitirá la petición al registrador que deba proporcionarla. Éste, al recibir la solicitud, apreciará su competencia territorial, comprobará la conformidad de los datos remitidos con los registrales, en particular la coincidencia de los nombres y apellidos y documento oficial de identidad de la persona respecto de la cual se solicita información, calificará los asientos del Registro y enviará la información al remitente en el plazo más breve posible, y siempre dentro de los plazos legales para la emisión de publicidad. El registrador que envió la petición, una vez atendida, dará la información como remitida por el registrador responsable".

Este precepto fue redactado por el Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre, estando vigente la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación de Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal (LORTAD).

Pero este régimen jurídico fue modificado por la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre sobre Protección de Datos de Carácter Personal, por lo que dicho precepto reglamentario debe ser interpretado de acuerdo con la nueva normativa reguladora de la Protección de Datos.

La publicidad registral implica la comunicación a terceros de datos personales obrantes en el archivo registral. Esta comunicación debe realizarse de acuerdo con los dictados de la LOPD. Es imprescindible, a tales efectos, identificar

plenamente al peticionario de la información, es decir a la persona a la que se van a ceder los datos. Cuando la petición de información no se hace presencialmente ante el registrador competente por razón del archivo que contiene los datos y, por ello responsable único del mismo, esta identificación no puede ser realizada por aquel. Cuando la petición se hace por medios telemáticos es el sistema autorizado, que debe contener los mecanismos seguros de identificación quien lo hace. Pero cuando la petición se hace personalmente ante otro registrador distinto del titular de archivo, la tarea de identificación recae, bajo su responsabilidad, sobre el registrador que recibe la petición y que ha de asegurar que sólo esta persona la recibe, evitando así cesiones incontinentes de las que sería responsable.

Dentro de esa competencia el registrador que recibe la petición está obligado a apreciar el interés del peticionario, en su aspecto externo podría decirse, debiendo negar el comienzo del procedimiento caso de apreciar su inexistencia. Pero esta apreciación del interés legítimo por el registrador receptor de la petición no elimina la obligación que tiene el registrador titular del archivo que contiene los datos personales, quien, teniendo en cuenta además, el contenido de los asientos valorará ese interés a los efectos de expedir la información o no y el contenido de ésta. Si bien el registrador receptor de la petición hace una valoración inicial del interés alegado, ésta no vincula al registrador destinatario de la petición que debe obligatoriamente valorarlo. No puede pretenderse que el titular del archivo o del fichero, del que se va a expedir publicidad, haga dejación de las obligaciones que le imponen, tanto la Ley Hipotecaria y el Reglamento Hipotecario, como la Ley Orgánica de Protección de Datos (artículos 221 y 222 de la Ley Hipotecaria, 332 del Reglamento Hipotecario y 3, 9 y 11 de la Ley Orgánica de Protección de Datos).

11. De la documentación examinada para la resolución de este recurso, no resulta que se haya manifestado la cualidad profesional del solicitante, ni el objeto detallado de su actividad, al registrador que debía expedir la nota; por ello, aunque está claro que para calificar el interés legítimo del solicitante, el último inciso del apartado 3 del artículo 332 del Reglamento Hipotecario, establece una presunción, a favor de determinados profesionales, como tal presunción, no supone una demostración o prueba en sí, sino un instrumento para ello, debiendo acreditarse dicha cualidad de profesional, así como el objeto de la actividad desarrollada, y en base a dichos datos, calificará el registrador de destino la concurrencia o no de los requisitos precisos para concluir la existencia del indicado interés legítimo».

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador.

Contra esta Resolución, los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 18 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 12 -

3006 *Resolución de 19 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Málaga n.º 2 a la práctica de una anotación preventiva de embargo. (BOE núm. 67, de 19-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don C. J. L. A., procurador de los tribunales, en nombre de «Banco Español de Crédito, S.A.», contra la negativa del registrador de la Propiedad de Málaga número 2, don Juan Fernando Villanueva Cañadas, a la práctica de una anotación preventiva de embargo.

Hechos

I

Se presenta en el Registro mandamiento de embargo en ejecución de títulos no judiciales contra doña C. M. C.

Apareciendo la finca embargada inscrita por terceras partes indivisas a nombre de tres matrimonios, uno de los cuales es el formado por la embargada, el registrador deniega la anotación de dos terceras partes (las inscritas a nombre de terceros) y suspende la correspondiente a la embargada, por no constar la notificación del embargo a su esposo.

La nota de calificación dice así: «Registro de la Propiedad de Málaga Visto por don José Alfonso Uceda Serrano, Registrador accidental del Registro de la Propiedad número dos, Provincia de Málaga, el procedimiento registral identificado con el número 2374 del presente año, iniciado como consecuencia de presentación en el mismo Registro, del documento que se dirá, en virtud de solicitud de anotación preventiva. En el ejercicio de la calificación registral sobre la legalidad de los documentos presentados, obrantes en el procedimiento de referencia, conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento, resultan los siguientes: Hechos. I.–El precedente documento consistente en un mandamiento expedido el día veintiuno de Junio de dos mil doce por el Juzgado de Primera Instancia Numero Tres de los de esta ciudad, dimanante de Procedimiento Ejecución de Títulos no Judiciales número 819/2012, Negociado 09, sobre demanda ejecutiva,

acompañado de diligencia de adición de fecha doce de Julio de dos mil doce, cuyo procedimiento se sigue a instancia de Banco Español de Crédito S.A. contra doña C. M. C., por el que se declara embargada la finca registral 14.986 de este Registro. El citado documento fue presentado por don C. J. L. A. a las doce horas y seis minutos del día veintiséis de Junio del año en curso bajo el número de asiento 966 del Diario 96, habiendo sido retirado y posteriormente devuelto el día veintitrés de Julio de dicho año. Según el Registro la finca registral 14.986 aparece inscrita por terceras e iguales partes indivisas a favor de los esposos don Antonio S. R. y doña María Teresa S. D., los esposos don Rafael Matías S. D. y doña C. M. C., y los también esposos don Francisco S. R. y doña Rosario S. D., para sus respectivas sociedades de gananciales, según consta de la inscripción 7ª de dicha finca practicada el ocho de Mayo de mil novecientos noventa y ocho. Fundamentos de Derecho: Artículos 9 y 20 de la Ley Hipotecaria, 51 y 144.1 del Reglamento Hipotecario. Por los referidos hechos y fundamentos de Derecho, acuerdo suspender la anotación preventiva de embargo que se ordena en el precedente mandamiento en cuanto a la participación indivisa de la finca de una tercera parte por los defectos de no expresarse el estado civil de la demandada doña C. M. C., según el Registro casada con don Rafael Matías S. D., y que siendo dicha participación embargada bien de carácter ganancial, no consta que se le haya notificado el procedimiento a su citado esposo, defectos subsanables, y denegar la anotación en cuanto a las restantes dos terceras partes indivisas de la finca por el defecto insubsanable de aparecer inscritas a favor de personas distintas de la demandada. No se ha tomado anotación de suspensión por no haberse solicitado. La presente calificación negativa determina la prórroga del asiento de presentación por el plazo que señala el artículo 323.1ª de la Ley Hipotecaria. Esta calificación (...) Málaga a veintiséis de Julio de dos mil doce. El Registrador (firma ilegible y sello del Registro)».

II

Se vuelve a presentar el mismo mandamiento con una diligencia de adición «para hacer constar que el excónyuge de la ejecutada ha sido notificado del despacho de la ejecución».

Dado que la expresión «ex cónyuge» implica la disolución de la sociedad de gananciales, el registrador extiende otra nota del siguiente tenor: «Registro de la Propiedad de Málaga número dos. Visto por Don Juan Fernando Villanueva Cañadas, Registrador de la Propiedad de Málaga número Dos, Provincia de Málaga, el procedimiento registral identificado con el número 2374 del presente año, que ya fue calificado según consta de nota de calificación de esta Oficina, y prorrogado conforme al artículo 323 de la Ley Hipotecaria, el cual ha sido devuelto el día treinta de Octubre de dos mil doce en unión de nueva diligencia de adición al mismo expedida el día dieciocho de Octubre de dos mil doce, por el Juzgado de Primera Instancia número Tres de Málaga, dimanante de Procedimiento Ejecución de Títulos No Judiciales número 819/2012, Negociado 09, seguido a instancia de Banco Español de Crédito, S.A., contra doña C. M. C., en la que se hace constar lo siguiente: «La extiendo yo, el/la Secretario/a Judicial, para hacer constar que el exconyuge de la ejecutada ha sido notificado del despacho de ejecución con fecha dieciocho de Octubre de dos mil doce. El citado documento fue presentado por don C. J. L. A., el día treinta de Octubre de dos mil doce, por nota al margen del asiento de presentación número 966 del Diario 96. Fundamentos de Derecho. El artículo 144.4 del Reglamento Hipotecario, establece lo siguiente: 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. Por los referidos hechos y fundamentos de Derecho, al expresarse en la nueva adición al mandamiento que se notifica el procedimiento al exconyuge, ello parece implicar la disolución de la sociedad de gananciales, acuerdo suspender la anotación preventiva de embargo que se ordena en el precedente mandamiento, por el defecto subsanable de no haberse dirigido la demanda contra ambos cónyuges. No se ha tomado anotación de suspensión por no haberse solicitado, artículo 42 de la Ley Hipotecaria. La presente calificación negativa determina la prórroga del asiento de presentación por el plazo que señala el artículo 323.1ª de la Ley Hipotecaria. Esta calificación (...) Málaga a cinco de noviembre del año dos mil doce. El Registrador (firma ilegible y sello del Registro)».

III

El recurrente impugna la calificación interponiendo el presente recurso: Primero.—Señala la calificación del registrador que suspende la anotación preventiva de embargo en virtud del artículo 144.4 del Reglamento Hipotecario, porque en la adición al mandamiento se dice que se notificaba el procedimiento al excónyuge y «ello parece implicar la disolución de la sociedad de gananciales». El recurrente entiende que la calificación presume una disolución de la sociedad de gananciales que no consta en el Registro ni hay constancia documental alguna de que haya llegado a producirse. La adición que menciona al «excónyuge» estaría basada exclusivamente en la manifestación de uno de los cotitulares de la finca, don Rafael Matías S. D., en una comparecencia ante el Servicio Común de Actos de Comunicación de Málaga, de fecha 29 de junio de 2012; manifestación verbal no averada documentalmente en la que se autodenomina «exmarido», pero parecería indicar que se trata de una simple separación de hecho, puesto que no la respalda con sentencia alguna. El recurrente indica que en la terminología habitual, no jurídica, los cónyuges, tan pronto separan el domicilio y, antes incluso de iniciar cualquier procedimiento judicial, se autodenominan «ex esposos» o «exmarido»; Segundo.—El recurrente aduce que, teniendo en cuenta que el artículo 1 de la Ley Hipotecaria establece que los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en la Ley, lo que concuerda con los artículos 38 y 97 de la Ley Hipotecaria, relativos a la legitimación registral y a la presunción de exactitud, no podría denegarse ni suspenderse la anotación de embargo sobre una finca que aparece inscrita con carácter ganancial a nombre de

los dos cotitulares, sin que exista presentado título alguno contradictorio, y habiéndose cumplido con la notificación al cotitular no demandado. De no ser así, se estarían conculcando los preceptos citados y se estaría alterando por el registrador el contenido exacto de la inscripción, sin base en ningún documento que conste en el Registro. Habría de tenerse en cuenta que el artículo 144.4 del Reglamento Hipotecario dice «disuelta la sociedad de gananciales», lo que no podría ser objeto de una sospecha o presunción, sino que requeriría la efectiva constancia de la disolución de la sociedad de gananciales. Pero tal disolución, de acuerdo con el artículo 1392 del Código Civil, exige, o bien una sentencia judicial de separación de los cónyuges, o bien una nuevas capitulaciones matrimoniales de ambos cónyuges, o la nulidad o el divorcio del mismo matrimonio. Ninguno de los supuestos legalmente previstos constan en el Registro ni en la inscripción de la finca objeto del embargo y, por tanto, habría de respetarse la presunción del artículo 38 de la Ley Hipotecaria en el sentido de que se presume que los derechos reales inscritos pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo; Tercero.—Aduce el recurrente que, desde una interpretación integradora de los diversos preceptos citados, ha de deducirse que lo correcto hubiese sido practicar la anotación preventiva de embargo ordenada por la autoridad judicial, toda vez que la finca está inscrita como bien ganancial, la ejecutante ha sido requerida de pago, el esposo cotitular ha sido notificado conforme al artículo 144.1 del Reglamento Hipotecario y no existe presentado documento alguno que contradiga, modifique o, de cualquier otro modo, altere la inscripción vigente de la finca objeto del embargo, ni hay constancia alguna de que exista o se haya pronunciando sentencia de separación, nulidad o divorcio del matrimonio. Por ello, el registrador, «consciente de que carece de toda justificación documental para no anotar el embargo y consciente también de que no tiene constancia de disolución alguna de la sociedad de gananciales, sustenta su negativa a anotar en una apariencia (dice textualmente «parece implicar»), en una mera suposición, en definitiva en algo sin soporte legal»; y Cuarto.—Alega el recurrente que abundaría en la tesis mantenida la primera calificación que se hizo del mandamiento, el día 26 de julio de 2012, en la que el registrador de la Propiedad accidental indica que, como la finca, en una tercera parte, es propiedad de la sociedad de gananciales, formada por don Rafael Matías S. D. y doña C. M. C., suspende la anotación preventiva de embargo hasta que se notifique el procedimiento al citado esposo. Sería evidente que el registrador accidental no tenía ninguna constancia ni sospecha de la existencia de disolución de la sociedad de gananciales, ya que no suspende por tal motivo, sino porque no se ha notificado al esposo cotitular, según resulta de la inscripción de la finca registral número 14.986, ateniéndose a lo que resulta de la inscripción registral de la finca. Subsana la falta de notificación y presentado el mandamiento de nuevo al Registro, se produce la calificación negativa de fecha 5 de noviembre de 2012, objeto del presente recurso, pero no se justificaría en dicha calificación, ni se incorpora documento alguno, en virtud del cual desde el día 26 de julio de 2012 hasta esta segunda calificación se haya producido alteración de la inscripción, ni haya llegado al Registro resolución alguna relativa a la disolución de la sociedad de gananciales o a su liquidación, no habiendo nada que altere la inscripción ganancial a nombre de doña C. M. C. y don Rafael Matías S. D.

IV

El registrador se mantuvo en su criterio, remitiendo las actuaciones a este Centro Directivo el día 21 de diciembre de 2012.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 397, 1058 y 1401 del Código Civil; 541 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 20 de la Ley Hipotecaria; 144 del Reglamento Hipotecario; así como las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de octubre de 2002, 27 de junio de 2003, 17 y 18 de enero y 20 de junio de 2007 y 6 de noviembre de 2009.

1. Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes:

– Se presenta en el Registro mandamiento de embargo. Apareciendo la finca embargada inscrita por terceras partes indivisas a nombre de tres matrimonios, uno de los cuales es el formado por la embargada, el registrador deniega la anotación de dos terceras partes (las inscritas a nombre de terceros) y suspende la correspondiente a la embargada, por no constar la notificación del embargo a su esposo.

– Se vuelve a presentar el mismo mandamiento con una diligencia de adición «para hacer constar que el excónyuge de la ejecutada ha sido notificado del despacho de la ejecución».

– El registrador suspende la inscripción, pues la afirmación de tratarse de «excónyuge» supone la existencia de separación o divorcio, por lo que no basta su notificación, sino que el excónyuge sea demandado.

– El interesado recurre.

2. Como consecuencia de la distinta naturaleza de la sociedad de gananciales en ambos supuestos, son distintos los requisitos que se exigen según dicha sociedad esté vigente o se halle en liquidación.

Por ello, durante la vigencia de la sociedad de gananciales, los artículos 541 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 144.1 del Reglamento Hipotecario exigen que, si no se ha embargado a los dos cónyuges, el embargo dirigido contra uno de ellos, haya sido notificado al otro, que fue lo que el registrador exigió en su primera calificación.

Ahora bien, si, al acreditarse en el Registro tal notificación, en la misma se dice que el cónyuge no es tal, sino

excónyuge, como ocurre en el presente supuesto, se está afirmando que la comunidad ganancial no está ya vigente, sino disuelta por lo que se aplica el artículo 144.4 del Reglamento Hipotecario y, si no consta, como es el caso, la liquidación de la misma, debe aplicarse el párrafo primero de dicho apartado, que exige que la demanda se haya dirigido contra ambos cónyuges. Ello deriva, como ha dicho anteriormente este Centro Directivo (vid. las Resoluciones citadas en el «Vistos») de que, en congruencia con la unanimidad que preside la gestión y disposición de esa masa patrimonial (cfr. artículos 397, 1058 y 1401 del Código Civil), se requiere que las actuaciones procesales específicas se sigan contra todos los titulares (artículo 20 de la Ley Hipotecaria).

3. No cabe estimar la alegación del recurrente de que la categoría de «excónyuge» no resulta del Registro, pues, si bien ello es cierto, resulta de un documento judicial que se ha presentado y que, por tanto, ha de ser tenido en cuenta para la calificación.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 19 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 5 -

3007 *Resolución de 19 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Redondela, por la que se deniega la rectificación del Registro en relación a una cesión entre Administraciones Públicas. (BOE núm. 67, de 19-3-2013).*

En el recurso interpuesto por la Tesorería General de la Seguridad Social contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Redondela, doña Cristina Rollán Salgado, por la que se deniega la rectificación del Registro en relación a una cesión entre Administraciones Públicas.

Hechos

I

Habiéndose inscrito a favor de la Xunta de Galicia, en virtud de un escrito invocando el Real Decreto de transferencias 258/1985, de 23 de enero, una finca que previamente pertenecía a la Tesorería General de la Seguridad Social, se pretende, mediante Oficio del director provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Pontevedra en Vigo, al amparo del artículo 217 de la Ley Hipotecaria, la rectificación de la inscripción practicada, o en su defecto, la cancelación de la misma. Alega: que en el procedimiento de cambio de titularidad, seguido por ese Registro, no se dio a la Tesorería General de la Seguridad Social oportunidad de ser oída, pese a ser perjudicada. El Real Decreto 213/1996 en modo alguno puede suponer la transmisión del título dominical, conservándose la titularidad por la Tesorería General de la Seguridad Social, por ministerio del artículo 81.1 de la Ley General de la Seguridad Social (Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio), en el que taxativamente se dice que la titularidad del patrimonio único de la seguridad social corresponde a la expresada Tesorería; la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Cuarta) de 3 de noviembre de 2010, hace referencia a la cesión de uso respecto de los bienes traspasados, resultando de suma importancia para clarificar la consideración jurídica del traspaso de bienes pertenecientes al patrimonio único de la seguridad social. El Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, de regulación del patrimonio de la Seguridad Social, dice que los inmuebles del patrimonio de la Seguridad Social que no resulten necesarios para el cumplimiento de sus fines y respecto de los cuáles se acredite la no conveniencia de su enajenación o explotación, podrán ser cedidos en uso para fines de utilidad pública o en interés de la Seguridad Social. Si los bienes inmuebles cedidos no cumplieran las condiciones fijadas, podrá darse por resuelta la cesión y acordarse su reversión a la Seguridad Social. Y el artículo 3 del Real Decreto 1221/1992 preceptúa que los bienes, derechos y demás recursos del patrimonio de la Seguridad Social se titularán a nombre de la Tesorería General de la Seguridad Social, debiendo ésta promover la inscripción a su nombre de los bienes y derechos inscribibles en los correspondientes Registros.

II

Presentado en el Registro de la Propiedad de Redondela el referido oficio, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Con fecha 16 de octubre de 2012 fue presentado en el Diario 72 bajo el Asiento 159, escrito firmado por el Director Provincial de Vigo de la Tesorería General de la Seguridad Social, don R. B. B. V., por el que se solicita, al amparo del artículo 217 de la Ley Hipotecaria, la rectificación de la inscripción 3ª de la finca 22.623 de Redondela al folio 209 del

Libro 161, Tomo 386 del Archivo, y en su virtud, se restablezca la titularidad dominical de la citada finca a la Tesorería General de la Seguridad Social. La finca registral número 22.623 se encuentra inscrita a favor de la Comunidad Autónoma de Galicia en virtud del Real Decreto 258/1985, de 23 de enero, y la correspondiente instancia de la Comunidad Autónoma. Fundamentos de Derecho. El artículo 1.3 de la Ley Hipotecaria dispone que "Los asientos del Registro practicados en los libros que se determinan en los artículos 238 y siguientes, en cuanto se refieran a los derechos inscribibles, están bajo la salvaguarda de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en esta Ley". Dado que no resulta del asiento practicado que se trate de un error de concepto, la rectificación, en su caso, requiere el correspondiente consentimiento de los interesados o resolución judicial con arreglo al citado artículo y a los artículos 40 y siguientes de la Ley Hipotecaria. Calificación. Teniendo el reseñado Fundamento de Derecho el carácter de insubsanable, se deniega la inscripción. Contra la presente (...) Redondela, a 3 de noviembre de 2012. La registradora: (firma ilegible). Fdo. Cristina Rollán Salgado.»

III

La anterior nota de calificación es recurrida gubernativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en virtud de escrito firmado por el director provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Pontevedra en Vigo que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Redondela el día 4 de diciembre de 2012, por el que realiza las siguientes alegaciones: «... Lo cierto es que la modificación del Registro en cuanto a la titularidad del predio registral de referencia, se realizó a espaldas de la TGSS, de la que nunca nadie intentó recabar su conformidad, ni la Xunta de Galicia ni el Registro de la Propiedad de Redondela, ni durante el trámite del procedimiento de rectificación, ni antes, ni después. Cuarta.—La certificación que expide la Xunta de Galicia, se apoya en la interpretación que se pretende dar a los términos utilizados en el Real Decreto 213/1996, de 9 de febrero, sobre ampliación de servicios y medios traspasados a la Comunidad Autónoma de Galicia por medio del Real Decreto 258/1985, de 23 de enero. La transferencia se refiere a los servicios y medios del Inersso que desde el año 1985 son gestionados por la Xunta de Galicia. El hecho de que dichas disposiciones reglamentarias utilicen el término "traspaso" y no "cesión de uso" o "adscripción", es lo que fundamenta toda la pretensión de la Comunidad Autónoma para afirmar que desde entonces son propietarios de los inmuebles patrimoniales afectos a la gestión de los citados servicios. A estos efectos es necesario recordar que para el legislador los términos "traspaso" y "adscripción" son sinónimos. Por medio del Real Decreto citado lo que en realidad se produce es una transferencia de funciones y una adscripción o traspaso de los bienes necesarios para la gestión de esas funciones. Pero en ningún momento se produce una pérdida de la propiedad de los bienes a favor de la Comunidad Autónoma. Así lo dispone también la Disposición Adicional Sexta del Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre sobre patrimonio de la Seguridad Social ("BOE" de 11 de noviembre): "Los bienes que integran el patrimonio único de la Seguridad Social que en el futuro hayan de adscribirse a alguna Comunidad Autónoma como consecuencia del traspaso de servicios, así como el cambio de destino de los ya adscritos y la retrocesión de los mismos, en su caso, a la Seguridad Social, se ajustará al procedimiento establecido en el acuerdo de traspaso". Vemos, por tanto, que la normativa que regula el patrimonio de la Seguridad Social, da por sentado que en caso de traspaso de servicios, los bienes inmuebles en los que se prestaban esos servicios, se adscriben a la Comunidad Autónoma pero sin que se altere la propiedad sobre los mismos. Los términos se utilizan como sinónimos, como antes se ha expuesto. La adscripción de la que estamos hablando es la adscripción finalista, que se regula en los artículos 73.3 y concordantes de la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas: una Administración es la titular del inmueble que se adscribe para uso a otra Administración que lo necesita para el cumplimiento de sus fines. Y, en definitiva, no puede pretenderse, como hace la Xunta, que una cuestión terminológica tenga sustantividad suficiente como para fundamentar una pretensión tan importante como alterar la propiedad de los bienes patrimoniales del Sistema de Seguridad Social. Quinto.—Si, como dice la Xunta de Galicia, las disposiciones reglamentarias por la que se transfiere a la Comunidad Autónoma de Galicia la gestión de los servicios sociales, antes gestionados por el Inersso, acuerda efectivamente, la transferencia de la titularidad de los inmuebles adscritos a dichos servicios, ello supondría que el Real Decreto contiene disposiciones contrarias a una norma con rango de Ley, el artículo 81 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS), aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio ("BOE" del 29), lo que conculcaría el principio de jerarquía normativa. La TGSS, titular de los inmuebles, se configura como un Servicio Común con personalidad jurídica propia en el que, por aplicación de los principios de solidaridad financiera y caja única, se unifican todos los recursos financieros del sistema de Seguridad Social (artículo 63 LGSS). En virtud de este carácter de caja única del sistema, establece el artículo 81 de la citada LGSS, que "la titularidad del patrimonio único de la Seguridad Social corresponde a la TGSS". Este patrimonio único de la Seguridad Social se regula en el Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, siendo de aplicación supletoria la legislación sobre el patrimonio de las Administraciones Públicas (Ley 33/2003, de 3 de noviembre, "BOE" del 4). Según lo dispuesto en el artículo 3 del Real Decreto 1221/1992: "1. Los bienes, derechos y demás recursos del patrimonio de la Seguridad Social, se titularán a nombre de la Tesorería General de la Seguridad Social en los términos y condiciones que se establecen en este Real Decreto. 2. La Tesorería General de la Seguridad Social, promoverá la inscripción, a su nombre, de los bienes y derechos inscribibles del patrimonio de la Seguridad Social, en los correspondientes Registros". Los Reales Decretos adolecen del defecto de no hacer mención expresa al que el traspaso se acuerda sin perjuicio del principio de unidad patrimonial del Sistema de Seguridad Social, ni a la reserva de la titularidad de los bienes a favor de la TGSS. Estas menciones sí se contienen en las disposiciones reguladoras del traspaso de funciones y servicios de otras Entidades del Sistema de Seguridad Social (Insalud e ISM). No obstante, el traspaso de un derecho tan fundamental como el de propiedad, requiere de un acto expreso e indubitado y no de

una mera omisión o silencio que, además, contraviene una disposición de rango legal. El hecho de que no se diga expresamente que el traspaso se acuerda sin perjuicio de lo establecido en el artículo 81 LGSS, no significa que ese artículo no exista, no siga en vigor y no tenga más rango jerárquico que un reglamento. Sexto.—El criterio que jurisprudencialmente se ha seguido es que, en estos casos, se trata de una cesión del uso de bienes patrimoniales de la Seguridad Social a la Comunidad Autónoma, permaneciendo la titularidad dominical de los inmuebles a favor de la TGSS. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo de 3 de noviembre de 2010, dice ante un supuesto similar, que "en nuestro caso, se trata de la cesión gratuita de bienes patrimoniales de la Seguridad Social a la Comunidad Autónoma para la prestación de un servicio concreto en una materia determinada. De modo que se cede el uso y si el bien se abandona o deja de cumplir el fin propio de su destino se produce la reversión a su titular". Séptimo.—Se ha de destacar como cuestión esencial, en el presente caso, que por parte del Registro de la propiedad n.º 1 de Redondela, no se ha dado cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 99 del Reglamento Hipotecario (RH), aprobado por Decreto de 14 de febrero de 1947 ("BOE" de 16 de abril) donde se indica que "La calificación registral de documentos administrativos se extenderá, en todo caso, a la competencia del órgano, a la congruencia de la resolución con la clase de expediente o procedimiento seguido, a las formalidades extrínsecas del documento presentado, a los trámites e incidencias esenciales del procedimiento, a la relación de éste con el titular registral y a los obstáculos que surjan en el Registro. Según consta en la resolución que ahora se recurre, el cambio se efectuó únicamente en base a una solicitud del Subdirector General de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Galicia por la que se interesa el cambio de inscripción a nombre de la Comunidad Autónoma de Galicia del predio registral inscrito a nombre de la Tesorería General de la Seguridad Social como titular registral. No se ha aportado por parte de la Comunidad Autónoma de Galicia al Registro de la propiedad, antecedentes suficientes que debieran ser examinados obligatoriamente por el titular del órgano registral a la hora de la oportuna calificación registral, en incumplimiento de lo preceptuado en el indicado artículo 99 del Reglamento Hipotecario. Entre los trámites e incidencias esenciales del procedimiento que no se han respetado por parte del órgano de la Xunta de Galicia, podemos destacar la ausencia de trámite de audiencia exigido por el artículo 84 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen jurídico de administraciones públicas y del procedimiento administrativo común. (LRJAPyPAC), así como la falta de notificación del acto administrativo a esta Entidad en la forma establecida por los artículos 58 y 59 de la misma ley. En relación con lo que antecede esta Dirección Provincial ha de consignar expresamente que a esta Entidad en ningún momento se le ha dado trámite de audiencia en el expediente, ni notificado resolución alguna en relación con el cambio de inscripción interesado por la Xunta de Galicia sobre bienes inscritos de los que era titular registral la Tesorería General de la Seguridad Social, a los que se ha hecho referencia anteriormente. De acuerdo con lo que antecede, la actuación administrativa de la Xunta de Galicia, producida para tramitar el cambio registral de bienes propiedad de la Tesorería General de la Seguridad Social, se hallaría pues viciada por la anulabilidad contemplada en el artículo 63.2 de la LRJAPyPAC, por cuanto la actuación seguida por dicha Administración autonómica ha producido indefensión a esta Entidad, tal como ya se ha señalado anteriormente».

IV

La registradora emitió informe el día 12 de diciembre de 2012, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, párrafo tercero, 18, 40, 217 y 218 de la Ley Hipotecaria; 63 y 81 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de Ley General de la Seguridad Social; Ley 33/2003, de 3 de noviembre, sobre el Patrimonio de las Administraciones Públicas; disposición transitoria cuarta, punto 3 de la Ley Orgánica 1/1981, de 6 de abril, por la que se aprueba el Estatuto de Autonomía de Galicia; artículo 21.2 de la Ley 12/1983, de 14 de octubre; Real Decreto 213/1996, de 9 de febrero, sobre Ampliación de Medios y Servicios Traspasados a la Comunidad Autónoma de Galicia por el Real Decreto 258/1985, de 23 de enero (Insero), (en especial, su Anexo); disposición adicional sexta del Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre; la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 3 de noviembre de 2010; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 de marzo y 5 de mayo de 1978, 6 de noviembre de 1980, 26 noviembre de 1992, 7 de marzo, 15 de octubre y 2 de diciembre de 2011 y 18 de enero y 3 de octubre de 2012.

1. Se solicita, por mandamiento de la Tesorería General de la Seguridad Social, la rectificación de un asiento, causado con fecha 26 de julio de 2011, en virtud del cual, por instancia suscrita por el subdirector general de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Galicia se instó el cambio de la titularidad de un bien, inscrito a nombre de la Tesorería de la Seguridad Social a título de dueño, a favor de la Comunidad Autónoma. El cambio de titularidad se produjo a virtud de lo dispuesto en el Real Decreto 213/1996, de 9 de febrero, sobre ampliación de medios y servicios traspasados a la Comunidad Autónoma de Galicia respecto a lo establecido por el Real Decreto 258/1985, de 23 de enero.

2. El Anexo del Real Decreto 213/1996 se refiere a la cesión, sin mayor puntualización, de los inmuebles que detalla, entre los que se encuentra el bien inmueble debatido. El recurrente estima, en base a la legislación citada en los «Vistos», que la cesión se produjo indebidamente en propiedad cuando, indubitadamente, habría debido ser en uso, de manera que en caso de incumplimiento de la adscripción pudiera ser recuperado el bien por la Administración cedente, tal como establece su ley reguladora. La inscripción tuvo lugar sirviendo de título una instancia privada unilateral en que no consta

comunicación ni intervención de la Seguridad Social.

3. Ciertamente, como indica la registradora, los asientos registrales están bajo la salvaguardia de los Tribunales (artículo 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria). Analizado el marco normativo, se observa que la norma de cobertura se refiere a la cesión, sin puntualizaciones de un concreto bien inmueble. En puridad, aunque pudiera reconducirse el supuesto de hecho al contenido del artículo 216 de la Ley Hipotecaria –al expresar en la inscripción alguno de los contenidos del título se altere o varíe su verdadero sentido– no es una discordancia entre el título y el asiento lo que se debate, sino de la interpretación de la norma de cobertura por parte de las Administraciones actuantes. Como indicara la Resolución de 3 de octubre de 2012, podría rectificar de oficio el registrador un error conceptual cuando el hecho básico que desvirtúa el asiento erróneo sea probado de un modo absoluto con documento fehaciente e independiente por su naturaleza de la voluntad de los interesados. Mas, en este caso, no es el título que causa la inscripción el que ha sido equivocadamente asentado sino que el error deriva de la redacción del Real Decreto de cobertura, jerárquicamente inferior a las normas con rango de Ley que regulan el patrimonio de la Tesorería General de la Seguridad Social (artículo 51 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común). Será preciso, por tanto, recabar el consentimiento de la Administración titular del dominio según el Registro para, en su caso, proceder a la rectificación del asiento, con su conformidad o bien, en su defecto, resolución judicial firme ordenando la rectificación.

Esta Dirección General ha acordado la desestimación del presente recurso y la confirmación de la nota de calificación.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 19 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 13 -

3008 *Resolución de 20 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Talavera de la Reina n.º 1 a inscribir una escritura de elevación a público de documento privado de cesión de derecho de vuelo sobre determinado inmueble. (BOE núm. 67, de 19-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don A. G. T., como administrador único de la sociedad «Inmobiliaria San Javier, S.L.», contra la negativa de la Registradora de la Propiedad de Talavera de la Reina número 1, doña María del Carmen de la Rocha Celada, a inscribir una escritura de elevación a público de documento privado de cesión de derecho de vuelo sobre determinado inmueble.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Talavera de la Reina, don Fernando-Félix Picón Chisbert, el 24 de septiembre de 2012 se elevó a público un documento privado con fecha de 20 de abril de 2012 por el que la sociedad «Inmobiliaria San Javier, S.L.» cede a la sociedad «Promoción y Gestión Castillo de Belvís, S.L.», mediante precio, el derecho de vuelo que se había constituido a favor de la sociedad cedente en escritura otorgada ante el notario de la misma ciudad don Julio Gómez-Amat Fernández el 11 de febrero de 1999, aclarada y subsanada por otra autorizada por este mismo notario el 29 de junio de 1999, en las cuales se pactó lo siguiente: «El plazo máximo para el ejercicio del derecho a construir será de diez años a contar de hoy transcurrido el cual la parte de solar sobre la que se reserva el derecho será elemento común del edificio ...».

II

Dicha escritura de cesión de derecho de vuelo fue presentada en el Registro de la Propiedad Talavera de la Reina número 1 el día 28 de septiembre de 2012; y, por haber sido objeto de calificación negativa el 11 de octubre de 2012, fue complementada por otra escritura otorgada ante el mismo notario el 18 de octubre. Y fue objeto de la siguiente calificación negativa: «María del Carmen de la Rocha Celada, Registrador de la Propiedad, previo examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 del Reglamento Hipotecario, ha resuelto no practicar la anotación [sic] solicitada por defecto, conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: Asiento Diario: 1305/161; F. Presentación: 28/09/2012. Núm. entrada: 3384/2012; Adquirente: Promoción y Gestión Castillo de Belvís, S.L. Autorizante: Fernando Félix Picón Chisbert. Núm. Protocolo: 3178/2012. Calificado desfavorablemente con fecha 11 de octubre del corriente, la escritura que motivó el asiento 1305 del Diario 161. Se ha presentado con fecha 23 de octubre del corriente

escritura de complemento otorgada ante el mismo Notario con fecha 18 de octubre del corriente con el número 3468 de su protocolo, en la que se describe y se identifica la finca objeto del derecho de vuelo con los requisitos exigidos por el artículo 51 del Reglamento Hipotecario. Y comprobada la inscripción del derecho de vuelo que es objeto de cesión, inscripción 5.^a de la finca registral 39242 Duplicado, de ella resulta que el plazo máximo para la ejecución del derecho a construir será de diez años a contar desde el día de la firma de la primera de dichas escrituras (Escritura de 11-02-1999 ante don Julio Gómez-Amat Fernández, número 400 de su protocolo y la de aclaración y subsanación de 29-06-1999 ante el mismo Notario, con el número 1.566 de su protocolo). El plazo para la ejecución del derecho se ha extinguido. Conteniendo además dicha inscripción que transcurrido dicho plazo, la parte del solar sobre la que se reserva el derecho de vuelo, será elemento común del edificio y las cuotas se redistribuirán entre los distintos elementos en proporción a las previamente existentes. Fundamentos de Derecho. No es posible la transmisión o cesión de un derecho que se ha extinguido (art. 1932 del Código Civil). No es posible la transmisión de un elemento común de un edificio (art. 3 de la Ley de Propiedad Horizontal de 21-07-1960). Contra esta (...). Talavera de la Reina, a dos de noviembre del año 2012. El Registrador. (Firma ilegible y sello del Registro). Fdo. María del Carmen de la Rocha Celada».

III

La calificación se notificó al presentante el 6 de noviembre de 2012. Y, mediante escrito que causó entrada en el Registro de la Propiedad el 6 de diciembre, don A. G. T., como administrador único de la sociedad «Inmobiliaria San Javier, S.L.», interpuso recurso contra la anterior calificación, con los siguientes razonamientos: 1. Para una mejor comprensión del asunto a efectos de considerar la situación de la finca registral en cuestión, debe manifestarse que la mercantil «Inmobiliaria San Javier, S.L.» adquirió mediante escritura pública de compraventa, otorgada ante el notario de Talavera de la Reina, don Julio Gómez-Amat Fernández, en fecha 7 de marzo de 1995, bajo el número 473 de su protocolo, dicho solar para edificar..., de una superficie de 7.675 m². Era propietaria de toda la manzana. Y el indicado plazo de diez años fue fijado así por cuanto en aquellos momentos existía una resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado que estableció la limitación del plazo máximo para la ejecución del derecho a construir a diez años. Ya la doctrina y parte de la Jurisprudencia venía exigiendo la limitación temporal del derecho de vuelo a fin de no dejar «sine die» una situación de indefinición, pero posteriormente la Dirección General de los Registros y del Notariado limitó en todas sus Resoluciones el plazo a los diez años. Dicha limitación del plazo en diez años, fue declarada contraria a Derecho por el Tribunal Supremo, que aunque entendía que había que dejar constancia de un plazo para el ejercicio del derecho de vuelo, a fin que operara como límite temporal, éste no tenía que constreñirse precisamente a los diez años, pudiendo ser de más tiempo, veinte años, treinta años, o lo que se acordase en el otorgamiento de la escritura pública. En este sentido, muchos de los derechos de superficie similar al derecho de vuelo, se limitan a veinticinco años. Y cuando la sociedad representada otorgó la escritura pública en la que se declaró el derecho de vuelo existía dicha limitación temporal que luego fue declarada contraria a Derecho por el Tribunal Supremo, razón por la cual se auto estableció la limitación a dicho plazo del todo punto ilegal. Es en concreto, la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de enero de 2001, la que determinó literalmente que: «Una limitación del tipo de la que se pretende en el art. 16 Rh en relación con el derecho de vuelo debe necesariamente venir establecido por Ley». Pero como el principio hipotecario de determinación no admite limitaciones del dominio perpetuos, ha de estipularse en la práctica un plazo máximo en la constitución del derecho de vuelo. En el presente caso, se fijó el plazo de 10 años, si bien no se concretó el momento en que debía empezar a computarse dicho plazo, cabiendo la posibilidad de que dicho derecho fuera válidamente constituido desde el otorgamiento de la escritura...» «... o bien que el cómputo fuera desde el otorgamiento de la licencia de obras, por ejemplo, en cuyo supuesto el derecho seguiría vigente»; 2. Por otro lado, el derecho de vuelo en cuestión no se ha extinguido por cuanto hasta ahora ha sido el Excmo. Ayuntamiento de Talavera de la Reina el que ha venido impidiendo que la sociedad representada pudiera iniciar la ejecución de la edificación de las siete plantas del edificio a realizar sobre los garajes, pues no ha concedido la necesaria licencia para la realización de las citadas obras tal. Por lo que, existiendo una causa o hecho de fuerza mayor que ha impedido pudiera realizar las obras, el «dies a quo» para el inicio del plazo de caducidad de diez años deberá iniciarse desde la concesión de la licencia, es decir desde que se elimina el acto de fuerza mayor que imposibilita el inicio o la ejecución del mismo. No se puede pretender la declaración de la caducidad del derecho de vuelo, cuando ni siquiera se ha podido iniciar la ejecución de las obras por carecer de la necesaria licencia. El día 5 de enero de 2011, el Excmo. Ayuntamiento de Talavera de la Reina acordó denegar la licencia particular de obra interesada por «Inmobiliaria San Javier, S.L.», pues a su juicio el Proyecto presentado adolecía de falta de requisitos formales (pese a que en un expediente anterior caducado 865/97CM, en el que se presentó una copia de este mismo proyecto, sí fue concedida licencia de obras por la Administración demandada, contraviniendo ahora sus propios actos), y en las dos fases anteriores de construcción de viviendas en la misma manzana existía un exceso de superficie edificada y un proceso de restauración de la legalidad que hacía inviable supuestamente la autorización de la licencia que da origen a este asunto. Al no encontrar ajustado ni conforme a Derecho dicho acuerdo de denegación de licencia, la mercantil «Inmobiliaria San Javier, S.L.» interpuso en tiempo y forma el correspondiente recurso de reposición. Y al no contestar el Excmo. Ayuntamiento a dicha resolución, antes de que finalizara el plazo por desestimación presunta por dicho silencio, la sociedad representada interpuso el 2 de septiembre de 2012 el correspondiente recurso contencioso-administrativo que se tramita actualmente ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 3 de Toledo, bajo el número de autos Procedimiento Ordinario 420/11, estando previsto la práctica de la prueba para el día 9 de abril de 2013. Por lo que es obvio que existe una causa de fuerza mayor como es un acto administrativo que ha impedido la cristalización material del derecho en abstracto y por lo tanto su

ejecución. Y en consecuencia, la caducidad no debe iniciar su cómputo desde la firma de la escritura pública correspondiente, sino desde el momento en que puede ejercitarse el mismo y puede materializarse el derecho real de propiedad, sin que por el momento y hasta que no recaiga sentencia firme en el procedimiento judicial aludido pueda la sociedad representada o la cesionaria iniciar el ejercicio de su derecho, momento en el que habrá de iniciarse el cómputo del «dies a quo» para la ejecución del derecho a construir sobre la superficie de ese solar. En este sentido, la jurisprudencia viene regulando la fuerza mayor como un hecho imprevisto, que impide la realización de una obra o de hacer algo, entre los que se encuentran los actos administrativos, conocidos por la doctrina jurídica como «Actos del príncipe», siendo obvio que estamos ante un hecho de fuerza mayor, cual es la denegación de una licencia que ha impedido la realización de las obras y del derecho de vuelo, cuya cesión ahora se pretende inscribir y que hasta el momento no ha podido ser ejercitado a consecuencia de los acontecimientos sucedidos a lo largo de la tramitación del expediente administrativo mencionado, cuya resolución que agotó la vía administrativa ahora se encuentra recurrida en vía judicial ante el Juzgado de lo contencioso-administrativo de Toledo; y, 3. Por último, el derecho de vuelo cedido no es un elemento común del edificio puesto que aún no se ha construido ni se ha llevado a cabo ejecución alguna, habiéndose pactado que efectivamente cuando se ejercite el derecho de vuelo, el resultado de lo construido será elemento común del edificio en cuestión y las cuotas se redistribuirán entre los distintos elementos en proporción a las previamente existentes. Es decir, que el derecho de vuelo en sí es un elemento privativo de la mercantil «Inmobiliaria San Javier, S.L.», sobre el que posee libre y entera disposición a su favor, en tanto en cuanto aún conserva dicho derecho y no han podido realizarse las obras previstas sobre dicha superficie por imperativo legal proveniente del Excmo. Ayuntamiento de Talavera de la Reina, al no conceder la licencia urbanística que corresponde. El derecho de vuelo se constituyó porque la sociedad representada una vez que se le concediera la licencia y los garajes tuvieran acceso al Registro de la Propiedad, los mismos serían vendidos y pasarían a formar parte de la comunidad de propietarios, no siendo así por cuanto dicha sociedad representada no ha obtenido licencia, los garajes no han tenido acceso como fincas independientes al Registro de la Propiedad, y por tanto dicho derecho de vuelo no ha podido nacer a la vida jurídica, y no puede ser elemento común de una edificación que no se ha ejecutado hasta el momento. Resulta de aplicación lo dispuesto en el Código Civil sobre la extinción de los derechos reales, así como la doctrina y la jurisprudencia al respecto que determinan que el derecho de vuelo es un derecho real sobre cosa ajena con vocación de dominio, por el que su titular adquiere la facultad de elevar una o varias plantas, o de realizar construcciones bajo el suelo, adquiriendo una vez ejercitado, la propiedad de lo construido. Y dado que este derecho aparece regulado en la legislación española de un modo insuficiente, han sido la jurisprudencia, doctrina y la práctica notarial y registral las que han introducido en cuanto a su extinción, que ésta puede tener lugar por varias causas: por su ejercicio, por el transcurso del plazo fijado para el ejercicio sin que la edificación se haya realizado, o bien por prescripción, transcurrido el plazo de treinta años de las acciones reales sobre inmuebles. Sin que en el presente asunto, se de ninguno de estos supuestos por los hechos relatados en el presente escrito.

IV

Mediante escrito de 20 de diciembre de 2012 la registradora de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a esta Dirección General. En dicho informe expresa que no se han formulado alegaciones por el notario autorizante de la escritura calificada.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 348, 350, 396, 397, 1261, 1271 y 1274 y siguientes del Código Civil; 3, 16 y 17 de la Ley de Propiedad Horizontal; 1, 2 y 38 de la Ley Hipotecaria; 16 del Reglamento Hipotecario; la Sentencia del Tribunal Supremo –Sala Tercera– de 31 de enero de 2001; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de febrero de 1986, 13 de mayo de 1996, 19 de mayo de 2007 y 3 de septiembre de 2012.

1. Mediante la escritura cuya calificación es objeto del presente recurso se eleva a público un contrato, celebrado el 20 de abril de 2012, por el que la sociedad titular de un derecho de vuelo sobre determinado inmueble lo cede mediante precio a otra sociedad. De la escritura de constitución de tal derecho (otorgada el 11 de febrero de 1999, aclarada y subsanada por otra de 29 de junio de 1999), así como de la inscripción registral del mismo resulta que el plazo máximo para el ejercicio del derecho a construir es de diez años a contar desde el otorgamiento de dicha escritura, «transcurrido el cual la parte de solar sobre la que se reserva el derecho será elemento común del edificio...».

La registradora resuelve no practicar la inscripción solicitada porque, según expresa en la calificación impugnada, el derecho que se pretende transmitir se ha extinguido por transcurso del plazo para su ejercicio y no es posible la transmisión de un elemento común del edificio.

La sociedad recurrente alega que la limitación temporal de diez años se estableció por exigirlo así una disposición (artículo 16 del Reglamento Hipotecario) que fue posteriormente anulada por Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de enero de 2001; y que dicho plazo no debe empezar a contarse sino desde que se obtenga la licencia municipal para realizar la construcción, hecho que no se ha producido.

2. El criterio de la registradora debe ser confirmado. Resulta del Registro que el derecho de vuelo se constituyó para ejercitarse en el plazo máximo de diez años a contar desde el otorgamiento de la escritura, sin que se condicionara en modo alguno a la vigencia de la disposición reglamentaria anulada, y sin supeditar el «dies a quo» del cómputo de dicho plazo a

la concesión de la licencia municipal para la construcción, por lo que no puede tenerse en consideración cualquier otra fecha distinta de aquélla.

La esencia del derecho real de vuelo supone la realización de la construcción contemplada dentro del plazo determinado al efecto (cfr. artículos 348 y 350 del Código Civil). En el presente caso el pacto de caducidad del derecho está redactado con indudable claridad, por lo que extinguido tal derecho por falta de construcción en el plazo pactado se consolida el dominio hasta entonces desmembrado. Por ello, la cesión pretendida es ya imposible jurídicamente al tiempo de la celebración del contrato formalizado en la escritura calificada (artículos 1261, 1271 y 1274 y siguientes del Código Civil). Además, una vez consolidado el dominio, no pueden ser transmitidos los elementos comunes de una propiedad horizontal sin la correspondiente desafectación de los mismos, con cumplimiento de los requisitos para la modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal y para la ulterior disposición de aquéllos (cfr. artículos 396 y 397 del Código Civil y 3, 16 y 17 de la Ley de Propiedad Horizontal).

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la calificación impugnada.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 20 de febrero de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 14 -

3009 *Resolución de 20 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad accidental de Fuengirola n.º 1, por la que se suspende la cancelación por caducidad de una inscripción de hipoteca. (BOE núm. 67, de 19-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don E. M. C., en nombre y representación de don V. R. L. contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad accidental de Fuengirola número 1, don Gonzalo Diéguez Oliva, por la que se suspende la cancelación por caducidad de una inscripción de hipoteca.

Hechos

I

Don V. R. L., como titular registral del dominio, redacta escrito con firma notarialmente legitimada en el que hace constar que los anteriores titulares de determinada finca constituyeron hipoteca a favor de los tenedores presentes o futuros de diez obligaciones hipotecarias que se emitieron al autorizarse la escritura el día 28 de febrero de 1990 ante el Notario de Madrid, don Antonio Carrasco García. Dicha hipoteca se pactó por un plazo de un año por lo que su vencimiento se produjo el día 28 de febrero de 1991, día de inicio del plazo de prescripción. Que habiéndose producido el vencimiento el día 28 de febrero de 1991 y habiendo transcurrido un año más, el día 28 de febrero de 2012 ha prescrito la acción por lo que se solicita la cancelación al amparo del artículo 82.5 de la Ley Hipotecaria.

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de Fuengirola número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Fuengirola n.º 1 Entrada n.º: 4685 del año: 2012 Asiento n.º: 394 Diario: 142 Presentado el 17/10/2012 a las 13:00 Presentante: M. C., E. Interesados: Tenedores presentes futuros Naturaleza: Instancia Objeto: Cancelación hipoteca En relación al documento arriba reseñado, se han observado los siguientes defectos u omisiones, que impiden la práctica de las operaciones solicitadas y que deberán subsanarse dentro del plazo de vigencia del asiento de presentación acompañando la presente nota al documento subsanado. Hechos: En la inscripción 4.ª de hipoteca de la finca registral 31.667 a que se refiere la solicitud, se dice lo siguiente: «Segundo.—El plazo para el reembolso de dichas obligaciones será el de un año, todas ellas a contar desde el día del otorgamiento de la escritura (28 de febrero de 1990), teniendo los tenedores facultad de prorrogarlas sucesivamente hasta un plazo máximo de diez años, con facultad de adelantar dicho reembolso por decisión potestativa de los deudores, devengando un interés a favor de los tenedores, del nueve enteros por ciento anual, pagadero por anualidades anticipadas, mediante entrega por parte del tenedor del cupón correspondiente...». De ello resulta, no darse las condiciones previstas en el artículo 82, párrafo 5.º de la Ley Hipotecaria, para la caducidad de la indicada inscripción, dado que el plazo a que se refiere dicho artículo empezaría a contar desde el 28 de febrero de 2000. Fundamentos de Derecho: Artículo 18 de la Ley Hipotecaria, por cuanto «Los registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras

públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro...». Lo dispuesto en los artículos 82 de la Ley Hipotecaria, párrafo 5.º, en relación con el plazo de 20 años a que se refiere el artículo 128 de la Ley Hipotecaria y 1964 y 1969 del Código Civil. La norma del párrafo quinto del artículo 82 de la Ley Hipotecaria, introducido mediante la disposición adicional vigésimo séptima de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, posibilita la cancelación de la hipoteca mediante solicitud del titular registral de cualquier derecho sobre la finca afectada, en un supuesto de caducidad o extinción legal del mencionado derecho real inscrito. Pero para que opere esta cancelación por caducidad o extinción legal del derecho es necesario que haya transcurrido el plazo señalado en la legislación civil aplicable para la prescripción de las acciones derivadas de dicha garantía o el más breve que a estos efectos se hubiera estipulado al tiempo de su constitución, contados desde el día en que la prestación cuyo cumplimiento se garantiza debió ser satisfecha en su totalidad según el Registro, al que en el mismo precepto legal se añade el año siguiente, durante el cual no resulte del mismo Registro que las obligaciones garantizadas hayan sido renovadas, interrumpida la prescripción o ejecutada debidamente la hipoteca. En el presente caso no concurre el presupuesto temporal de dicha caducidad o extinción legal, al no haber transcurrido el plazo de veinte años que para la prescripción de la acción hipotecaria establecen los artículos 1964 del Código Civil y 128 de la Ley Hipotecaria. En efecto, habiéndose pactado la prórroga del plazo anual inicialmente previsto hasta un máximo de diez años más, debe entenderse producido el vencimiento del plazo durante el que se garantizan las referidas obligaciones 28 de febrero de 2000, por lo que no ha prescrito la acción hipotecaria, y consecuentemente, no ha transcurrido el plazo de caducidad o extinción legal exigido por el artículo 82, párrafo quinto, de la Ley Hipotecaria. Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de febrero de 2006, 26 de septiembre de 2007, 4 de junio de 2009, 15 de febrero de 2010 y 14 de octubre de 2011, entre otras. En su virtud acuerdo: Suspender la inscripción del documento, por la concurrencia del defecto indicado. Queda... Contra la presente (...). Fuengirola a veinticinco de octubre del año dos mil doce (firma ilegible y sello del Registro). Fdo.: Gonzalo Diéguez Oliva».

III

Contra la anterior nota de calificación, don E. M. C. en la representación alegada, interpone recurso en virtud de escrito de fecha 30 de noviembre de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que el registrador no ha tenido en cuenta que las prórrogas establecidas no lo han sido con carácter imperativo pues entonces el plazo pactado habría sido de diez años y no de uno; Que la facultad de prorrogar es una opción que se ha atribuido a los tenedores de las obligaciones mediante pacto entre acreedor y deudor, que dicho pacto sólo les puede obligar a ellos pero en ningún caso a terceros salvo que se hubiesen inscrito en el Registro; y, Que los derechos no inscritos no perjudican a terceros, que de conformidad con el artículo 144 de la Ley Hipotecaria al no constar en el Registro que la hipoteca se haya prorrogado no puede oponerse a tercero.

IV

El registrador accidental emitió informe el día 12 de diciembre de 2012, elevando el expediente a este Centro Directivo ratificándose en su calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1964, 1969 y 1973 del Código Civil; 82, 128 y 144 de la Ley Hipotecaria; la Sentencia del Tribunal Supremo –Sala de lo Contencioso-Administrativo– de 31 de enero de 2001, y las Resoluciones de esta Dirección General de 31 de julio de 1989, 15 de febrero de 2006, 26 de septiembre de 2007, 4 de junio de 2009, 15 de febrero y 14 de julio de 2010 y 30 de junio y 14 de octubre de 2011.

1. Se debate en este expediente una cuestión sobre la que esta Dirección General ha tenido ocasión de pronunciarse en diversas ocasiones por lo que esta Resolución debe seguir la doctrina establecida especialmente la contenida en las Resoluciones de 15 de febrero de 2010 y 14 de octubre de 2011 por referirse a supuestos de hecho sustancialmente idénticos al presente. En concreto se discute si es posible cancelar una hipoteca, al amparo de lo establecido en el párrafo quinto del artículo 82 de la Ley Hipotecaria, cuando concurren las siguientes circunstancias: el día 28 de febrero de 1990 el entonces titular registral del dominio constituye hipoteca sobre la finca de su propiedad a favor del tenedor presente o futuro de determinadas obligaciones. Se establece el plazo de un año a contar desde el otorgamiento con facultad de los tenedores de prorrogarla por un plazo máximo de diez años (véase en los hechos la transcripción literal). Ahora el nuevo titular del dominio solicita por instancia la cancelación de la hipoteca inscrita por entender transcurrido el plazo de veinte años previsto en la legislación civil más el año previsto en el artículo invocado llevando a cabo el cómputo teniendo como día inicial el del 28 de febrero de 1991.

2. El recurso no puede prosperar. Como ya dijera la Resolución de 31 de julio de 1989, siendo la regla general de nuestro ordenamiento que las inscripciones sólo pueden cancelarse por consentimiento del titular registral o por resolución judicial firme, cualquier otro supuesto ya sea convencional (párrafo segundo del artículo 82) o no (párrafo quinto) sólo será de aplicación cuando resulte de manera clara, precisa e indubitada que concurren los requisitos legalmente previstos.

En concreto y por lo que se refiere al supuesto de cancelación sin consentimiento del titular registral y sin sentencia firme a que se refiere el párrafo quinto del artículo 82 de la Ley Hipotecaria, este Centro ha reiterado que para que opere es

necesario que haya transcurrido el plazo señalado en la legislación civil aplicable para la prescripción de las acciones derivadas de dicha garantía o el más breve que a estos efectos se hubiera estipulado al tiempo de su constitución, contados desde el día en que la prestación cuyo cumplimiento se garantiza debió ser satisfecha en su totalidad según el Registro, plazo al que en el mismo precepto legal añade el año siguiente, durante el cual no deberá resultar del mismo Registro que las obligaciones garantizadas hayan sido renovadas, interrumpida la prescripción o ejecutada debidamente la hipoteca.

Siendo pacífico que el plazo de prescripción para el ejercicio de la acción derivada de la hipoteca es el de veinte años por así disponerlo tanto el Código Civil (artículo 1964) como la Ley Hipotecaria (artículo 128), la cuestión se centra en determinar por un lado el «dies a quo» y por otro que no se produce ninguna de las circunstancias que alteren el cómputo como la renovación o la interrupción de la prescripción (artículo 1973 del Código Civil). La particularidad del supuesto legal reside en que las circunstancias que determinen la concurrencia de los requisitos legalmente establecidos deben resultar del contenido del Registro de modo que cualquier otra alegada por la parte interesada y que no resulte de los libros registrales deberá ser objeto de apreciación en el procedimiento judicial correspondiente (artículo 40 de la Ley Hipotecaria). Así resulta inequívocamente del artículo 82 párrafo quinto de la Ley Hipotecaria cuando exige que el plazo se compute desde el día en que debió satisfacerse la obligación, según Registro, y siempre que no resulte del propio Registro, circunstancia en contrario. La naturaleza estrictamente tabular del supuesto determina en consecuencia que haya que estar exclusivamente al contenido de los libros registrales.

3. En el supuesto de hecho que provoca la presente no se dan las circunstancias que permitan cancelar el asiento de hipoteca sin consentimiento del titular registral y sin resolución judicial firme. Del Registro resulta que aunque el plazo de las obligaciones garantizadas con hipoteca se estableció en un año desde el otorgamiento de la escritura, se pactó su prórroga por plazos sucesivos hasta el máximo de diez años (que se cumplirían el día 28 de febrero de 2000).

El recurrente sostiene que el pacto prevé que el ejercicio de las prórrogas sólo se produzca por acuerdo entre acreedor y deudor y que como dicha modificación del derecho inscrito no resulta del Registro no es oponible al actual titular dominical por aplicación de lo previsto en el artículo 144 de la Ley Hipotecaria.

Del tenor del pacto inscrito resulta sin embargo que dicha afirmación no puede sostenerse. El tenor de la inscripción es clarísimo en cuanto a que la prórroga pactada por plazos sucesivos hasta el máximo de diez años es una facultad potestativa de los acreedores que no precisa de nuevo acuerdo por lo que su oponibilidad frente al nuevo titular es indiscutible. Como afirmara la Resolución de 14 de octubre de 2011 en un supuesto muy similar, han de resultar de manera indubitada del Registro los datos que permitan constatar, sin margen de duda, el transcurso de los plazos que posibilitan la cancelación al amparo del artículo 82 párrafo quinto, circunstancia que no cabe en modo alguno tener por acreditada en este recurso a la vista de los extremos que obran en el expediente.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 20 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 15 -

3010 *Resolución de 21 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Lucena del Cid, por su negativa a inscribir una escritura de constitución de un derecho de opción de dación en pago. (BOE núm. 67, de 19-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don M. M. G. como Administrador solidario de la mercantil «Martinez y Ors, S.L.» contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Lucena del Cid, doña Rosa María Pilar Romero Paya, por su negativa a inscribir una escritura de constitución de un derecho de opción de dación en pago.

Hechos

I

El 17 de junio de 2010 por la notaría de Segorbe, doña Isabel Cabezas Albiñana, se autorizó bajo el número 580 de orden una escritura por medio de la cual la compañía mercantil «Sierra IV, S.L.», dedicada a la promoción inmobiliaria, reconocía una serie de deudas a favor de otra compañía mercantil, «Martínez y Ors, S.L.» y de unas personas físicas que facturaban como una comunidad de bienes, derivadas de diferentes trabajos de construcción de edificaciones que habían llevado a cabo estas últimas, y se constituía por la deudora, a favor de «Martínez y Ors, S.L.», un derecho de opción de dación en pago recayente sobre diferentes inmuebles.

II

Presentada la escritura para su inscripción es calificada negativamente por la registradora de la Propiedad de Lucena del Cid, mediante nota expedida el 29 de octubre de 2012, siendo el texto de dicha calificación el siguiente: «Hechos Por el documento que motiva la presente nota de calificación la entidad Sierra IV, S.L., dueña de una serie de inmuebles sitios en Segorbe y en el término municipal de Alcora (registrales 19322 a 19330) manifiesta que adeuda a la entidad Martínez y Ors, S.L., la suma de 1.506.473 euros y para su satisfacción le concede una opción de dación en pago. Se observan los siguientes defectos que impiden la práctica de las operaciones solicitadas: 1. El plazo concedido para el ejercicio de la opción de los inmuebles sitios en Segorbe excede del plazo legal máximo establecido pues se conceden dos plazos: uno que comienza el 31 de mayo de 2015 y que finalizará el 31 de mayo de 2016 y otro que comienza el 31 de mayo de 2017 y finaliza el 31 de mayo de 2018. La escritura está autorizada el 17 de junio de 2010, por lo tanto y aunque para su ejercicio se pacte un periodo de un año lo cierto es que los bienes quedan sujetos al posible ejercicio del derecho de opción por un plazo superior al permitido legalmente. 2. Se concede a Martínez Ors, S.L., la facultad de ejercer la gestión de venta de los inmuebles siempre que del precio de la transmisión la entidad Sierra IV, S.L., perciba el impuesto de sociedades correspondiente y si el precio de la transmisión una vez pagado el impuesto de sociedades a Sierra IV, S.L. no llega a cubrir el importe de la deuda la entidad Martínez y Ors, S.L. asumirá dicha pérdida. 3. Se concede a Sierra IV, S.L., la facultad de vender los inmuebles, excepto los sitios en Alcora siempre y cuando en el momento de escriturar la transmisión pague a Martínez y Ors, S.L., la parte de deuda coincidente con el valor fijado a cada bien inmueble para la dación en pago. 4. Y además se estipula que en caso de pago de la totalidad de la deuda con anterioridad al ejercicio de la opción de dación en pago, ésta quedará extinguida sin necesidad de requerimiento alguno. Entiendo que los pactos establecidos ponen de manifiesto que se ha concedido una opción de dación en pago en garantía del pago de una deuda y por tanto un pacto comisorio prohibido por los artículos 1859 y 1884 del Código Civil. Fundamentos de Derecho 1. Artículo 14 del Reglamento Hipotecario, que establece un plazo máximo de ejercicio de la opción en cuatro. 2. Artículos 1859 y 1884 del Código Civil que prohíben el pacto comisorio. 3. Resolución de 20 de julio de 2012 de la Dirección General de los Registros y del Notariado. Queda automáticamente prorrogado el asiento de presentación en el término de 60 días desde la notificación conforme al artículo 323 de la Ley Hipotecaria. No se ha tomado anotación preventiva por no haberse solicitado expresamente. Contra esta (...). En Lucena del Cid, a 29 de octubre de 2012. La registradora (firma ilegible y sello del Registro). Fdo. Rosa María Pilar Romero Payán».

III

A la vista de dicha calificación, por parte de la compañía mercantil «Martínez y Ors, S.L.», se presenta el 28 de noviembre pasado recurso ante esta Dirección General, en base a las siguientes consideraciones: «Preliminar: Los defectos observados, por la Registradora de la Propiedad para suspender la inscripción solicitada son cuatro que le sirven para alcanzar su consideración consistente en que "los pactos establecidos ponen de manifiesto que se ha concedido una opción de dación en pago en garantía del pago de una deuda y por tanto un pacto comisorio prohibido por los artículos 1859 y 1884 del Código Civil". Primero: La calificación negativa de la Registradora de la Propiedad de Lucena del Cid invoca como fundamento de Derecho la Resolución de la DGRN de fecha 20 de julio de 2012, cuyo supuesto es totalmente distinto del presente. Así, a diferencia de la meritada resolución invocada, en el título objeto de calificación no se concede un préstamo cuya cuantía no está vencida ni es líquida. En el Exponen segundo y tercero de la escritura de opción de dación de pago se expresa que la mercantil Sierra IV, S.L., adeuda una cantidad vencida, líquida y exigible de acuerdo con los conceptos indicados. En la estipulación primera se hace constar el pago de parte de dicha deuda vencida y líquida por importe de 490.000 euros, y en la estipulación tercera se pacta que "para su satisfacción (del resto del importe vencido y líquido pendiente que se indica) la mercantil, ?Sierra IV, S.L.', concede un derecho de opción de dación en pago de los inmuebles descritos en el exponendo segundo (en realidad exponendo cuarto) a favor de la mercantil ?Martinez y Ors, S.L.," pactando un precio por cada bien inmueble de mutuo acuerdo. En ningún momento se pacta el nacimiento de una deuda pendiente de vencimiento e ilíquida, ni un préstamo con un plazo determinado o indeterminado de vencimiento, ni que se devengarán intereses de la deuda pendiente, sino que se pacta un pago parcial de la deuda vencida, líquida y exigible con anterioridad al otorgamiento del título objeto de calificación que sirve de carta de pago parcial y un pago o liquidación del resto de la deuda vencida y líquida (sin intereses) mediante la concesión de un derecho de opción dación de pago. Segundo: La concesión de la opción de dación en pago no se pacta como garantía para caso de impago del resto de la deuda vencida y líquida no pagada ni queda condicionada al impago de dicha deuda. Al contrario es una forma de satisfacer, esto es, de liquidar y extinguir la deuda pendiente sujeta al plazo pactado para el ejercicio de la opción que consta fijado en la estipulación tercera, y que no está sujeto a ninguna condición y, por supuesto, a ningún impago futuro de la deuda por el deudor. Tercero: Los pactos especiales que constan en la estipulación cuarta del título objeto de calificación, parte de los cuales se recogen como defectos en la calificación negativa, son consecuencia del principio de autonomía de la voluntad de las partes y no comportan ningún abuso de posición dominante o de falta de equivalencia de las contraprestaciones de cada parte que se pretende evitar con la prohibición del pacto comisorio. En el presente caso, existe una equivalencia de contraprestaciones o, en su caso, una posición más favorable del concedente de la opción de dación de pago en cuanto puede evitarla si paga o vende los inmuebles y con su precio paga la deuda pendiente antes del ejercicio de la opción. Facultad de pagar o vender que ostenta el deudor y cuyos requisitos están concretados en dichos pactos especiales pero que en ningún caso suponen una condición para el ejercicio de la opción de dación en pago por parte de la mercantil Martínez y Ors, S.L., y, por tanto, para la efectiva

transmisión de la titularidad. Es más, precisamente la fijación de un plazo largo y escalonado para el ejercicio de la opción de dación de pago y las facultades fijadas en los pactos especiales acredita que lo que se pretende por ambas partes es el pago de lo que se adeuda y no el abuso de su posición por parte de la mercantil Martínez y Ors, S.L. Por tanto, no existe ningún requisito exigido para la existencia de un pacto comisorio por nuestra jurisprudencia ni por la Dirección General de Registros y del Notariado, sin perjuicio de reiterar que «el supuesto de hecho que da lugar a la explicación de una norma prohibitiva no puede presumirse ni ésta aplicarse extensivamente», tal como afirma la Resolución de la DGRN de 13 de marzo de 2000, al final de su fundamento de Derecho segundo. Cuarto: Respecto al plazo fijado para el ejercicio de la opción de dación en pago, si bien en la fecha de otorgamiento del título, podía ser superior al permitido legalmente a tenor del art. 14 del Reglamento Hipotecario, en el momento que se dicta la calificación negativa ya no es así en cuanto el plazo de ejercicio de la opción para los bienes de Alcora correspondientes al Registro de la Propiedad de Lucena del Cid se inicia el 31 de mayo de 2013 y finaliza el 31 de mayo de 2014, esto es, dentro del plazo de cuatro años».

IV

El registrador de la Propiedad accidental de Lucena del Cid, dada la baja por enfermedad de su titular, presentó su informe manteniendo la indicada nota de calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 3, 6, 515, 1125, 1156, 1170, 1175, 1255, 1281 a 1289, 1445 y siguientes, 1521, 1536, 1636, 1849, 1859 y 1884 del Código Civil; 2 y 18 de la Ley Hipotecaria; 7 y 14 del Reglamento Hipotecario; Ley 495 del Código Foral de Navarra; El Real Decreto Ley 5/2005, de 11 de marzo, de medidas urgentes para el impulso de la productividad y para la mejora de la contratación pública; las Sentencias del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 1895, 27 de marzo de 1926, 15 febrero de 1980, 22 de mayo de 1981, 17 de mayo de 1983, 25 de septiembre de 1986, 14 de septiembre, 5 y 9 de octubre de 1987, 13 de febrero, 4 y 9 de octubre, 6 de noviembre y 15 de diciembre de 1989, 29 de abril de 1991, 7 de octubre de 1992, 15 de noviembre de 1993, 8 de febrero de 1996, 18 de febrero, 28 de junio y 16 de octubre de 1997, 9 de septiembre de 1998, 25 de mayo de 1999, 24 de enero (Sala 3.^a), 16 de mayo y 30 de noviembre de 2000, 31 de enero (Sala 3.^a) y 26 abril de 2001, 27 de septiembre y 4 de diciembre de 2002, 10 de marzo de 2004, 2 de julio 2008 y 27 de enero y 17 de septiembre de 2012; y las Resoluciones de este Centro Directivo, entre otras de 27 de marzo de 1947, 7 de diciembre de 1978, 28 de septiembre de 1982, 10 de junio de 1986, 10 de abril, 30 de junio y 19 y 29 de septiembre de 1987, 8 de abril y 5 de junio de 1991, 5 de mayo y 4, 18 y 22 de septiembre de 1992, 18 octubre 1994, 30 de septiembre de 1998, 27 de octubre de 1999, 13 y 27 de marzo de 2000, 19 de febrero 2002, 23 de abril de 2003, 20 y 26 de mayo y 10 de julio de 2005, 26 de noviembre de 2008, 12 de marzo de 2009, 14 de diciembre de 2010 y 20 de julio de 2012.

1. Dos son las cuestiones que son objeto de debate en este recurso: la primera plantea la viabilidad de una opción de dación en pago, constituida sobre determinados inmuebles, a la luz de la prohibición del pacto comisorio. La segunda hace referencia al plazo máximo por el que puede constituirse un derecho de opción inscribible en el Registro de la Propiedad. Son hechos relevantes, los siguientes:

– Una compañía promotora reconoce (por sí y por otros) una deuda a favor de otra compañía constructora, y de otras dos personas, que giran en el tráfico como una comunidad de bienes. Se reconoce asimismo una cantidad que por venta de materiales la constructora adeuda a la promotora.

– Se reseñan las facturas de las que resulta la deuda, y los trabajos que las originaron, se reflejan algunos pagos parciales previos, y se fija el importe de la deuda con la referida compañía constructora y con la expresada comunidad de bienes. Asimismo se describen las fincas objeto de la escritura, que salvo afecciones urbanísticas y servidumbres, están libres de cargas.

– Se concilia y establece la deuda pendiente, teniendo en cuenta los pagos previos y la compensación hasta la cantidad concurrente. Asimismo se consigna que la escritura se otorga para articular el pago de la deuda, que se declara vencida y exigible.

– En la parte dispositiva de la escritura se estipula lo que sigue:

a) Un pago parcial de la deuda mediante cheque bancario (aproximadamente un 25%), fijándose la cantidad restante que está vencida y queda pendiente de pago.

b) Para satisfacción de la deuda, se conviene la opción de dación en pago, estableciéndose un «precio de transmisión» para cada una de las fincas objeto de la opción.

c) Como condiciones de la opción, se establece un precio simbólico por su concesión. Asimismo se conviene que el plazo para su ejercicio será de un año, estableciéndose fechas de comienzo y finalización de dicho plazo diferentes, en función de las distintas fincas, pero con fecha de comienzo diferida respecto al momento de la constitución de la opción en la escritura, pues siendo la fecha de ésta del año 2010 comienza la fecha de ejercicio para dos fincas el 31 de mayo de 2017 y termina el 31 de mayo de 2018 y para otras fincas otros plazos de comienzo y terminación dando lugar a un plazo de la opción superior a cuatro años desde la fecha de la escritura.

Se prevé que la opción sólo puede ejercitarse si llegado el plazo hay deuda pendiente de pago.

d) Paralelamente, en la escritura se conviene que hasta que se ejercite la opción (cuyo ejercicio se sujeta a término inicial diferido según se ha dicho) puede la concedente vender las fincas libremente siempre que del precio obtenido destine una cantidad, igual al valor atribuido por ambas partes a cada finca, al pago de la deuda reconocida. E incluso, se encomienda la gestión de venta a la optante, estableciéndose que si, por mor de la misma, se vendiese (decisión que en última instancia correspondería a la concedente), la propietaria tiene derecho a retener una cantidad (para el pago del impuesto de sociedades que se devengue por razón de la venta) y a que se impute a la deuda reconocida, el resto del precio, pero si éste fuese menor al valor que se le atribuye a la finca en la escritura examinada (una vez pagado el indicado impuesto), se tendrá extinguida la deuda por éste último valor, asumiendo la acreedora dicha pérdida. Y se prevé también que la propietaria concedente tenga la facultad de vender pero con la limitación de que ha de pagar el importe de la deuda en la misma escritura de compraventa que otorgue.

2. La relación jurídica que subyace en el título que origina este expediente, y que pretende su acceso registral, viene constituida por un derecho de opción de dación en pago, esto es, de un derecho potestativo que obliga al concedente a proceder a la celebración de una dación en pago de deuda, en los términos acordados, en caso de que su titular (el optante) así lo decida unilateralmente (dentro del plazo y con arreglo a las condiciones convenidas). En principio, nada obsta a que se pueda constituir un derecho de opción como el referido, pues, la dación en pago es una categoría contractual que está ampliamente admitida por la jurisprudencia y por la práctica jurídica. Nuestro Alto Tribunal, viene estableciendo una constante doctrina que se concreta en los siguientes postulados, a) «que la «datio pro soluto», significativa de adjudicación del pago de las deudas se trata de un acto por virtud del cual el deudor transmite bienes de su propiedad al acreedor, a fin de que éste aplique el bien recibido a la extinción del crédito de que era titular, actuando este crédito con igual función que el precio en el contrato de compraventa» (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de febrero de 1989). b) En cuanto a su régimen jurídico «bien se catalogue el negocio jurídico que implica como venta, ya se configure como -novación o como acto complejo»... «ha de acomodarse analógicamente por las normas de la compraventa, al carecer de reglas específicas, adquiriendo el crédito que con tal cesión se extingue, como viene dicho, la categoría de precio del bien o bienes que se entreguen en adjudicación en pago de deudas» (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de febrero de 1989). c) Por su parte, esta aplicación analógica de las normas reguladoras del contrato de compraventa a la dación en pago, «determina que el crédito que se extingue con la adjudicación de los bienes, sea un crédito cierto, lo que implica su concreta determinación bien sea en el contrato o posteriormente de acuerdo con los criterios en él establecidos pero sin que sea preciso un nuevo convenio entre las partes para esa determinación». Se configura así como «elemento esencial» configurador de este contrato la concurrencia de un crédito, que se extingue con la adjudicación de los bienes, que ha de ser «un crédito cierto», lo que implica su concreta determinación: «crédito líquido que sirva de contraprestación a la entrega o adjudicación de bienes hecha con la finalidad de extinguir aquél» (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 1996).

3. Asimismo, la opción es un derecho reconocido por nuestro ordenamiento, pero desde el punto de vista registral deben cumplirse los requisitos establecidos en el artículo 14 del Reglamento Hipotecario y especialmente el plazo máximo de cuatro años que en él se establece, del cual procede ocuparse después. Y además, las cláusulas o pactos no pueden ser contrarios a los límites establecidos por las leyes, la moral y el orden público (Cfr. Resolución de 10 de julio de 2005). Entre estos límites generales que pueden afectar a la opción, y por extensión al contrato al que aquélla obliga, en caso de que se ejercite, en este caso a la dación en pago, como parte del orden público de nuestro derecho de garantías, se destaca la prohibición del pacto comisorio establecida en los artículos 1859 y 1884 del Código Civil, cuya infracción alega la registradora.

4. Ciertamente, el Código Civil siguiendo el ejemplo del Derecho Romano, rechaza enérgicamente toda construcción jurídica en cuya virtud, el acreedor, en caso de incumplimiento de su crédito, pueda apropiarse definitivamente de los bienes dados en garantía por el deudor (Resolución de 20 de julio de 2012, que reitera otras muchas anteriores como las de 10 de junio de 1986, 29 de septiembre de 1987, 5 de mayo y 22 de septiembre de 1992, 30 de septiembre de 1998 y 26 de noviembre de 2008). La prohibición del comiso, es imperativa y de orden público (Sentencia del Tribunal Supremo de 26 abril de 2001), considerándose comúnmente que tiene un doble fundamento, que gira en torno a la exigencia de conmutatividad de los contratos. En primer lugar se destaca que su ratio descansa en el riesgo de que, dadas las presiones a las que se puede someter al deudor necesitado de crédito al tiempo de su concesión, las cosas ofrecidas en garantía reciban una valoración muy inferior a la real, o que, en todo caso, tengan un valor superior al de la obligación garantizada. Se trata en definitiva de impedir que el acreedor se enriquezca injustificadamente a costa del deudor y que éste sufra un perjuicio desproporcionado. También se ha fundamentado la prohibición en la necesidad de observancia de los procedimientos de ejecución, que al tiempo que permiten al acreedor ejercitar su «ius distraendi», protegen al deudor al asegurar la obtención del mejor precio de venta. Asimismo, el pacto de comiso plantea problemas respecto a posibles titulares de asientos posteriores, que no se dan en caso de ejercicio del «ius distraendi», en que está prevista la suerte de los mismos.

De estas consideraciones resultan los elementos que configuran el alcance de esta prohibición:

a) El pacto comisorio surge cuando el acreedor se reserva el derecho de apropiarse de una cosa dada en garantía. Por tanto constituye una exigencia su vinculación a una garantía real. Esta facultad de apropiación el Código la veta cuando se liga al incumplimiento de la obligación garantida; como pacto sobreañadido a una garantía real (artículo 1859 –que omite la proscripción expresa del pacto en contrario y, más claramente, artículo 1884 del Código Civil), quizá porque altera un

elemento sustancial de la garantía, como es que el ejercicio del «ius distraendi» se canalice a través de uno de los procedimientos de ejecución legalmente previstos.

b) Al emanar de una norma imperativa, la prohibición del pacto comisorio no se circunscribe a los contratos de garantía típicos, sino que resulta también aplicable a toda suerte de negocios jurídicos, ya sean indirectos, simulados o fiduciarios, simples o complejos, que persigan fines de garantía. Siempre que bajo estos esquemas contractuales se detecte una «causa garantice», se habrá de aplicar igualmente la norma prohibitiva del artículo 1859 del Código Civil, siendo nulas las estipulaciones contrarias al espíritu y finalidad de aquella (cfr. artículo 6.4 del Código Civil (Resolución de 20 de julio de 2012 y Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de mayo de 2000, 26 de abril de 2001 y 4 de diciembre de 2002), si bien esta nulidad, en principio, sólo afecta a la cláusula comisoría (Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de mayo de 2000).

c) El comiso prohibido, es el que se conviene ex ante. La ratio de la prohibición no es sino asegurar, en los términos vistos, la comutatividad de contrato, protegiendo al deudor ante los posibles abusos del acreedor, que se prevalece de la necesidad de crédito que tiene el deudor, y el perjuicio que para el deudor se derivaría de la eventual diferencia entre el importe de la deuda y el valor actualizado del bien objeto de la garantía al tiempo en que es susceptible de ejecución. De ahí que la necesidad de desactivar el pacto cuando más se pone de relieve es cuando nace coetáneamente con la obligación a cuya suerte se liga su efectividad. Por eso tradicionalmente se admitió, si bien con cautelas, la introducción de esta facultad comisoría si se efectuaba con posterioridad al nacimiento de la obligación que se garantizaba, mediante el denominado pacto ex intervalo (Sentencias del Tribunal Supremo de 27 de junio de 1980 y 16 de mayo de 2000). Por eso, la Resolución de 20 de julio de 2012 no se refiere al supuesto en que la deuda esté vencida y sea líquida.

5. Centrándonos en las circunstancias concurrentes en este caso, éstas ponen de manifiesto que, aunque se expresa en la escritura que el convenio se establece «para articular el pago de la referida deuda» y que «para su satisfacción concede un derecho de opción de dación en pago», e incluso que la deuda está vencida y líquida, todo lo cual propendería a considerar que la citada opción de dación en pago tiene una función de liquidación, lo cierto es que existe la función de garantía que da lugar al pacto de comiso prohibido, pues no se trata, evidentemente, de una dación en pago respecto a una deuda anterior, que lógicamente sería admisible, sino de una opción de dación en pago, de la que resultan una serie de circunstancias que inclinan claramente a esa función de garantía: a) aunque la deuda está vencida y líquida, al pactarse una opción de dación en pago diferida en cuanto al momento de su ejercicio, da lugar a un aplazamiento del pago de la deuda, determinando que se modifica su vencimiento, pues no es exigible mientras no llegue el momento inicial en que se puede ejercitar la opción de dación en pago; b) durante ese tiempo la función de garantía de la opción es evidente, pues se mantiene la deuda como no exigible, sin que el concedente esté obligado a pagarla, lo que implica la modificación de su vencimiento y exigibilidad, y durante ese tiempo la entidad acreedora cuenta con la garantía de la opción que todavía no puede ejercitar o consumir, pero sí hacerla valer como derecho preferente frente a cualquier otro derecho que pueda constituir en ese tiempo el dueño de las fincas; c) incluso en ese lapso de tiempo se refuerza la garantía del optante al establecer una limitación a la facultad dispositiva del dueño, que puede vender pero pagando la deuda en la misma escritura de compraventa; d) y aunque la deuda venía establecida con anterioridad a la constitución de la opción, se modifica su vencimiento y exigibilidad en el mismo acto en que se constituye el derecho de opción, con lo que no puede hablarse de pacto «ex intervalo», pues se ha establecido la garantía de la opción en el mismo momento en que se modifica la fecha de vencimiento, que es posterior al momento de constitución de la garantía como consecuencia de la sujeción del ejercicio de la opción de dación en pago a un término inicial posterior. Con ello, el supuesto de hecho que se plantea, a pesar de su aparente complejidad, viene a ser similar al caso planteado en la Resolución de este Centro Directivo de 20 de julio de 2012, en el que no se admitió una dación en pago sujeta a la condición suspensiva de que el deudor no pagara la deuda. En el presente caso, si el deudor no paga la deuda antes de que comience el período aplazado del ejercicio de la opción de dación en pago, ésta entra en funcionamiento, ya que si el deudor paga antes, la opción queda extinguida. Se da, por tanto, el supuesto del artículo 1859 del Código Civil, que prohíbe el pacto por el cual el acreedor pueda apoderarse de la cosa dada en garantía o disponer de la misma. La deuda, aunque estaba vencida, deja de estarlo en virtud de la concesión de la opción de dación en pago diferida a un momento posterior antes del cual la entidad deudora puede pagar o no, mientras no llegue ese término, funcionando la opción como garantía del pago ya desde el principio, aunque su ejercicio se difiera a un momento posterior. En consecuencia, procede confirmar la nota calificadora sobre el pacto de comiso.

6. Analizada la primera cuestión sobre el pacto comisorio, queda por resolver si el derecho de opción de dación en pago es o no inscribible teniendo en cuenta el plazo máximo de cuatro años establecido en el artículo 14 del Reglamento Hipotecario, que en este caso, teniendo en cuenta la fecha de la escritura en que se constituye la opción, excede de dicho plazo, aunque atendiendo a las fechas de ejercicio, la opción se conceda por plazo de un año variable en cuanto a sus fechas de comienzo y finalización respecto a cada finca.

Es verdad, como declara la sentencia del Tribunal Supremo de 16 octubre 1997 que «constituye uno de los elementos principales de la opción (...) la concreción de un plazo para su ejercicio», que como dice la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de septiembre de 2012 será de caducidad; y es que el establecimiento de un plazo está plenamente justificado pues «la vigencia de la opción únicamente durante un tiempo determinado e inexorable es consustancial a su propia naturaleza pues de no ser así quedaría a voluntad del optante de modo indefinido la posibilidad de perfeccionar la compraventa; y la particularidad que tal derecho de opción supone respecto de lo previsto en el artículo 1256 del Código Civil («la validez y cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno solo de los contratantes») se convertiría en un definitivo desconocimiento de tal principio elemental de la contratación» (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de julio de 2008).

Siendo esencial el establecimiento de un plazo de la opción como derecho potestativo que no puede quedar indefinido ni a la voluntad de las partes, es aplicable el límite máximo establecido en el artículo 14 del Reglamento Hipotecario, que no puede exceder de cuatro años, debiendo interpretarse que es un plazo de «duración» del derecho, con independencia de que pueda limitarse el plazo de ejercicio pero siempre dentro del plazo máximo de duración del derecho. El plazo debe computarse, por tanto, desde el momento mismo en que se constituye la opción, sin que pueda dilatarse bajo el subterfugio de establecer un cómputo posterior para su ejercicio, pues en tal caso, se permitiría que la opción estuviera vigente durante más de cuatro años desde su constitución. Aunque el artículo 14 se refiere al plazo de ejercicio de la opción estableciendo que no puede exceder de cuatro años, el cómputo es desde la fecha de su constitución, pues aunque las partes concreten el período de ejercicio en la forma que tengan por conveniente, ha de ser siempre dentro de los cuatro años desde la vigencia del derecho de opción. Hay que observar que, aunque el ejercicio se difiera a un momento posterior a la constitución, el derecho de opción tiene ya efectos y cumple la función de garantía señalada desde el momento de su constitución. El artículo 14 del Reglamento Hipotecario lo que pretende es establecer un plazo de «vigencia» o sea de «duración» del derecho de opción, según la expresión que utiliza el último párrafo, sin que la referencia al plazo de ejercicio pueda significar que el cómputo puede elegirse libremente por las partes a su conveniencia alargando el que viene establecido de modo uniforme en el artículo 14 del citado Reglamento como plazo de duración y de caducidad del derecho mismo que se constituye. Dicho artículo 14 del Reglamento Hipotecario tiene plena vigencia y fundamento a efectos registrales, según han reconocido las Sentencias de la Sala 1.ª del Tribunal Supremo de 15 de diciembre de 1997 y de 10 de septiembre de 1998, entre otras. En definitiva, este plazo máximo se establece en el artículo 14 atendiendo al momento de su constitución y no al momento de su ejercicio, pues el derecho de opción, desde que se pacta cumple ya una función de garantía y surte efectos desde el principio, sin perjuicio de que, en todo caso, para los efectos respecto a terceros, éstos se produzcan a partir de la inscripción. El tiempo de ejercicio pueden pactarlo libremente las partes, pero siempre dentro del plazo máximo de cuatro años desde la constitución del derecho de opción.

Al exceder en este caso el plazo de duración de la opción de los cuatro años desde su constitución, procede confirmar igualmente el defecto establecido en la nota calificadora sobre esta cuestión.

Y se confirma esta solución por analogía con lo dispuesto en el artículo 1508 del Código Civil en relación con el plazo de cuatro años previsto para el retracto convencional en que se prevé el cómputo «desde la fecha del contrato», tratándose de un derecho real de adquisición como el derecho de opción, que responde a la misma «ratio» que la del artículo 14 del Reglamento Hipotecario en cuanto al señalamiento de un plazo de duración y su cómputo.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación registral.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 21 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 15 -

3011 *Resolución de 21 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Lucena del Cid, por su negativa a inscribir una escritura de constitución de un derecho de opción de dación en pago. (BOE núm. 67, de 19-3-2013).*

En el recurso interpuesto por doña Isabel Cabezas Albiñana, notaria de Segorbe, contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Lucena del Cid, doña Rosa María Pilar Romero Paya, por su negativa a inscribir una escritura de constitución de un derecho de opción de dación en pago.

Hechos

I

El diecisiete de junio de dos mil diez, la notaria de Segorbe, doña Isabel Cabezas Albiñana, autorizó una escritura, bajo el número 580 de orden de protocolo, por medio de la cual la compañía mercantil «Sierra IV, S.L.», dedicada a la promoción inmobiliaria, reconocía una serie de deudas a favor de una compañía mercantil, «Martínez y Ors, S.L.», y de unas personas físicas que facturaban como una comunidad de bienes, derivadas de ciertos trabajos de construcción de edificaciones que habían llevado a cabo estas últimas, y se constituía por la deudora, a favor de éstas, un derecho de opción de dación en pago recayente sobre diferentes inmuebles.

II

Presentada la escritura para su inscripción es calificada negativamente por la registradora de la Propiedad de Lucena del Cid mediante nota expedida el 29 de octubre de 2012, siendo el texto de su calificación el siguiente: «Hechos: Por el documento que motiva la presente nota de calificación la entidad Sierra IV, S.L., dueña de una serie de inmuebles sitios en Segorbe y en el término municipal de Alcora (registrales 19322 a 19330) manifiesta que adeuda a la entidad Martínez y Ors, S.L., la suma de 1.506.473 euros y para su satisfacción le concede una opción de dación en pago. Se observan los siguientes defectos que impiden la práctica de las operaciones solicitadas: 1. El plazo concedido para el ejercicio de la opción de los inmuebles sitios en Segorbe excede del plazo legal máximo establecido, pues se conceden dos plazos: uno que comienza el 31 de mayo de 2015 y que finalizará el 31 de mayo de 2016 y otro que comienza el 31 de mayo de 2017 y finaliza 31 de mayo de 2018. La escritura está autorizada el 17 de junio de 2010, por lo tanto, y aunque para su ejercicio se pacte un periodo de un año, lo cierto es que los bienes quedan sujetos al posible ejercicio del derecho de opción por un plazo superior al permitido legalmente. 2. Se concede a Martínez Ors, S.L., la facultad de ejercer la gestión de venta de los inmuebles siempre que del precio de la transmisión la entidad Sierra IV, S.L., perciba el impuesto de sociedades correspondiente y si el precio de la transmisión una vez pagado el impuesto de sociedades a Sierra IV, S.L., no llega a cubrir el importe de la deuda la entidad Martínez y Ors, S.L., asumirá dicha pérdida. 3. Se concede a Sierra IV, S.L., la facultad de vender los inmuebles, excepto los sitios en Alcora siempre y cuando en el momento de escriturar la transmisión pague a Martínez y Ors, S.L., la parte de deuda coincidente con el valor fijado a cada bien inmueble para la dación en pago. 4. Y además se estipula que en caso de pago de la totalidad de la deuda con anterioridad al ejercicio de la opción de dación en pago, ésta quedará extinguida sin necesidad de requerimiento alguno. Entiendo que los pactos establecidos ponen de manifiesto que se ha concedido una opción de dación en pago en garantía del pago de una deuda y por tanto un pacto comisorio prohibido por los artículos 1859 y 1884 del Código Civil. Fundamentos de Derecho: 1. Artículo 14 del Reglamento Hipotecario, que establece un plazo máximo de ejercicio de la opción en cuatro. 2. Artículos 1859 y 1884 del Código Civil que prohíben el pacto comisorio. 3. Resolución de 20 de julio de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado. Queda automáticamente prorrogado el asiento de presentación en el término de 60 días desde la notificación conforme al artículo 323 de la Ley Hipotecaria. No se ha tomado anotación preventiva por no haberse solicitado expresamente. Contra esta (...) En Lucena del Cid, a 29 de octubre de 2012. La Registradora (firma ilegible y sello del Registro). Fdo. Rosa María Pilar Romero Payá».

III

A la vista de dicha calificación, por parte de la notaria autorizante, se interpone el correspondiente recurso en base a los siguientes hechos y fundamentos jurídicos: «Hechos: I. Que el día 17 de junio de 2010, la recurrente autorizó la aludida escritura en la cual la mercantil "Sierra IV, S.L.", reconocía la deuda contraída frente a la mercantil "Martínez y Ors, S.L.", por los trabajos de construcción efectuados por la segunda a favor de la primera, concretando la cuantía de la deuda y reconociéndola como vencida, líquida y exigible. En pago de parte de la reconocida deuda, se entregó en dicho acto por la parte deudora a la acreedora un cheque bancario nominativo, pactando las partes para la satisfacción del resto de la cantidad adeudada un derecho de opción de dación en pago a ejercitar en determinados plazos sucesivos sobre fincas propiedad de la mercantil deudora. II. Que dicha escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Lucena del Cid (Castellón), donde causó el asiento 1670 del diario 41, acompañándose al presente escrito testimonio de la copia autorizada de la misma. Siendo calificada dicha escritura como resulta de la nota que asimismo se acompaña al presente escrito. Apoyan estos, en contra de la calificación recurrida, los siguientes fundamentos de Derecho: Primero.—Que la Sra. registradora entiende que se ha concedido una opción de dación en pago en garantía del pago de una deuda y, por tanto, un pacto comisorio prohibido por los artículos 1859 y 1884 del Código Civil, si bien frente a ello cabe destacar que los artículos aludidos se encuentran ubicados en sede de los contratos de prenda, hipoteca y anticresis, figuras distintas del negocio objeto de calificación, que no se configura como garantía sino como opción de dación en pago con finalidad solutoria. En ningún momento la parte acreedora ha tenido los bienes en concepto de prenda, hipoteca o anticresis, y no ostenta la posesión de los mismos, pues su interés es proceder al cobro de la deuda. Segundo.—El pacto comisorio implica que el acreedor se reserva el derecho de apropiarse de un bien dado en garantía, pero en el caso que nos ocupa el negocio tiene finalidad solutoria, y así lograr la liquidación de la deuda a través de una efectiva opción de dación en pago. La Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado 13 de marzo de 2000, ha admitido que vencida y líquida la deuda, pueda convenirse la entrega de ciertos bienes en pago de la misma sin que ello implique pacto comisorio. En el supuesto objeto de calificación, se contempla una deuda existente con anterioridad a la fecha de la escritura calificada (y así se desprende del expositivo I en el que se relacionan detalladamente las facturas emitidas con fecha 2009), reconocida por las partes como vencida, líquida y exigible, y que no se encuentra garantizada, por lo que las partes pretenden instrumentar una forma de pago. A diferencia del supuesto contemplado en la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de julio de 2012, en el que el pacto de cesión fue simultáneo al nacimiento de la deuda, derivada de un préstamo que se concede en la misma fecha de la escritura y para el que se pacta el devengo de intereses durante toda la vida del mismo, en nuestro caso la deuda es preexistente, no está sujeta a devengo de intereses que pudieran incrementar su cuantía, hallándose perfectamente determinada, líquida y vencida. Tercero.—Acreedor y deudor, en el presente caso, buscan la liquidación y extinción total de la deuda, con el efecto extintivo por pago de la obligación previsto en el artículo 1156 del Código Civil. Prueba de ello son la compensación de créditos que se realiza en primer lugar entre ambas partes en el propio instrumento calificado, así como el pago parcial de la deuda reconocida mediante la entrega de un cheque bancario. Reforzando tal interpretación los pactos especiales, que conceden al deudor la facultad de arrendar las fincas para obtener liquidez e incluso poder venderlas para

obtenerla, dejando abierta la posibilidad de pago en metálico antes de que se cumpla el plazo concedido para el ejercicio de la opción. De todo ello se desprende la voluntad de cobro en metálico de la acreedora, que no persigue en primer término la apropiación de las fincas. Cuarto.–En cuanto al fundamento de la prohibición del pacto comisorio en nuestro ordenamiento jurídico, el abuso de la posición de acreedor, hay que destacar que en nuestro caso las partes intervinientes como acreedor y deudor son dos sociedades mercantiles con objeto social dedicado a la construcción, promoción, compraventa de inmuebles, etc., que con el acuerdo instrumentado en la escritura objeto del presente, tratan de lograr un resultado equilibrado y lo más ventajoso posible para ambas, teniendo en cuenta las dificultades actuales derivadas de la situación socioeconómica, y los consecuentes graves problemas de liquidez que sufren los operadores del mercado. Así pues, esta realidad social ha de ser tenida en cuenta en la aplicación de las normas tal y como se establece en el artículo 3 del Código Civil, y está dando lugar a profundos cambios en el orden económico, social y como consecuencia, jurídico. Al amparo del principio de autonomía de la voluntad, las partes, en la escritura objeto del presente, llegan a un acuerdo en cuanto al valor de cada una de las fincas, que no adolece de la infravaloración aludida en la Resolución de la D.G.R.N de 10 de junio de 1986, como uno de los requisitos de la existencia de pacto prohibido. Además, no parece que en el presente caso pueda considerarse abusiva la posición del acreedor, el cual podría haber instado judicialmente el reconocimiento de su derecho de crédito, solicitando la traba y posterior ejecución de los bienes del deudor, adjudicándoseles por un valor más bajo como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 670.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, procedimiento por el que no opta el acreedor, preservando al deudor con ello de las consecuencias negativas que podrían suponer para el deudor, derivadas de las infravaloraciones en las subastas y la posible subsistencia de parte de la deuda. Así las cosas, las partes, en evitación de lo anterior pactan en la escritura pública objeto del presente recurso una efectiva opción de dación derecho que el acreedor adquiere en el acto, no sujeto a condición sino con eficacia solutoria inmediata, conviniéndose una serie de plazos amplios y sucesivos para el ejercicio del derecho (no para su nacimiento, que es efectivo en el momento del otorgamiento y conlleva por tanto la satisfacción de la deuda con carácter extintivo), y pactándose en la forma prevista en los pactos especiales contenidos en la escritura pública objeto del presente, la posibilidad de pago en metálico hasta tanto no llegue el plazo de ejercicio del derecho de opción. Posibilidad que demuestra, que la intención del acreedor no es el abuso de su posición. Quinto.–Se considera, por tanto, en base a lo anteriormente expuesto, que no se dan los presupuestos para la existencia de un pacto comisorio prohibido en nuestro ordenamiento jurídico, a diferencia del supuesto de hecho que motivó la Resolución de la D.G.R.N., invocada por la registradora del Registro de Lucena del Cid en su calificación. Teniendo en cuenta, tal y como se recoge en la Resolución de la D.G.R.N. de 13 de marzo de 2.000: "el supuesto de hecho que da lugar a la aplicación de una norma prohibitiva no puede presumirse ni ésta aplicarse extensivamente"».

IV

El registrador de la Propiedad accidental de Lucena del Cid, dada la baja por enfermedad de su titular, presentó su informe manteniendo la indicada nota de calificación.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 3, 6, 515, 1125, 1156, 1170, 1175, 1255, 1281 a 1289, 1445 y siguientes, 1521, 1536, 1636, 1849, 1859 y 1884 del Código Civil; 2 y 18 de la Ley Hipotecaria; 7 y 14 del Reglamento Hipotecario; Ley 495 del Código Foral de Navarra; Real Decreto-ley 5/2005, de 11 de marzo, de medidas urgentes para el impulso de la productividad y para la mejora de la contratación pública; las Sentencias del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 1895, 27 de marzo de 1926, 15 de febrero de 1980, 22 de mayo de 1981, 17 de mayo de 1983, 25 de septiembre de 1986, 14 de septiembre, 5 y 9 de octubre de 1987, 13 de febrero, 4 y 9 de octubre, 6 de noviembre y 15 de diciembre de 1989, 29 de abril de 1991, 7 de octubre de 1992, 15 de noviembre de 1993, 8 de febrero de 1996, 18 de febrero, 28 de junio y 16 de octubre de 1997, 9 de septiembre de 1998, 25 de mayo de 1999, 24 de enero (Sala 3.^a), 16 de mayo y 30 de noviembre de 2000, 31 de enero (Sala 3.^a) y 26 abril de 2001, 27 de septiembre y 4 de diciembre de 2002, 10 de marzo de 2004, 2 de julio 2008 y 27 de enero y 17 de septiembre de 2012; y las Resoluciones de este Centro Directivo, entre otras, de 27 de marzo de 1947, 7 de diciembre de 1978, 28 de septiembre de 1982, 10 de junio de 1986, 10 de abril, 30 de junio, 10 y 29 de septiembre de 1987, 8 de abril y 5 de junio de 1991, 5 de mayo, 4, 18 y 22 de septiembre de 1992, 18 octubre de 1994, 30 de septiembre de 1998, 27 de octubre de 1999, 13 y 27 de marzo de 2000, 19 de febrero de 2002, 23 de abril de 2003, 20 y 26 de mayo y 10 de julio de 2005, 26 de noviembre de 2008, 12 de marzo de 2009, 14 de diciembre de 2010 y 20 de julio de 2012.

1. Dos son las cuestiones que son objeto de debate en este recurso: la primera plantea la viabilidad de una opción de dación en pago, constituida sobre determinados inmuebles, a la luz de la prohibición del pacto comisorio. La segunda hace referencia al plazo máximo por el que puede constituirse un derecho de opción inscribible en el Registro de la Propiedad. Son hechos relevantes, los siguientes:

– Una compañía promotora reconoce (por sí y por otros) una deuda a favor de otra compañía constructora, y de otras dos personas, que giran en el tráfico como una comunidad de bienes. Se reconoce asimismo una cantidad que por venta de materiales la constructora adeuda a la promotora.

– Se reseñan las facturas de las que resulta la deuda, y los trabajos que las originaron, se reflejan algunos pagos

parciales previos, y se fija el importe de la deuda con la referida compañía constructora y con la expresada comunidad de bienes. Asimismo se describen las fincas objeto de la escritura, que salvo afecciones urbanísticas y servidumbres, están libres de cargas.

– Se concilia y establece la deuda pendiente, teniendo en cuenta los pagos previos y la compensación hasta la cantidad concurrente. Asimismo se consigna que la escritura se otorga para articular el pago de la deuda, que se declara vencida y exigible.

– En la parte dispositiva de la escritura se estipula lo que sigue:

a) Un pago parcial de la deuda mediante cheque bancario (aproximadamente un 25%), fijándose la cantidad restante que está vencida y queda pendiente de pago.

b) Para satisfacción de la deuda, se conviene la opción de dación en pago, estableciéndose un «precio de transmisión» para cada una de las fincas objeto de la opción.

c) Como condiciones de la opción, se establece un precio simbólico por su concesión. Asimismo se conviene que el plazo para su ejercicio será de un año, estableciéndose fechas de comienzo y finalización de dicho plazo diferentes, en función de las distintas fincas, pero con fecha de comienzo diferida respecto al momento de la constitución de la opción en la escritura, pues siendo la fecha de ésta del año 2010 comienza la fecha de ejercicio para dos fincas el 31 de mayo de 2017 y termina el 31 de mayo de 2018 y para otras fincas otros plazos de comienzo y terminación dando lugar a un plazo de la opción superior a cuatro años desde la fecha de la escritura.

Se prevé que la opción sólo puede ejercitarse si llegado el plazo hay deuda pendiente de pago.

d) Paralelamente, en la escritura se conviene que hasta que se ejercite la opción (cuyo ejercicio se sujeta a término inicial diferido según se ha dicho) puede la concedente vender las fincas libremente siempre que del precio obtenido destine una cantidad, igual al valor atribuido por ambas partes a cada finca, al pago de la deuda reconocida. E incluso, se encomienda la gestión de venta a la optante, estableciéndose que si, por mor de la misma, se vendiese (decisión que en última instancia correspondería a la concedente), la propietaria tiene derecho a retener una cantidad (para el pago del impuesto de sociedades que se devengue por razón de la venta) y a que se impute a la deuda reconocida, el resto del precio, pero si éste fuese menor al valor que se le atribuye a la finca en la escritura examinada (una vez pagado el indicado impuesto), se tendrá extinguida la deuda por este último valor, asumiendo la acreedora dicha pérdida. Y se prevé también que la propietaria concedente tenga la facultad de vender pero con la limitación de que ha de pagar el importe de la deuda en la misma escritura de compraventa que otorgue.

2. La relación jurídica que subyace en el título que origina este expediente, y que pretende su acceso registral, viene constituida por un derecho de opción de dación en pago, esto es, de un derecho potestativo que obliga al concedente a proceder a la celebración de una dación en pago de deuda, en los términos acordados, en caso de que su titular (el optante) así lo decida unilateralmente (dentro del plazo y con arreglo a las condiciones convenidas). En principio, nada obsta a que se pueda constituir un derecho de opción como el referido, pues, la dación en pago es una categoría contractual que está ampliamente admitida por la jurisprudencia y por la práctica jurídica. Nuestro Alto Tribunal, viene estableciendo una constante doctrina que se concreta en los siguientes postulados, a) «que la datio pro soluto, significativa de adjudicación del pago de las deudas se trata de un acto por virtud del cual el deudor transmite bienes de su propiedad al acreedor, a fin de que éste aplique el bien recibido a la extinción del crédito de que era titular, actuando este crédito con igual función que el precio en el contrato de compraventa» (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de febrero de 1989). b) En cuanto a su régimen jurídico «bien se catalogue el negocio jurídico que implica como venta, ya se configure como novación o como acto complejo»... «ha de acomodarse análogicamente por las normas de la compraventa, al carecer de reglas específicas, adquiriendo el crédito que con tal cesión se extingue, como viene dicho, la categoría de precio del bien o bienes que se entreguen en adjudicación en pago de deudas» (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de febrero de 1989). c) Por su parte, esta aplicación análogica de las normas reguladoras del contrato de compraventa a la dación en pago, «determina que el crédito que se extingue con la adjudicación de los bienes, sea un crédito cierto, lo que implica su concreta determinación bien sea en el contrato o posteriormente de acuerdo con los criterios en él establecidos pero sin que sea preciso un nuevo convenio entre las partes para esa determinación». Se configura así como «elemento esencial» configurador de este contrato la concurrencia de un crédito, que se extingue con la adjudicación de los bienes, que ha de ser «un crédito cierto», lo que implica su concreta determinación: «crédito líquido que sirva de contraprestación a la entrega o adjudicación de bienes hecha con la finalidad de extinguir aquél» (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 1996).

3. Asimismo, la opción es un derecho reconocido por nuestro ordenamiento, pero desde el punto de vista registral deben cumplirse los requisitos establecidos en el artículo 14 del Reglamento Hipotecario y especialmente el plazo máximo de cuatro años que en él se establece, del cual procede ocuparse después. Y además, las cláusulas o pactos no pueden ser contrarios a los límites establecidos por las leyes, la moral y el orden público (cfr. Resolución de 10 de julio de 2005). Entre estos límites generales que pueden afectar a la opción, y por extensión al contrato al que aquélla obliga, en caso de que se ejercite, en este caso a la dación en pago, como parte del orden público de nuestro derecho de garantías, se destaca la prohibición del pacto comisorio establecida en los artículos 1859 y 1884 del Código Civil, cuya infracción alega la registradora.

4. Ciertamente, el Código Civil, siguiendo el ejemplo del Derecho Romano, rechaza enérgicamente toda construcción jurídica en cuya virtud, el acreedor, en caso de incumplimiento de su crédito, pueda apropiarse definitivamente de los bienes

dados en garantía por el deudor (Resolución de 20 de julio de 2012, que reitera otras muchas anteriores como las de 10 de junio de 1986, 29 de septiembre de 1987, 5 de mayo y 22 de septiembre de 1992, 30 de septiembre de 1998 y 26 de noviembre de 2008). La prohibición del comiso, es imperativa y de orden público (Sentencia del Tribunal Supremo de 26 abril de 2001), considerándose comúnmente que tiene un doble fundamento, que gira en torno a la exigencia de conmutatividad de los contratos. En primer lugar se destaca que su ratio descansa en el riesgo de que, dadas las presiones a las que se puede someter al deudor necesitado de crédito al tiempo de su concesión, las cosas ofrecidas en garantía reciban una valoración muy inferior a la real, o que, en todo caso, tengan un valor superior al de la obligación garantizada. Se trata en definitiva de impedir que el acreedor se enriquezca injustificadamente a costa del deudor y que éste sufra un perjuicio desproporcionado. También se ha fundamentado la prohibición en la necesidad de observancia de los procedimientos de ejecución, que al tiempo que permiten al acreedor ejercitar su *ius distraendi*, protegen al deudor al asegurar la obtención del mejor precio de venta. Asimismo, el pacto de comiso plantea problemas respecto a posibles titulares de asientos posteriores, que no se dan en caso de ejercicio del *ius distraendi*, en que está prevista la suerte de los mismos.

De estas consideraciones resultan los elementos que configuran el alcance de esta prohibición:

a) El pacto comisorio surge cuando el acreedor se reserva el derecho de apropiarse de una cosa dada en garantía. Por tanto constituye una exigencia su vinculación a una garantía real. Esta facultad de apropiación el Código la veta cuando se liga al incumplimiento de la obligación garantizada; como pacto sobreañadido a una garantía real (artículo 1859 —que omite la proscripción expresa del pacto en contrario— y, más claramente, artículo 1884 del Código Civil), quizá porque altera un elemento sustancial de la garantía, como es que el ejercicio del *ius distraendi* se canalice a través de uno de los procedimientos de ejecución legalmente previstos.

b) Al emanar de una norma imperativa, la prohibición del pacto comisorio no se circunscribe a los contratos de garantía típicos, sino que resulta también aplicable a toda suerte de negocios jurídicos, ya sean indirectos, simulados o fiduciarios, simples o complejos, que persigan fines de garantía. Siempre que bajo estos esquemas contractuales se detecte una «causa garantice», se habrá de aplicar igualmente la norma prohibitiva del artículo 1859 del Código Civil, siendo nulas las estipulaciones contrarias al espíritu y finalidad de aquélla (cfr. artículo 6.4 del Código Civil) (Resolución de 20 de julio de 2012 y Sentencias del Tribunal Supremo de 16 de mayo de 2000, 26 de abril de 2001 y de 4 de diciembre de 2002), si bien esta nulidad, en principio, sólo afecta a la cláusula comisorio (Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de mayo de 2000).

c) El comiso prohibido, es el que se conviene *ex ante*. La ratio de la prohibición no es sino asegurar, en los términos vistos, la conmutatividad de contrato, protegiendo al deudor ante los posibles abusos del acreedor, que se prevalece de la necesidad de crédito que tiene el deudor, y el perjuicio que para el deudor se derivaría de la eventual diferencia entre el importe de la deuda y el valor actualizado del bien objeto de la garantía al tiempo en que es susceptible de ejecución. De ahí que la necesidad de desactivar el pacto cuando más se pone de relieve es cuando nace coetáneamente con la obligación a cuya suerte se liga su efectividad. Por eso tradicionalmente se admitió, si bien con cautelas, la introducción de esta facultad comisorio si se efectuaba con posterioridad al nacimiento de la obligación que se garantizaba, mediante el denominado pacto *ex intervallo* (Sentencias del Tribunal Supremo de 27 de junio de 1980 y 16 de mayo de 2000). Por eso, la Resolución de 20 de julio de 2012 no se refiere al supuesto en que la deuda esté vencida y sea líquida.

5. Centrándonos en las circunstancias concurrentes en este caso, éstas ponen de manifiesto que, aunque se expresa en la escritura que el convenio se establece «para articular el pago de la referida deuda» y que «para su satisfacción concede un derecho de opción de dación en pago», e incluso que la deuda está vencida y líquida, todo lo cual propendería a considerar que la citada opción de dación en pago tiene una función de liquidación, lo cierto es que existe la función de garantía que da lugar al pacto de comiso prohibido, pues no se trata, evidentemente, de una dación en pago respecto a una deuda anterior, que lógicamente sería admisible, sino de una opción de dación en pago, de la que resultan una serie de circunstancias que inclinan claramente a esa función de garantía: a) aunque la deuda está vencida y líquida, al pactarse una opción de dación en pago diferida en cuanto al momento de su ejercicio, da lugar a un aplazamiento del pago de la deuda, determinando que se modifica su vencimiento, pues no es exigible mientras no llegue el momento inicial en que se puede ejercitar la opción de dación en pago; b) durante ese tiempo la función de garantía de la opción es evidente, pues se mantiene la deuda como no exigible, sin que el concedente esté obligado a pagarla, lo que implica la modificación de su vencimiento y exigibilidad, y durante ese tiempo la entidad acreedora cuenta con la garantía de la opción que todavía no puede ejercitar o consumir, pero sí hacerla valer como derecho preferente frente a cualquier otro derecho que pueda constituir en ese tiempo el dueño de las fincas; c) incluso en ese lapso de tiempo se refuerza la garantía del optante al establecer una limitación a la facultad dispositiva del dueño, que puede vender pero pagando la deuda en la misma escritura de compraventa; d) y aunque la deuda venía establecida con anterioridad a la constitución de la opción, se modifica su vencimiento y exigibilidad en el mismo acto en que se constituye el derecho de opción, con lo que no puede hablarse de pacto *ex intervallo*, pues se ha establecido la garantía de la opción en el mismo momento en que se modifica la fecha de vencimiento, que es posterior al momento de constitución de la garantía como consecuencia de la sujeción del ejercicio de la opción de dación en pago a un término inicial posterior. Con ello, el supuesto de hecho que se plantea, a pesar de su aparente complejidad, viene a ser similar al caso planteado en la Resolución de este Centro Directivo de 20 de julio de 2012, en el que no se admitió una dación en pago sujeta a la condición suspensiva de que el deudor no pagara la deuda. En el presente caso, si el deudor no paga la deuda antes de que comience el período aplazado del ejercicio de la opción de dación en pago, ésta entra en funcionamiento, ya que si el deudor paga antes, la opción queda extinguida. Se da, por tanto, el supuesto del artículo 1859 del Código Civil, que prohíbe

el pacto por el cual el acreedor pueda apoderarse de la cosa dada en garantía o disponer de la misma. La deuda, aunque estaba vencida, deja de estarlo en virtud de la concesión de la opción de dación en pago diferida a un momento posterior antes del cual la entidad deudora puede pagar o no, mientras no llegue ese término, funcionando la opción como garantía del pago ya desde el principio, aunque su ejercicio se difiera a un momento posterior. En consecuencia, procede confirmar la nota calificadora sobre el pacto de comiso.

6. Analizada la primera cuestión sobre el pacto comisorio, queda por resolver si el derecho de opción de dación en pago es o no inscribible teniendo en cuenta el plazo máximo de cuatro años establecido en el artículo 14 del Reglamento Hipotecario, que en este caso, teniendo en cuenta la fecha de la escritura en que se constituye la opción, excede de dicho plazo, aunque atendiendo a las fechas de ejercicio, la opción se conceda por plazo de un año variable en cuanto a sus fechas de comienzo y finalización respecto a cada finca.

Es verdad, como declara la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 octubre 1997, que «constituye uno de los elementos principales de la opción (...) la concreción de un plazo para su ejercicio», que como dice la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de septiembre de 2012 será de caducidad; y es que el establecimiento de un plazo está plenamente justificado pues «la vigencia de la opción únicamente durante un tiempo determinado e inexorable es consustancial a su propia naturaleza pues de no ser así quedaría a voluntad del optante de modo indefinido la posibilidad de perfeccionar la compraventa; y la particularidad que tal derecho de opción supone respecto de lo previsto en el artículo 1256 del Código Civil («la validez y cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno solo de los contratantes») se convertiría en un definitivo desconocimiento de tal principio elemental de la contratación» (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de julio de 2008). Siendo esencial el establecimiento de un plazo de la opción como derecho potestativo que no puede quedar indefinido ni a la voluntad de las partes, es aplicable el límite máximo establecido en el artículo 14 del Reglamento Hipotecario, que no puede exceder de cuatro años, debiendo interpretarse que es un plazo de «duración» del derecho, con independencia de que pueda limitarse el plazo de ejercicio pero siempre dentro del plazo máximo de duración del derecho. El plazo debe computarse, por tanto, desde el momento mismo en que se constituye la opción, sin que pueda dilatarse bajo el subterfugio de establecer un cómputo posterior para su ejercicio, pues en tal caso, se permitiría que la opción estuviera vigente durante más de cuatro años desde su constitución. Aunque el artículo 14 se refiere al plazo de ejercicio de la opción estableciendo que no puede exceder de cuatro años, el cómputo es desde la fecha de su constitución, pues aunque las partes concreten el período de ejercicio en la forma que tengan por conveniente, ha de ser siempre dentro de los cuatro años desde la vigencia del derecho de opción. Hay que observar que, aunque el ejercicio se difiera a un momento posterior a la constitución, el derecho de opción tiene ya efectos y cumple la función de garantía señalada desde el momento de su constitución. El artículo 14 del Reglamento Hipotecario lo que pretende es establecer un plazo de «vigencia» o sea de «duración» del derecho de opción, según la expresión que utiliza el último párrafo, sin que la referencia al plazo de ejercicio pueda significar que el cómputo puede elegirse libremente por las partes a su conveniencia alargando el que viene establecido de modo uniforme en el artículo 14 del citado Reglamento como plazo de duración y de caducidad del derecho mismo que se constituye. Dicho artículo 14 del Reglamento Hipotecario tiene plena vigencia y fundamento a efectos registrales, según han reconocido las Sentencias de la Sala 1.ª del Tribunal Supremo de 15 de diciembre de 1997 y de 10 de septiembre de 1998, entre otras. En definitiva, este plazo máximo se establece en el artículo 14 atendiendo al momento de su constitución y no al momento de su ejercicio, pues el derecho de opción, desde que se pacta cumple ya una función de garantía y surte efectos desde el principio, sin perjuicio de que, en todo caso, para los efectos respecto a terceros, éstos se produzcan a partir de la inscripción. El tiempo de ejercicio pueden pactarlo libremente las partes, pero siempre dentro del plazo máximo de cuatro años desde la constitución del derecho de opción.

Al exceder, en este caso, el plazo de duración de la opción de los cuatro años desde su constitución, procede confirmar igualmente el defecto establecido en la nota calificadora sobre esta cuestión.

Y se confirma esta solución por analogía con lo dispuesto en el artículo 1508 del Código Civil en relación con el plazo de cuatro años previsto para el retracto convencional en que se prevé el cómputo «desde la fecha del contrato», tratándose de un derecho real de adquisición como el derecho de opción, que responde a la misma «ratio» que la del artículo 14 del Reglamento Hipotecario en cuanto al señalamiento de un plazo de duración y su cómputo.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación registral.

Contra esta Resolución, los legalmente legitimados, pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 21 de febrero de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

3012 Resolución de 22 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Segorbe, por la que se deniega la inscripción de una escritura de constitución de un derecho de opción de dación en pago. (BOE núm. 67, de 19-3-2013).

En el recurso interpuesto por don M. M. G., en nombre y representación y como Administrador solidario de la mercantil «Martínez y Ors, S.L.», contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Segorbe, doña Nieves María Fabado Colomer, por la que se deniega la inscripción de una escritura de constitución de un derecho de opción de dación en pago.

Hechos

I

El día 17 de junio de 2010, la notaria de Segorbe, doña Isabel Cabezas Albiñana, autorizó una escritura, número 580 de su protocolo, por medio de la cual la compañía mercantil «Sierra IV, S.L.», dedicada a la promoción inmobiliaria, reconocía una serie de deudas a favor de la mercantil «Martínez y Ors, S.L.», y de unas personas físicas que facturaban como una comunidad de bienes, derivadas de ciertos trabajos de construcción de edificaciones que habían llevado a cabo estas últimas, y se constituía por la deudora, a favor de éstas, un derecho de opción de dación en pago recayente sobre diferentes inmuebles.

II

Presentada la escritura para su inscripción, es calificada negativamente por la registradora de la Propiedad de Segorbe mediante nota expedida el día 27 de noviembre de 2012, siendo el texto de su calificación el siguiente: «Registro de la Propiedad de Segorbe (Castellón). Documento presentado bajo el Asiento número 17, Diario 44, el día 9 de noviembre de 2012. Antecedentes de hecho. Con la fecha arriba indicada ha sido presentada en este Registro copia auténtica de escritura de opción de dación en pago otorgada ante el notario de Segorbe, María Isabel Cabezas Albiñana, el 17 de junio de 2010, número 580/2010 de protocolo. En el día de la fecha, el citado documento ha sido objeto de calificación por la registradora que suscribe, apreciando la existencia de defectos que impiden la práctica de la inscripción solicitada. Fundamentos de derecho: Primero.–Artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 y siguientes de su Reglamento y 143 del Reglamento Notarial. Segundo: 1. Se suspende la inscripción solicitada por los siguientes hechos y los correspondientes fundamentos jurídicos explicados, ambos, a continuación: En primer lugar, en cuanto a la finca descrita con el número dos de las sitas en Segorbe, porque no consta inscrita como finca independiente con su propio folio real en el cual puedan inscribirse, conforme a los artículos 8 y 243 de la Ley Hipotecaria los actos, negocios, o derechos inscribibles recogidos en el artículo 2 de la Ley Hipotecaria. En concreto, la finca se describe en el título que motiva esta calificación como "local en entreplanta de 234,86 metros cuadrados, segregados de la finca registral 22213 de Segorbe". En el apartado título, se identifica el mismo como la segregación formalizada por la misma notario autorizante, el 15 de junio de 2010. Este citado título, que convertía esta porción de la registral 22.213 en finca independiente por segregación, no fue inscrito y, por necesidad de la calificación unitaria, explico los motivos que dieron lugar, en su día, a la calificación desfavorable. La finca 22213 consta inscrita como local comercial desarrollado en la planta baja y entreplanta primera: "Urbana. Obra nueva en construcción: Elemento número dos. Local comercial 1 desarrollado en la planta baja y entreplanta primera del edificio en Segorbe, con fachada principal recayente a la avenida (...) esquina calle (...) ambas sin número de policía, el cual tiene acceso independiente a través de puerta recayente a la Avenida (...) Está compuesto de: – Planta baja –desarrollada ésta en la planta baja del edificio–, sin distribución interior, tiene una superficie construida de doscientos setenta y un metros y veinte decímetros cuadrados, siendo su superficie útil de doscientos sesenta y tres metros y veintidós decímetros cuadrados. Esta planta, vista desde la Avenida (...): frente, dicha avenida; derecha entrando, caja de escaleras y ascensor del portal-zaguán I y cuarto de instalaciones del edificio y local comercial 3 de su misma planta; izquierda, meseta y rampa de acceso al garaje; y fondo, general del edificio. – Planta de altillo –desarrollada ésta en la entreplanta primera del edificio–, sin distribución interior, tiene una superficie construida de trescientos cuatro metros y veinte decímetros cuadrados, siendo su superficie útil de doscientos noventa y un metros y ochenta y ocho decímetros cuadrados. Esta planta, vista desde la avenida (...): frente, dicha avenida; derecha entrando, caja de escaleras y ascensor del portal-zaguán I y cuarto de instalaciones del edificio; izquierda, meseta y rampa de acceso al garaje; y fondo, general del edificio. Dichas plantas se comunican entre si mediante escalera interior. El elemento cuenta entre sus dos plantas con una total superficie construida de quinientos setenta y cinco metros y cuarenta decímetros cuadrados siendo su superficie útil de quinientos cincuenta y cinco metros y diez decímetros cuadrados. Su cuota de participación: once con cuarenta y tres por ciento". La segregación de la superficie sita en la entreplanta primera se encuentra expresamente prohibida por la licencia de obras para la construcción del edificio de que forma parte. Así resulta de la licencia de obras, identificada con el número de referencia 318/2007, firmada por el señor secretario del Excmo. Ayuntamiento de Segorbe, el 11 de diciembre de 2007, e incorporada a la escritura de ampliación de obra nueva y modificación de división horizontal, autorizada por la notario doña Isabel Cabezas Albiñana, el 2 de enero de 2008, protocolo 6. La licencia quedó condicionada, expresamente, al cumplimiento de que el entresuelo proyectado formara parte vinculada,

física y jurídicamente con la planta baja, sin que sea susceptible de aprovechamiento independiente. Esta condición impuesta para la concesión de licencia, conforme a lo dispuesto por los artículos 191.3, 193 de la Ley Urbanística Valenciana, y, al amparo del artículo 74 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, consta inscrita, tanto en el folio de la finca matriz, registral 21341, como en la finca sobre la que se pretende la segregación, finca 22213. Tal condición impide la inscripción de la segregación, pues, con dicha segregación se crearía una entidad jurídicamente independiente. Al no estar previamente inscrita la finca sobre la que se pacta el negocio jurídico, no puede inscribirse el mismo sobre metros cuadrados de una finca registral, además de por todos los preceptos citados por el principio hipotecario de especialidad, y el artículo 20 de la Ley Hipotecaria. En segundo lugar, no es inscribible el negocio jurídico que se pacta en la escritura calificada. El negocio jurídico es llamado por las partes opción de dación en pago. La parte deudora y acreedora reconocen la existencia de una deuda pendiente de pago. La sociedad deudora, dueña de las fincas, concede un derecho de opción de dación en pago a favor de la sociedad acreedora y ambas fijan el precio de transmisión de cada finca. Este llamado derecho de opción se concede fijando un plazo a partir del cual podrá ejercerse, y un plazo durante el cual podrá ejercerse. El título fue otorgado el 17 de junio de 2010 y se pacta, respecto a las fincas sitas en Segorbe, que la opción de dación en pago respecto a las fincas descritas con los números 1 y 2 comenzará el 31 de mayo de 2017 y terminará el 31 de mayo de 2018. Para las fincas descritas con los números 3 y 4, la opción comenzará el 31 de mayo de 2015 y terminará el 31 de mayo de 2016. Del estudio de las estipulaciones se desprende que no existen en este negocio jurídico los elementos esenciales de la dación en pago. La dación en pago supone la existencia de una deuda vencida, líquida y exigible, respecto a la cual, deudor y acreedor, al amparo de la autonomía de la voluntad, consagrada en el artículo 1255 del Código Civil, pactan que el acreedor se dé por pagado aunque la primitiva obligación pecuniaria no sea satisfecha, mediante la transmisión del dominio de ciertas fincas al acreedor, dando con ello efecto solutorio a la dación. En el presente caso resulta que al tiempo del otorgamiento parece haberse concedido por el acreedor al deudor un plazo para el pago de las deudas. Así se deduce del punto 6.4 de la estipulación sexta que establece que "en caso de pago de la totalidad de la deuda con anterioridad al ejercicio de la dación en pago, ésta quedará extinguida sin necesidad de requerimiento alguno". Asimismo, se deduce del punto 6.3 de la misma estipulación sexta cuando la sociedad deudora propietaria concede a la acreedora, hasta que llegue el tiempo de poder ejercer la opción, la gestión de venta de los inmuebles por el precio que estime oportuno, siempre y cuando del precio de la transmisión la sociedad deudora reciba al tiempo de formalizar la escritura de compraventa, el importe del impuesto de sociedades que se derive de la venta en función del valor contable que consta en su contabilidad y si el precio de la transmisión, una vez pagado el impuesto de sociedades a la mercantil deudora, no llega a cubrir el valor fijado en esta escritura a cada finca para la dación en pago, la acreedora asumirá dicha pérdida, y dará por pagada la parte de deuda por el valor fijado para cada finca para la dación en pago. Analizado el conjunto de estipulaciones resulta que lo que se pacta es una especie de garantía a favor del acreedor, que se quiere hacer oponible frente a terceros desde su inscripción y que consiste en que si llegada una fecha pactada, no ha sido pagada una deuda, que es la obligación principal, el acreedor podrá quedarse con las fincas sobre las que se está pactando el derecho. Es decir, se dan los elementos del pacto comisorio en que el acreedor puede quedarse con la cosa dada en garantía si no se cumple con la obligación garantizada y que está prohibido en nuestro derecho por los artículos 1859, 1884 de Código Civil, siendo, por tanto, no inscribible en el Registro de la Propiedad. Estos argumentos vienen consagrados en la Resolución de la DGRN de 20 de julio de 2012, que si bien trataba de la dación en pago sujeta a condición suspensiva, rechazada su inscripción por encerrar la construcción jurídica del pacto comisorio, lo mismo debe decirse en cuanto a la supuesta opción de dación en pago, que no es más que dejar en suspenso su ejercicio hasta un determinado momento en el cual, si la obligación no ha sido satisfecha, el acreedor pueda adueñarse de los bienes dados en garantía por el deudor. Parte dispositiva. Vistos los artículos citados y demás disposiciones de pertinente aplicación, la registradora que suscribe acuerda: 1) Calificar desfavorablemente el documento presentado por los defectos que resultan de los anteriores fundamentos jurídicos «Segundo». 2) Suspender la inscripción de los mismos hasta la subsanación, en su caso, de los defectos observados. No se toma anotación preventiva de suspensión al no haber sido solicitada. 3) Prorrogar el asiento de presentación durante un plazo de sesenta días a contar desde el siguiente a la recepción de la presente comunicación. 4) Notificar esta calificación al notario autorizante del documento y al presentante del mismo, de conformidad con el artículo 322 de la Ley Hipotecaria. Contra esta decisión (...) Segorbe, a 27 de noviembre de 2012. La Registradora de la Propiedad (firma ilegible) doña Nieves María Fabado Colomer».

III

A la vista de dicha calificación, don M. M. G., en nombre y representación y como administrador solidario de la mercantil «Martínez y Ors, S.L.», presenta, el día 27 de diciembre de 2012, recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en base a las siguientes consideraciones: «Preliminar: Los defectos observados, por la registradora de la Propiedad para suspender la inscripción solicitada son dos: por un lado, respecto de la finca descrita en el número dos de las fincas sitas en Segorbe, se suspende la inscripción solicitada por faltar la inscripción previa en la que quede inscrita como finca independiente; en segundo lugar, se califica como no inscribible el negocio jurídico que se pacta en la escritura calificada, por entender que se dan los elementos del pacto comisorio prohibido en nuestro derecho español. El presente recurso se interpone únicamente contra el segundo de los motivos, esto es, contra la calificación como no inscribible del negocio jurídico que recoge la escritura calificada. Primero: La calificación negativa de la registradora de la Propiedad de Lucena del Cid invoca como fundamento de Derecho la Resolución de la DGRN, de fecha 20 de julio de 2012, cuyo supuesto es totalmente distinto del presente. Así, a diferencia de la meritada resolución invocada, en el título objeto de calificación

no se concede un préstamo cuya cuantía no está vencida ni es líquida. En el Exponen segundo y tercero de la escritura de opción de dación de pago se expresa que la mercantil Sierra IV, S.L., adeuda una cantidad vencida, líquida y exigible de acuerdo con los conceptos indicados. En la estipulación primera se hace constar el pago de parte de dicha deuda vencida y líquida por importe de 490.000 euros, y en la estipulación tercera se pacta que "para su satisfacción (del resto del importe vencido y líquido pendiente que se indica) la mercantil, 'Sierra IV, S.L.', concede un derecho de opción de dación en pago de los inmuebles descritos en el exponendo segundo (en realidad exponendo cuarto) a favor de la mercantil 'Martínez y Ors, S.L.', pactando un precio por cada bien inmueble de mutuo acuerdo. En ningún momento se pacta el nacimiento de una deuda pendiente de vencimiento e ilíquida, ni un préstamo con un plazo determinado o indeterminado de vencimiento, ni que se devengarán intereses de la deuda pendiente, sino que se pacta un pago parcial de la deuda vencida, líquida y exigible con anterioridad al otorgamiento del título objeto de calificación que sirve de carta de pago parcial y un pago o liquidación del resto de la deuda vencida y líquida (sin intereses) mediante la concesión de un derecho de opción dación de pago. Segundo: La concesión de la opción de dación en pago no se pacta como garantía para caso de impago del resto de la deuda vencida y líquida no pagada ni queda condicionada al impago de dicha deuda. Al contrario es una forma de satisfacer, esto es, de liquidar y extinguir la deuda pendiente sujeta al plazo pactado para el ejercicio de la opción que consta fijado en la estipulación tercera, y que no está sujeto a ninguna condición y, por supuesto, a ningún impago futuro de la deuda por el deudor. Tercero: Los pactos especiales que constan en la estipulación cuarta del título objeto de calificación, parte de los cuales se recogen como defectos en la calificación negativa, son consecuencia del principio de autonomía de la voluntad de las partes y no comportan ningún abuso de posición dominante o de falta de equivalencia de las contraprestaciones de cada parte que se pretende evitar con la prohibición del pacto comisorio. En el presente caso, existe una equivalencia de contraprestaciones o, en su caso, una posición más favorable del concedente de la opción de dación de pago en cuanto puede evitarla si paga o vende los inmuebles y con su precio paga la deuda pendiente antes del ejercicio de la opción. Facultad de pagar o vender que ostenta el deudor y cuyos requisitos están concretados en dichos pactos especiales pero que en ningún caso suponen una condición para el ejercicio de la opción de dación en pago por parte de la mercantil Martínez y Ors, S.L., y, por tanto, para la efectiva transmisión de la titularidad. Es más, precisamente la fijación de un plazo largo y escalonado para el ejercicio de la opción de dación de pago y las facultades fijadas en los pactos especiales acredita que lo que se pretende por ambas partes es el pago de lo que se adeuda y no el abuso de su posición por parte de la mercantil Martínez y Ors, S.L. Por tanto, no existe ningún requisito exigido para la existencia de un pacto comisorio por nuestra jurisprudencia ni por la Dirección General de Registros y del Notariado, sin perjuicio de reiterar que «el supuesto de hecho que da lugar a la explicación de una norma prohibitiva no puede presumirse ni ésta aplicarse extensivamente», tal como afirma la Resolución de la DGRN de 13 de marzo de 2000, al final de su fundamento de Derecho segundo».

IV

Notificada la notaria autorizante de la existencia de este recurso, emitió el correspondiente informe donde consignaba las siguientes alegaciones «Primera.–La señora registradora en su nota de calificación entiende que se ha concedido una opción de dación en pago en garantía del pago de una deuda y por tanto un pacto comisorio prohibido por los artículos 1859 y 1884 del Código Civil, si bien frente a ello cabe destacar que los artículos aludidos se encuentran ubicados en sede de los contratos de prenda, hipoteca y anticresis, figuras distintas del negocio objeto de calificación, que no se configura como garantía sino como opción de dación en pago con finalidad solutoria. En ningún momento la parte acreedora ha tenido los bienes en concepto de prenda, hipoteca o anticresis, y no ostenta la posesión de los mismos, pues su interés es proceder al cobro de la deuda. Segunda.–El pacto comisorio implica que el acreedor se reserva el derecho de apropiarse de un bien dado en garantía, pero en el caso que nos ocupa el negocio tiene finalidad solutoria, lograr la liquidación de la deuda a través de una efectiva opción de dación en pago. La Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 13 de marzo de 2000 ha admitido que vencida y líquida la deuda, pueda convenirse la entrega de ciertos bienes en pago de la misma sin que ello implique pacto comisorio. En el supuesto objeto de calificación, se contempla una deuda existente con anterioridad a la fecha de la escritura calificada (y así se desprende del expositivo I en el que se relacionan detalladamente las facturas emitidas con fecha 2009), reconocida por las partes como vencida, líquida y exigible, y que no se encuentra garantizada, por lo que las partes pretenden instrumentar una forma de pago. A diferencia del supuesto contemplado en la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de julio de 2012, en el que el pacto de cesión fue simultáneo al nacimiento de la deuda, derivada de un préstamo que se concede en la misma fecha de la escritura y para el que se pacta el devengo de intereses durante toda la vida del mismo, en nuestro caso la deuda es preexistente, no está sujeta a devengo de intereses que pudieran incrementar su cuantía, hallándose perfectamente determinada, líquida y vencida. Tercera.–Acreedor y deudor, en el presente caso, buscan la liquidación y extinción total de la deuda, con el efecto extintivo por pago de la obligación previsto en el artículo 1156 del Código Civil. Prueba de ello son la compensación de créditos que se realiza en primer lugar entre ambas partes en el propio instrumento calificado, así como el pago parcial de la deuda reconocida mediante la entrega de un cheque bancario, reforzando tal interpretación los pactos especiales, que conceden al deudor la facultad de arrendar las fincas para obtener liquidez e incluso poder venderlas para obtenerla, dejando abierta la posibilidad de pago en metálico antes de que se cumpla el plazo concedido para el ejercicio de la opción. De todo ello se desprende la voluntad de cobro en metálico de la acreedora, que no persigue en primer término la apropiación de las fincas. Cuarta.–En cuanto al fundamento de la prohibición del pacto comisorio, el abuso de la posición de acreedor, hay que destacar que en nuestro caso las partes intervinientes como acreedor y deudor son dos sociedades mercantiles con objeto

social dedicado a la construcción, promoción, compraventa de inmuebles, etcétera, que con el acuerdo instrumentado en la escritura objeto del presente, tratan de lograr un resultado equilibrado y lo más ventajoso posible para ambas, teniendo en cuenta las dificultades actuales derivadas de la situación socioeconómica, y los consecuentes graves problemas de liquidez a que las empresas se encuentran, realidad social que ha de ser tenida en cuenta en la aplicación de las normas (artículo 3 del Código Civil), y que está llevando a profundos cambios en el orden económico, social y como consecuencia, jurídico. Al amparo del principio de autonomía de la voluntad, las partes llegan a un acuerdo en cuanto al valor de cada una de las fincas, que no adolece de la infravaloración aludida en la Resolución de 10 de junio de 1986, como uno de los requisitos de la existencia de pacto prohibido. Además, no parece que en este caso pueda considerarse abusiva la posición del acreedor, que podría haber instado judicialmente el reconocimiento de la deuda y solicitando la traba y posterior ejecución de los bienes del deudor, con las consecuencias negativas que ello podría suponer para éste, derivadas de las infravaloraciones en las subastas y la posible subsistencia de parte de la deuda. Se pacta en cambio una efectiva opción de dación, derecho que el acreedor adquiere en el acto, no sujeto a condición sino con eficacia solutoria inmediata, conviniéndose una serie de plazos amplios y sucesivos para el ejercicio del derecho (no para su nacimiento, que es efectivo en el momento del otorgamiento y conlleva por tanto la satisfacción de la deuda con carácter extintivo), y pactándose en la forma prevista en los pactos especiales la posibilidad de pago en metálico hasta tanto no llegue el plazo de ejercicio del derecho de opción, posibilidad que demuestra, que la intención del acreedor no es el abuso de su posición. Consideramos por tanto en base a lo anteriormente expuesto que no se dan los presupuestos para la existencia de un pacto comisorio prohibido en nuestro ordenamiento jurídico, a diferencia del supuesto de hecho que motivó la Resolución invocada por la registradora en su calificación, teniendo en cuenta además que tal y como se recoge en la Resolución de 13 de marzo de 2000, "el supuesto de hecho que da lugar a la aplicación de una norma prohibitiva no puede presumirse ni ésta aplicarse extensivamente"».

V

La registradora de la Propiedad emitió informe el día 8 de enero de 2013, manteniendo su nota de calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 3, 6, 515, 1125, 1156, 1170, 1175, 1255, 1281 a 1289, 1445 y siguientes, 1521, 1536, 1636, 1849, 1859 y 1884 del Código Civil; 2, 18 y 107 de la Ley Hipotecaria; 670 y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 65 de la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda Sin Desplazamiento; Ley 495 del Código Foral de Navarra; el Real Decreto Ley 5/2005, de 11 de marzo, de reformas urgentes para el impulso de la productividad y para la mejora de la contratación pública; artículos 7, 14 y 175 del Reglamento Hipotecario; las Sentencias del Tribunal Supremo del 1 de marzo de 1895, 27 de marzo de 1926, 15 febrero 1980, 22 de mayo 1981, 17 de mayo 1983, 25 de septiembre de 1986, 14 de septiembre y 5 de octubre y 9 de octubre de 1987, 13 de febrero, 4 y 9 de octubre, 6 noviembre y 15 de diciembre de 1989, 29 de abril de 1991, 7 de octubre de 1992, 15 de noviembre de 1993, 8 de febrero de 1996, 18 de febrero, 28 de junio y 16 de octubre de 1997, 9 de septiembre de 1998, 25 de mayo de 1999, 24 de enero (Sala Tercera), 16 de mayo de 2000 y 30 de noviembre de 2000, 31 de enero (Sala Tercera) y 26 abril 2001, 27 de septiembre y 4 de diciembre de 2002, 10 de marzo de 2004, 2 de julio 2008 y 27 de enero y 17 de septiembre de 2012; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, entre otras, de 27 de marzo de 1947, 7 de diciembre de 1978, 28 de septiembre de 1982, 10 de junio de 1986, 10 de abril, 30 junio 1987 y 19 y 29 de septiembre de 1987, 8 de abril y 5 junio 1991, 5 de mayo y 4, 18 y 22 de septiembre de 1992, 18 octubre 1994, 30 de septiembre de 1998, 26 de marzo y 27 de octubre de 1999, 13 y 27 de marzo de 2000, 19 de febrero 2002, 23 de abril de 2003, 22 de abril, 20 y 26 de mayo y 3 y 10 de julio de 2005, 30 de enero 2006, 22 de octubre de 2007, 26 de noviembre de 2008, 12 de marzo de 2009, 14 de diciembre de 2010, 18 de mayo de 2011 y 20 de julio de 2012.

1. El presente recurso plantea la viabilidad de una opción de dación en pago, constituida sobre determinados inmuebles, a la luz de la prohibición del pacto comisorio.

Son hechos relevantes, los siguientes:

– Una compañía promotora reconoce (por sí y por otros) una deuda a favor de otra compañía constructora, y de otras dos personas, que giran en el tráfico como una comunidad de bienes. Se reconoce asimismo una cantidad que por venta de materiales la constructora adeuda a la promotora.

– Se reseñan las facturas de las que resulta la deuda, y los trabajos que las originaron, se reflejan algunos pagos parciales previos, y se fija el importe de la deuda con la referida compañía constructora y con la expresada comunidad de bienes. Asimismo se describen las fincas objeto de la escritura, que salvo afecciones urbanísticas y servidumbres, están libres de cargas.

– Se concilia y establece la deuda pendiente, teniendo en cuenta los pagos previos y la compensación hasta la cantidad concurrente. Asimismo se consigna que la escritura se otorga para articular el pago de la deuda, que se declara vencida y exigible.

– En la parte dispositiva de la escritura se estipula lo que sigue:

a) Un pago parcial de la deuda mediante cheque bancario (aproximadamente un 25%), fijándose la cantidad restante que está vencida y queda pendiente de pago.

b) Para satisfacción de la deuda, se conviene la opción de dación en pago, estableciéndose un «precio de transmisión» para cada una de las fincas objeto de la opción.

c) Como condiciones de la opción, se establece un precio simbólico por su concesión. Asimismo se conviene que el plazo para su ejercicio será de un año, estableciéndose fechas de comienzo y finalización de dicho plazo diferentes, en función de las distintas fincas, pero con fecha de comienzo diferida respecto al momento de la constitución de la opción en la escritura, pues siendo la fecha de ésta del año 2010 comienza la fecha de ejercicio para dos fincas el 31 de mayo de 2017 y termina el 31 de mayo de 2018 y para otras fincas otros plazos de comienzo y terminación dando lugar a un plazo de la opción superior a cuatro años desde la fecha de la escritura.

Se prevé que la opción sólo puede ejercitarse si llegado el plazo hay deuda pendiente de pago.

d) Paralelamente, en la escritura se conviene que hasta que se ejercite la opción (cuyo ejercicio se sujeta a término inicial diferido según se ha dicho) puede la concedente vender las fincas libremente siempre que del precio obtenido destine una cantidad, igual al valor atribuido por ambas partes a cada finca, al pago de la deuda reconocida. E incluso, se encomienda la gestión de venta a la optante, estableciéndose que si, por mor de la misma, se vendiese (decisión que en última instancia correspondería a la concedente), la propietaria tiene derecho a retener una cantidad (para el pago del impuesto de sociedades que se devengue por razón de la venta) y a que se impute a la deuda reconocida, el resto del precio, pero si éste fuese menor al valor que se le atribuye a la finca en la escritura examinada (una vez pagado el indicado impuesto), se tendrá extinguida la deuda por este último valor, asumiendo la acreedora dicha pérdida. Y se prevé también que la propietaria concedente tenga la facultad de vender pero con la limitación de que ha de pagar el importe de la deuda en la misma escritura de compraventa que otorgue.

2. La relación jurídica que subyace en el título que origina este expediente, y que pretende su acceso registral, viene constituida por un derecho de opción de dación en pago, esto es, de un derecho potestativo que obliga al concedente a proceder a la celebración de una dación en pago de deuda, en los términos acordados, en caso de que su titular (el optante) así lo decida unilateralmente (dentro del plazo y con arreglo a las condiciones convenidas). En principio, nada obsta a que se pueda constituir un derecho de opción como el referido, pues, la dación en pago es una categoría contractual que está ampliamente admitida por la jurisprudencia y por la práctica jurídica. Nuestro Alto Tribunal, viene estableciendo una constante doctrina que se concreta en los siguientes postulados: a) «que la datio pro soluto, significativa de adjudicación del pago de las deudas... se trata de un acto por virtud del cual el deudor transmite bienes de su propiedad al acreedor, a fin de que éste aplique el bien recibido a la extinción del crédito de que era titular, actuando este crédito con igual función que el precio en el contrato de compraventa» (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de febrero de 1989); b) En cuanto a su régimen jurídico «bien se catalogue el negocio jurídico que implica como venta, ya se configure como novación o como acto complejo (...) ha de acomodarse analógicamente por las normas de la compraventa, al carecer de reglas específicas, adquiriendo el crédito que con tal cesión se extingue, como viene dicho, la categoría de precio del bien o bienes que se entreguen en adjudicación en pago de deudas» (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de febrero de 1989); y c) Por su parte, esta aplicación analógica de las normas reguladoras del contrato de compraventa a la dación en pago, «determina que el crédito que se extingue con la adjudicación de los bienes, sea un crédito cierto, lo que implica su concreta determinación bien sea en el contrato o posteriormente de acuerdo con los criterios en él establecidos pero sin que sea preciso un nuevo convenio entre las partes para esa determinación». Se configura así como «elemento esencial» configurador de este contrato la concurrencia de un crédito, que se extingue con la adjudicación de los bienes, que ha de ser «un crédito cierto», lo que implica su concreta determinación: «crédito líquido que sirva de contraprestación a la entrega o adjudicación de bienes hecha con la finalidad de extinguir aquél» (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 1996).

3. Asimismo, la opción es un derecho reconocido por nuestro ordenamiento, pero desde el punto de vista registral deben cumplirse los requisitos establecidos en el artículo 14 del Reglamento Hipotecario y especialmente el plazo máximo de cuatro años que en él se establece, del cual procede ocuparse después. Y además, las cláusulas o pactos no pueden ser contrarios a los límites establecidos por las leyes, la moral y el orden público (cfr. Resolución de 10 de julio de 2005). Entre estos límites generales que pueden afectar a la opción, y por extensión al contrato al que aquélla obliga, en caso de que se ejercite, en este caso a la dación en pago, como parte del orden público de nuestro derecho de garantías, se destaca la prohibición del pacto comisorio establecida en los artículos 1859 y 1884 del Código Civil, cuya infracción alega la registradora.

4. Ciertamente, el Código Civil siguiendo el ejemplo del Derecho Romano, rechaza enérgicamente toda construcción jurídica en cuya virtud, el acreedor, en caso de incumplimiento de su crédito, pueda apropiarse definitivamente de los bienes dados en garantía por el deudor (Resolución de 20 de julio de 2012, que reitera otras muchas anteriores como las de 10 de junio de 1986, 29 de septiembre de 1987, 5 de mayo y 22 de septiembre de 1992, 30 de septiembre de 1998 y 26 de noviembre de 2008). La prohibición del comiso, es imperativa y de orden público (Sentencia del Tribunal Supremo de 26 abril 2001), considerándose comúnmente que tiene un doble fundamento, que gira en torno a la exigencia de conmutatividad de los contratos. En primer lugar se destaca que su ratio descansa en el riesgo de que, dadas las presiones a las que se puede someter al deudor necesitado de crédito al tiempo de su concesión, las cosas ofrecidas en garantía reciban una valoración muy inferior a la real, o que, en todo caso, tengan un valor superior al de la obligación garantizada. Se trata en definitiva de impedir que el acreedor se enriquezca injustificadamente a costa del deudor y que éste sufra un perjuicio desproporcionado.

También se ha fundamentado la prohibición en la necesidad de observancia de los procedimientos de ejecución, que al tiempo que permiten al acreedor ejercitar su «ius distraendi», protegen al deudor al asegurar la obtención del mejor precio de venta. Asimismo, el pacto de comiso plantea problemas respecto a posibles titulares de asientos posteriores, que no se dan en caso de ejercicio del «ius distraendi», en que está prevista la suerte de los mismos.

De estas consideraciones resultan los elementos que configuran el alcance de esta prohibición:

a) El pacto comisorio surge cuando el acreedor se reserva el derecho de apropiarse de una cosa dada en garantía. Por tanto constituye una exigencia su vinculación a una garantía real. Esta facultad de apropiación el Código Civil la veta cuando se liga al incumplimiento de la obligación garantizada; como pacto sobreañadido a una garantía real (artículos 1859 –que omite la proscripción expresa del pacto en contrario- y, más claramente, 1884 del Código Civil), quizá porque altera un elemento sustancial de la garantía, como es que el ejercicio del ius distraendi se canalice a través de uno de los procedimientos de ejecución legalmente previstos.

b) Al emanar de una norma imperativa, la prohibición del pacto comisorio no se circunscribe a los contratos de garantía típicos, sino que resulta también aplicable a toda suerte de negocios jurídicos, ya sean indirectos, simulados o fiduciarios, simples o complejos, que persigan fines de garantía. Siempre que bajo estos esquemas contractuales se detecte una causa *garantiae*, se habrá de aplicar igualmente la norma prohibitiva del artículo 1859 del Código Civil, siendo nulas las estipulaciones contrarias al espíritu y finalidad de aquélla (cfr. artículo 6.4 del Código Civil, Resolución de 20 de julio de 2012 y Sentencias del Tribunal Supremo de 16 de mayo de 2000, 26 de abril de 2001 y 4 de diciembre de 2002), si bien esta nulidad, en principio, sólo afecta a la cláusula comisorio (Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de mayo de 2000).

c) El comiso prohibido, es el que se conviene «ex ante». La ratio de la prohibición no es sino asegurar, en los términos vistos, la conmutatividad de contrato, protegiendo al deudor ante los posibles abusos del acreedor, que se prevalece de la necesidad de crédito que tiene el deudor, y el perjuicio que para el deudor se derivaría de la eventual diferencia entre el importe de la deuda y el valor actualizado del bien objeto de la garantía al tiempo en que es susceptible de ejecución. De ahí que la necesidad de desactivar el pacto cuando más se pone de relieve es cuando nace coetáneamente con la obligación a cuya suerte se liga su efectividad. Por eso tradicionalmente se admitió, si bien con cautelas, la introducción de esta facultad comisorio si se efectuaba con posterioridad al nacimiento de la obligación que se garantizaba, mediante el denominado pacto ex intervalo (Sentencias del Tribunal Supremo de 27 de junio de 1980 y 16 de mayo de 2000). Por eso, la Resolución de 20 de julio de 2012 no se refiere al supuesto en que la deuda esté vencida y sea líquida.

5. Centrándonos en las circunstancias concurrentes en este caso, éstas ponen de manifiesto que, aunque se expresa en la escritura que el convenio se establece «para articular el pago de la referida deuda» y que «para su satisfacción concede un derecho de opción de dación en pago», e incluso que la deuda está vencida y líquida, todo lo cual propendería a considerar que la citada opción de dación en pago tiene una función de liquidación, lo cierto es que existe la función de garantía que da lugar al pacto de comiso prohibido, pues no se trata, evidentemente, de una dación en pago respecto a una deuda anterior, que lógicamente sería admisible, sino de una opción de dación en pago, de la que resultan una serie de circunstancias que inclinan claramente a esa función de garantía: a) aunque la deuda está vencida y líquida, al pactarse una opción de dación en pago diferida en cuanto al momento de su ejercicio, da lugar a un aplazamiento del pago de la deuda, determinando que se modifica su vencimiento, pues no es exigible mientras no llegue el momento inicial en que se puede ejercitar la opción de dación en pago; b) durante ese tiempo la función de garantía de la opción es evidente, pues se mantiene la deuda como no exigible, sin que el concedente esté obligado a pagarla, lo que implica la modificación de su vencimiento y exigibilidad, y durante ese tiempo la entidad acreedora cuenta con la garantía de la opción que todavía no puede ejercitar o consumir, pero sí hacerla valer como derecho preferente frente a cualquier otro derecho que pueda constituir en ese tiempo el dueño de las fincas; c) incluso en ese lapso de tiempo se refuerza la garantía del optante al establecer una limitación a la facultad dispositiva del dueño, que puede vender pero pagando la deuda en la misma escritura de compraventa; d) y aunque la deuda venía establecida con anterioridad a la constitución de la opción, se modifica su vencimiento y exigibilidad en el mismo acto en que se constituye el derecho de opción, con lo que no puede hablarse de pacto ex intervalo, pues se ha establecido la garantía de la opción en el mismo momento en que se modifica la fecha de vencimiento, que es posterior al momento de constitución de la garantía como consecuencia de la sujeción del ejercicio de la opción de dación en pago a un término inicial posterior. Con ello, el supuesto de hecho que se plantea, a pesar de su aparente complejidad, viene a ser similar al caso planteado en la Resolución de este Centro Directivo de 20 de julio de 2012, en el que no se admitió una dación en pago sujeta a la condición suspensiva de que el deudor no pagara la deuda. En el presente caso, si el deudor no paga la deuda antes de que comience el período aplazado del ejercicio de la opción de dación en pago, ésta entra en funcionamiento, ya que si el deudor paga antes, la opción queda extinguida. Se da, por tanto, el supuesto del artículo 1859 del Código Civil, que prohíbe el pacto por el cual el acreedor pueda apoderarse de la cosa dada en garantía o disponer de la misma. La deuda, aunque estaba vencida, deja de estarlo en virtud de la concesión de la opción de dación en pago diferida a un momento posterior antes del cual la entidad deudora puede pagar o no, mientras no llegue ese término, funcionando la opción como garantía del pago ya desde el principio, aunque su ejercicio se difiera a un momento posterior. En consecuencia, procede confirmar la nota calificadora sobre el pacto de comiso.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación registral.

Contra esta Resolución, los legalmente legitimados, pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 22 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 16 -

3013 *Resolución de 22 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Torrox a la inscripción de una sentencia de segregación de un local en propiedad horizontal. (BOE núm. 67, de 19-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don J.A.R.R. contra la negativa del registrador de la Propiedad de Torrox, don Germán Gallego del Campo, a la inscripción de una sentencia de segregación de un local en propiedad horizontal.

Hechos

I

Se presenta en el Registro sentencia firme, acompañada de auto de aclaración, dictados por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Torrox, por la que, demandándose la declaración de dominio previa la práctica de la correspondiente segregación sobre parte de un local perteneciente a una propiedad horizontal, como consecuencia del allanamiento de los demandados se estima totalmente la demanda, declarando el dominio sobre la finca que en la propia sentencia se segrega, describiéndola y atribuyendo a la misma cuota de participación.

II

El registrador suspende la inscripción en méritos de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Torrox. Entrada n.º: 11197 del año: 2012. Asiento n.º 1.186 Diario: 97. Presentado el 12/11/2012, a las 11:36. Presentante: C. G. G. Naturaleza: Mandamiento judicial. Objeto: Dominio Juicio n.º. 269/2011 de 18/10/2012. Juzgado: Juzgado 1.ª Inst. 2 de Torrox. Torrox. El precedente documento se califica en los siguientes términos. Hechos I. Por sentencia dictada el 4 de mayo de 2012 por el Juzgado de 1.ª Instancia número 2 de Torrox en Autos 269/2011 se declara el dominio de los actores, los cónyuges J.A.R.R. y H.A.C., sobre un local de 34,79 metros cuadrados que forma parte de la finca registral 6675 de Nerja, ordenando su inscripción en el Registro de la Propiedad y para ello, la correspondiente segregación de esos 34,79 m² de la expresada finca matriz, asignándosele a su vez, a dicho local segregado una cuota de 0.55%. II. No consta el DNI de la referida esposa. No consta la aprobación de la Junta de Propietarios. No ha sido demandada la Comunidad de Propietarios de: edificio constituido en Propiedad Horizontal. III. En los Estatutos de la P. H. se dice lo siguiente: "Artículo 5 - La división material de los locales o viviendas, así como su agregación o segregación se ajustarán al artículo 8.º de la Ley". Calificación Se suspende la inscripción del título calificado. I. Hasta tanto se acredite el DNI de Doña H.A.C. II. Ordenándose, por ser necesaria, la previa segregación de la finca matriz 6675 de Nerja, de un local de 34.79 m² se suspende la previa inscripción de esa segregación por no constar la aprobación de la Junta de Propietarios. No se ha solicitado Anotación de suspensión. Fundamentos de Derecho I. Respecto de la necesidad de precisar el DNI: Artículo 51.9.a) del Reglamento Hipotecario. II. Respecto al extremo II de la Nota de Calificación. Artículo 8 de la Ley de Propiedad Horizontal: "Los pisos o locales y sus anejos podrán ser objeto de división material, para formar otros mas reducidos o independientes, y aumentados por agregación de otros colindantes del mismo edificio, o disminuidos por segregación de alguna parte. En tales casos se requerirá además del consentimiento de los titulares afectados, la aprobación de la junta de propietarios, a la que incumbe la fijación de las nuevas cuotas de participación para los pisos reformados con sujeción a lo dispuesto en el artículo 5, sin alteración de las cuotas de los restantes". Torrox, veintiséis de noviembre del año dos mil doce. El Registrador (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

III

El recurrente impugna la calificación interponiendo el siguiente recurso: Como segundo motivo de la denegación de la inscripción es el hecho de que, teniendo en cuenta que la inscripción de esta propiedad supone una segregación de una finca matriz, en concreto la finca registral número 6.675 de Nerja, no consta la aprobación unánime de la comunidad de propietarios en este sentido. Este motivo es objeto de recurso. En el caso presente no se ha adquirido «ex novo» el meritado inmueble, pretendiendo hacer una segregación de la finca matriz, sino que la adquisición se realizó el día 15 de abril de 1987, estando el inmueble ya en la situación actual. Así, desde esta fecha, el inmueble ya constaba como finca independiente y pagaba su propia cuota de comunidad, así como el «Impuesto de Bienes Inmuebles» independiente. Por tanto, con el

procedimiento judicial lo único que se trataba era de dar cobertura registral a una situación existente. En este sentido, la finca matriz de la que se tiene que segregar el inmueble ya ha sido objeto de varias segregaciones anteriores, sin que haya existido ningún problema por parte de la comunidad de propietarios en este sentido. Así, en nota simple de la finca matriz de la que se tiene que segregar registralmente el inmueble del se dice literalmente «... resto de finca después de haberse practicado varias segregaciones». Asimismo, los titulares registrales no han puesto objeción alguna en este sentido, ya que ellos vendieron en su día el inmueble discutido en el estado actual, y el recurrente ya lo compró así. El recurrente afirma que la comunidad de propietarios es plenamente consciente de la existencia de este local, que paga su propia comunidad, sin que ello haya supuesto ni variación del título constitutivo ni de la cuota de participación de cada uno de los propietarios, por lo que se entendería innecesario el acuerdo por unanimidad de la comunidad, para algo que ya conocen y, en consecuencia, estima que ha existido error en la calificación del registrador y solicita, a través de este recurso, la correspondiente rectificación, y que debería precederse a la inscripción de dominio en el sentido contenido en la sentencia y auto aclaratorio que han sido aportados.

IV

El registrador, después de declarar subsanado el primero de los defectos, mantiene el segundo, remitiendo las actuaciones a este Centro Directivo, con el correspondiente informe, con fecha 11 de enero de 2013.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 502 y 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 3, 5, 8 y 17 de la Ley de Propiedad Horizontal; 18 y 100 de la Ley Hipotecaria; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de julio de 2003, 29 de noviembre de 2004, 21 de abril y 29 de diciembre de 2005, 20 de noviembre de 2007, 5 de abril de 2008, 18 de junio de 2010, 27 de abril y 1 de agosto de 2012 y 28 y 30 de enero de 2013.

1. Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes:

– Se presenta en el Registro sentencia firme, acompañada de auto de aclaración, por los que, demandándose la declaración de dominio previa la práctica de la correspondiente segregación, sobre parte de un local perteneciente a una propiedad horizontal, como consecuencia del allanamiento de los demandados, se estima totalmente la demanda, declarando el dominio sobre la finca que en la propia sentencia se segrega, describiéndola y atribuyendo a la misma cuota de participación.

– En el Registro consta que el artículo 5 de los estatutos de la propiedad horizontal a la que pertenecen el local matriz y el que se segrega establece que la agrupación o división de pisos o locales se realizará con los requisitos previstos en el artículo 8 de la Ley de Propiedad Horizontal.

– El registrador suspende la inscripción por entender que hace falta el consentimiento de la comunidad de propietarios.

2. El recurrente aduce que, del mismo local matriz se han realizado con anterioridad otras segregaciones sin plantear la exigencia actual. Sin embargo, debe resaltarse que, como ha dicho reiteradamente este Centro Directivo (vid. Resoluciones de 18 de junio de 2010 y 30 de enero de 2013), la existencia de otras calificaciones, sean del mismo registrador, sean de otro, no vincula en absoluto para otras calificaciones, pues en cada momento el registrador ha de calificar el documento bajo su responsabilidad (cfr. artículo 18 de la Ley Hipotecaria).

3. Respecto al tema de la calificación de los documentos judiciales, como ha dicho reiteradamente este Centro Directivo [vid., por todas, la Resolución de 28 de enero de 2013 (1.^a)]. Se plantea, una vez más, la delicada cuestión de precisar el alcance de la calificación registral frente a actuaciones judiciales. Según doctrina reiterada de este Centro Directivo, el respeto a la función jurisdiccional que corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos, por tanto, también los registradores de la Propiedad, el deber de cumplir las resoluciones judiciales que hayan ganado firmeza o sean ejecutables de acuerdo con las leyes, sin que competa, por consiguiente, al registrador de la Propiedad calificar los fundamentos ni siquiera los trámites del procedimiento que las motivan.

No obstante, como también ha sostenido este Centro Directivo en reiteradas ocasiones, el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos y de interdicción de la indefensión procesal, que limita los efectos de la cosa juzgada a quienes hayan sido parte en el procedimiento, garantizando así el tracto sucesivo entre los asientos del Registro, que no es sino un trasunto de la proscripción de la indefensión, exige que el titular registral afectado por el acto inscribible (y en el presente supuesto también es titular la comunidad de propietarios por el mero hecho de la existencia de la propiedad horizontal), cuando no conste su consentimiento auténtico, haya sido parte o, si no, haya tenido, al menos, legalmente 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 procesal apreciadas por el juzgador ni tampoco la cumplimentación de los trámites seguidos en el procedimiento judicial (a diferencia del control que sí le compete, en cambio, sobre los trámites e incidencias esenciales de un procedimiento o expediente administrativo, si se compara el tenor

del artículo 99 frente al artículo 100 del Reglamento Hipotecario), su calificación de actuaciones judiciales sí debe alcanzar, en todo caso, al hecho de que quien aparece protegido por el Registro haya sido emplazado en el procedimiento, independientemente del modo en que se haya cumplimentado ese emplazamiento, cuya falta sí debe denunciar el registrador pero cuyo modo sólo compete apreciar al juez.

Pues bien, en el presente supuesto, exigiendo la Ley de Propiedad Horizontal, en su artículo 8, el consentimiento de la junta de propietarios, es necesario su concurso (bien consintiendo, bien habiendo intervenido en el pleito) en un supuesto como el presente en que no existe disposición estatutaria que lo dispense.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 22 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 17 -

3016 *Resolución de 25 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Eivissa n.º 4, por la que se suspende un acta de notoriedad para la declaración de la mayor cabida de una finca. (BOE núm. 67, de 19-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don Germán María León Pina, notario de Sant Antoni de Portmany, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Eivissa n.º 4, don Álvaro Esteban Gómez, por la que se suspende un acta de notoriedad para la declaración de la mayor cabida de una finca.

Hechos

I

Mediante acta de notoriedad autorizada por el recurrente, don Germán María León Pina, notario de Sant Antoni de Portmany, los esposos don A.B.C. y doña C.P.R., posteriormente continuadas, por el fallecimiento del primero, por sus hijas y herederas, procedieron a instar la declaración de mayor cabida de una finca de su propiedad, a fin de lograr la inscripción de ésta en el Registro de la Propiedad.

II

Presentada copia autorizada de dicho acta en el Registro de la Propiedad de Eivissa número 4, dicho documento fue calificado con la siguiente nota: «Registro de la Propiedad de Eivissa n.º 4. Documento: Escritura de acta de notoriedad para la declaración de mayor cabida otorgada por C.P.R., M.B.P., R.B.P. ante el Notario de Sant Antoni De Portmany, don Germán María León Pina 20/04/2012 n.º 260/2012 de protocolo, que ha motivado el asiento número 964 del Diario 94. Tras la correspondiente calificación, y de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 19 bis y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria, tras su reforma, Ley 24/2001 de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social, y de conformidad con lo previsto en los artículos 58 y 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, se le comunica que la inscripción de dicho título ha sido suspendida, por los siguientes hechos y fundamentos de derecho: 1.º) porque no se acredita la notificación de la tramitación del acta a don M.D.R., propietario colindante por el Sur de la primera parcela de la finca registra! 17.629 y a don A.D.P., propietario colindante por el Norte de la segunda suerte de la finca registral 17.629 como exigen los arts. 200, 201, 203 LH y RDGRN 11-3-2008; 2.º) porque la finca registral 17.629 es una parcela segregada, de forma que, se presume que, en su día debió ser correctamente medida, de modo que, se deniega la inscripción siendo el defecto insubsanable por surgir dudas en la identidad de la finca al considerarse que la superficie inscrita en el Registro de la Propiedad de tal finca es la exacta, art. 53 L. 13/1996, de 30 de diciembre y art. 298 R.H. Contra esta calificación (...). Eivissa, a quince de noviembre del año dos mil doce. El Registrador (firma ilegible y sello del Registro con nombre y apellidos del Registrador)».

III

La anterior nota de calificación es recurrida, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, por el notario autorizante, en base a la siguiente argumentación: «...I. En la primera nota de calificación el Registrador no alega dudas en la identidad de la finca, por lo que al presentarse nuevamente el título a inscripción, no puede denegar la inscripción en base a una causa que pudo incluir en su primera nota de calificación y no lo hizo, ya que conforme al artículo 258.5 de la Ley

Hipotecaria no es admisible someter un título inscribible a sucesivas calificaciones parciales, y de acuerdo también con el reiterado criterio del Centro Directivo, así en Resoluciones de 20 de enero de 2006, 31 de enero de 2007, 21 de mayo de 2008, 13 de marzo de 2009 y 6 de mayo de 2010, entre otras. II. Si bien la finca que es objeto de ampliación de cabida, procede de una segregación, ésta es antigua (escritura de segregaciones y donación ínter vivos, otorgada ante el que fue Notario de Sant Antoni de Portmany, don Jorge Luis García Llorente, de fecha 27 de octubre de 1995, con el número 1.490 de orden, rectificadora por otra posterior, otorgada ante el mismo citado Notario que fue de dicha Villa, el Sr. García Llorente, de fecha 29 de abril de 1996, con el número 622 de orden), incorporándose al acta medios de prueba que permiten disipar al Registrador la tenencia de dudas sobre la identidad de la finca, pues la descripción, superficie y linderos de la misma están amparados por datos catastrales y en el acta complementaria prestan su consentimiento y conformidad los propietarios de las fincas colindantes. El que la duda del Sr. Registrador su fundamento únicamente en que la finca procede de una segregación, y por lo tanto se presuma perfecta, no deja de ser una justificación en base a una presunción iuris tantum y no iuris et de iure que por ende puede ser destruida por los medios de prueba en contrario que sean admisibles en Derecho, tal y como ocurre en el procedimiento que se sigue...».

IV

El registrador emitió informe en defensa de su nota, elevando el expediente a este Centro Directivo, el 5 de diciembre de 2012, que incluye copia autentica del acta autorizada y de las complementarias autorizadas por el mismo notario así como certificación relativa a las fincas registrales concernidas.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 200, 201 y 203 de la Ley Hipotecaria; 53 de la Ley 13/1996, de 30 de noviembre; 298 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de este centro Directivo de 1 y 2 de junio y 19 de noviembre de 1998, 31 de mayo y 3 de noviembre de 1999, 2 de febrero de 2000, 2 de marzo de 2001, 17 de mayo de 2003, 27 de enero de 2004, 3 de enero y 16 de mayo de 2005, 29 de abril de 2006, 12 de mayo de 2008, 2 de febrero y 11 de diciembre de 2010, 2 de junio y 1 de septiembre de 2011 y 5 de marzo de 2012 entre otras.

1. Debe decidirse en el presente recurso si puede ser objeto de inscripción un acta de notoriedad para la declaración de mayor cabida, acompañada de determinados documentos complementarios, mediante los que se pretende la inscripción de determinada extensión de una finca. El registrador deniega la inscripción al no resultarle acreditada la identidad de la finca sobre la que se actúa, por proceder de segregación y no coincidir sus linderos ni extensión, por ello ha de analizarse si están justificadas las dudas sobre la identidad de la finca.

2. Es doctrina consolidada de este Centro Directivo, como resulta de los pronunciamientos citados en los «Vistos», que el acceso al Registro de la mayor cabida de una finca sólo puede configurarse como la rectificación de un erróneo dato descriptivo de finca inmatriculada, de modo que resulte indubitado que con dicha rectificación la superficie nueva es la que debió reflejarse en su día por ser la realmente contenida en los linderos originariamente registrados sin otra alteración. Fuera de ese supuesto la pretensión de añadir superficie a la finca registral supone la adición de superficie de una colindante y para conseguir tal resultado el cauce apropiado será la previa inmatriculación de esa superficie colindante y su posterior agrupación a la finca registral preexistente. Esta limitación justifica que conforme al inciso último del artículo 298 del Reglamento Hipotecario, para la registración del exceso de cabida es preciso que no existan dudas sobre la identidad de la finca, las cuales deben estar justificadas en cuanto basadas en criterios objetivos y razonados.

3. En el presente expediente, el registrador funda sus dudas en dos elementos: la falta de notificación a ciertos colindantes, defecto posteriormente subsanado y el hecho de que la finca es una parcela segregada, por lo que de conformidad con el artículo 53 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, se presume una correcta medición.

En este caso la segregación de la que resultan las descripciones se remonta al año 1995 –segregación y donación ínter vivos–, si bien lo cierto es que la superficie se multiplica prácticamente, casi, por cinco con el exceso de superficie declarado, pues la cabida inscrita es cuatro mil quinientos metros y cinco decímetros cuadrados, repartidos en dos suertes, mientras que la cabida total rectificadora alcanza diecinueve mil ciento dos metros cuadrados.

Por su parte, la descripción de la parcela catastral a que refiere el acta coincide con la descripción registral de la finca si bien el titular de una de ellas, se encuentra en investigación conforme al artículo 47 de la Ley 33/2003. Respecto de las notificaciones a los colindantes han sido notificados todos los titulares de fincas colindantes, en documentos complementarios al acta.

4. Habida cuenta estos elementos de hecho expresados, no es exactamente cierto, como dice el recurrente que el único elemento del que pudiera existir duda sobre la identidad de la finca sea su formación por segregación.

Del acta resulta además de este hecho, una discrepancia muy notable en la cabida en cuanto, como se ha indicado, es casi cinco veces superior a la existente y la imposibilidad de acreditar la titularidad catastral de una de sus porciones, por no conocerse quien es su titular por los datos que resultan del catastro. Por todo ello han de considerarse fundadas y basadas en hechos objetivos, las dudas del registrador sobre la identidad de la finca.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador en los

términos expresados en los anteriores fundamentos de Derecho.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 25 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 18 -

3017 *Resolución de 25 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de El Ejido n.º 1, por la que se suspende la inscripción de una escritura de agrupación, declaración de obra por notoriedad y división horizontal. (BOE núm. 67, de 19-3-2013).*

En el recurso interpuesto por doña M.I.G.M., en nombre y representación de la mercantil «Embutidos El Molino, S.L.», contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de El Ejido n.º 1, don Sergio Miguel Velasco Torres, por la que se suspende la inscripción de una escritura de agrupación, declaración de obra por notoriedad y división horizontal.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por don Luis Enrique Lapidra Frías, notario de Almería, el día 16 de septiembre de 2011, número 1.099 de protocolo, doña M.I.G.M., en nombre y representación de la mercantil «Embutidos El Molino, S.L.», otorgó una escritura de agrupación, declaración de obra por notoriedad y división horizontal.

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Ejido n.º 1, dicho documento fue calificado con la siguiente nota: «Registro de la Propiedad de El Ejido n.º 1 Calificado por Sergio Miguel Velasco Torres, Registrador de la Propiedad de El Ejido n.º 1, Provincia de Almería, el documento al que se hace referencia en el Hecho I de esta nota y tras examinar los antecedentes del Registro, resultan los siguientes Hechos. I. Los documentos objeto de la presente calificación fueron autorizados por don Luis Enrique Lapidra Frías, Notario del Ilustre Colegio de Andalucía, el día 16 de septiembre de 2011, número 1.099 de orden de protocolo, fueron presentados con el asiento 630 del diario 77. II. Se solicita la inscripción de los derechos derivados de una escritura pública de agrupación; declaración de "obra nueva antigua por notoriedad"; y división horizontal de la anterior construcción cuya inscripción se demanda. No se solicita inscripción parcial. Fundamentos de Derecho. 1. La declaración de obra nueva, sobre la finca resultante de la previa agrupación de dos registrales, que se describe como edificio de tres plantas y superficie total construida de 932,89 metros cuadrados, que posteriormente es objeto de división horizontal en dos viviendas, se efectúa por el Notario autorizante una vez examinadas las pruebas practicadas, considerando acreditado los hechos afirmados y, a los efectos del artículo 52 del Real Decreto 1.093/1997, de 4 de julio, declarando notorio que las obras aludidas en el exponiendo segundo (se entiende que es el cuarto, debido a que el segundo se refiere a la agrupación de las dos fincas sobre las que se ubica la edificación) de esta escritura estaban totalmente terminadas el día 30 de diciembre de 1998. 2. En primer lugar, se agrupan las fincas registrales 5.846 y 31.170 del Ayuntamiento de Dalías, ambas sitas en el Paraje de las Fuentes según registro y con una cabida de 242 y 181 metros cuadrados respectivamente; resultando la finca de 423 metros sita en el Paraje de las Fuentes, que linda norte con acequia, sur con camino y finca de don C.S.F., este con don B.M., y oeste camino y los Peñones. Se indica que la finca resultante es "rústica" hoy "urbana", sin que se acredite dicha circunstancia y no resulte de la documentación incorporada. Se añade que la finca tiene los datos catastrales 04038A006002560000OU, referencia catastral correspondiente a la parcela rústica 256 del polígono 6; asimismo, se incorporan un certificado del Ayuntamiento de Dalías y un Certificado Catastral Descriptivo y Gráfico relativos a la parcela 256 del polígono 6, que se consideran como documentos que acreditan la ubicación y realidad de la obra nueva que se pretende declarar, resultando del último que la finca tiene una superficie de 1.247 metros cuadrados y una superficie construida de 561 metros cuadrados, parcela catastral ubicada en Acequia, Dalías, con linderos no coincidentes por los cuatro puntos cardinales con la resultante de la agrupación; y finalmente catastrada a nombre de los Herederos de don S.R.M. De lo expuesto, no resulta la identidad de la finca registral resultante de la agrupación con la catastral que se indica que alberga la edificación, al no coincidir ubicación, linderos, superficie de terreno y superficie construida; en consecuencia, resultan dudas fundadas acerca de la identidad de la finca procedente de la agrupación y de aquella que reflejan las certificaciones del Ayuntamiento y del Catastro que se consideran como elementos de juicio para la declaración de la obra nueva de la misma, contravieniéndose los artículos 9 de la Ley Hipotecaria, 51 y 98

del Reglamento Hipotecario, 20 del R.D. Legislativo 2/2008, de 20 de junio y 52 del R.D. 1.093/1997, al no resultar congruente que pretenda ubicarse la edificación sobre una finca registral no coincidente con aquella que aparece descrita en los documentos que se aportan como prueba de su realidad y ubicación. 3. Respecto de los requisitos para el acceso al Registro de la Propiedad de la obra nueva prescrita que se declara realizada desde el 30 de diciembre de 1998, no consta de la documentación aportada lo exigido por la normativa autonómica de Andalucía en relación al tiempo de construcción, ya se trate de edificaciones aisladas en el suelo no urbanizable (como parece desprenderse) o en suelo urbano o urbanizable, consistente en la "Declaración en situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación"; disponiendo expresamente el artículo 53 apartado 5 que "conforme a la legislación notarial y registral en la materia, la resolución de reconocimiento de la situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación será necesaria en todo caso, para la inscripción de la edificación en el Registro de la Propiedad, en la que se deberá indicar expresamente el régimen jurídico aplicable a este tipo de edificaciones, reflejando las condiciones a las que se sujetan la misma". Conforme a lo anterior, no resulta el cumplimiento de los requisitos exigidos por los artículos 20.4 del R.D. Legislativo 2/2008, de 20 de junio; 53.5 del Decreto 60/2010, de 16 de marzo, Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía; y 1, 3, 6, 7 y 8 del Decreto 2/2010, de 10 de enero, que regula el régimen de las edificaciones y asentamientos existentes en el suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma de Andalucía. 4. En cuanto a la división horizontal que se efectúa, la misma se encuentra en relación con la declaración en situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación, manifestación administrativa que determina el régimen jurídico de la edificación, que deberá reflejar la posibilidad de admitir o no un uso relativo a vivienda y, en su caso, el número y características de las mismas si fueran varias; puesto que en caso contrario requeriría licencia conforme a la normativa urbanística que admitiera una alteración en cuanto al número de viviendas admitidas en un principio. Lo expuesto conforme a los artículos 53.5 del Decreto 60/2010, de 16 de marzo, Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía y 53 del R.D. 1093/1997, de 4 de julio. 5. La obra nueva no se declarara en virtud de acta notarial descriptiva de la finca con los requisitos de tramitación y, en su caso por perjudicar a terceros, de comunicación previstos en la normativa notarial (artículo 209 del Reglamento Notarial) sino en virtud de escritura pública, contraviniéndose los artículos 20.4 del R.D. Legislativo 2/2008, de 20 de junio y 52 del R.D. 1093/1997, de 4 de julio. Acuerdo, Se suspende la práctica de los asientos solicitados, conforme a los hechos y fundamentos de derecho antes expuestos. No se practica la Anotación Preventiva por Defecto Subsancionable, a la que se refiere el artículo 42.9.º de la Ley Hipotecaria, por no haber sido solicitada. Queda automáticamente prorrogado el asiento de presentación durante un plazo de sesenta días desde la última notificación, conforme a los artículos 322 y 323 de la Ley Hipotecaria. Notifíquese al presentante y al funcionario autorizante del título calificado. Contra la presente (...) En El Ejido a 24 de octubre de 2011.2 El Registrador (firma ilegible) Fdo.: Sergio Miguel Velasco Torres».

III

La anterior nota de calificación es recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por doña M.I.G.M., en nombre y representación de la mercantil «Embutidos El Molino, S.L.», en base a los siguientes argumentos: En cuanto a las dudas sobre la identidad de la finca, previamente se inscribió un expediente de dominio, sobre una de las fincas registrales que es objeto de agrupación en el expediente, se le asigna referencia catastral, y una superficie de 423 metros cuadrados. No obstante, se modifica por la Gerencia la referencia catastral, por lo que el recurrente pensaba solicitar nuevamente del Catastro la primera de las referencias que es la correcta; y, En cuanto a la negativa de inscripción de la obra nueva, no se está de acuerdo con la interpretación que hace el registrador del artículo 24 del Real Decreto-ley 8/2011 en cuanto considera no es correcta la interpretación que realiza, pues sistemáticamente, la letra b) debe interpretarse junto a la letra a) del citado artículo. La letra a) presenta una orden imperativa dirigida al registrador, al decir «se inscribirán»; la letra a) determina cuales son los requisitos que deben contener las escrituras de declaración de obra antigua y exige únicamente: antigüedad, acreditada por certificación del Ayuntamiento, de técnico competente, acta notarial o certificación catastral. Alternativamente, la descripción de la finca y: la inexistencia de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística. Si la Administración no cumple su labor de policía urbanística no puede implicar un perjuicio para el administrado que implique que se le impongan trabas administrativas para conseguir su objetivo de incorporar a su patrimonio los derechos que por ley le correspondan –principio de accesión–; El objetivo del Real Decreto-ley es la simplificación administrativa y la Exposición de Motivos, expresamente recuerda que se permite igualmente el acceso al Registro de la Propiedad de los edificios fuera de ordenación, es decir, aquéllos respecto de los cuales ya no podrán adoptarse medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes. Por lo tanto, la letra b) del precepto no va dirigida en consecuencia al particular que formaliza su declaración de obra antigua, sino que es un derecho de la Administración Local, que cuando tenga noticia de la existencia de una situación de obra fuera de ordenación podrá solicitar que dicha declaración se haga constar en el registro de la Propiedad. En base a ello, el artículo 24.4.c), una vez practicada la inscripción, el Registro remitirá al Ayuntamiento correspondiente notificación del asiento practicado para que éste pueda ejercitar las acciones correspondientes.

IV

El registrador emitió informe, el día 11 de diciembre de 2012, en defensa de su nota y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9 de la Ley Hipotecaria; 17 de la Ley del Notariado; 144 del Reglamento Notarial; 20 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, reformado por el Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio; 53 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, sobre Medidas fiscales, Administrativas y del Orden Social; 3.2 (modificado por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible) y 18.2.d) del Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario; 1, 3, 6, 7 y 8 del Decreto 2/2010, de 10 de enero, de la Comunidad Autónoma andaluza que regula el régimen de las edificaciones y asentamientos existentes en suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma andaluza; 51 del Reglamento Hipotecario; 45, 52 y siguientes del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la Ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de enero de 2002, 20 de septiembre de 2005, 23 de enero de 2006, 25 de agosto de 2008, 15 de septiembre de 2009, 2 de febrero y 18 de junio de 2010, 2 de junio 13 de julio 17 y 31 de octubre de 2011 y 17 de enero, 1 de febrero, 1, 3, 5, 9 (2.^a) y 13 de marzo, 8 de mayo, 2 de junio, 29 de octubre de 2012 (2.^a) y 16 y 21 de noviembre de 2012.

1. Ha de decidirse en el presente recurso sobre varias cuestiones. En primer lugar, acerca de las dudas que el registrador señala sobre la identidad de la finca objeto de actuación en el título presentado, relativo a agrupación, declaración de obra, cuya antigüedad se acredita por notoriedad y división horizontal. En segundo término se cuestiona si la declaración de obra nueva y división horizontal formalizadas se ajustan a la normativa andaluza sobre el suelo. Por último, si el tipo de instrumento público elegido para su formalización se ajusta a lo prevenido en el artículo 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio y al artículo 42, del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la Ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística.

2. Uno de los principios fundamentales del sistema registral español es el de folio real, según el cual el Registro se lleva por fincas abriendo a cada una el número registral correspondiente (cfr. artículos 8.1 y 243 de la Ley Hipotecaria), lo que exige su plena identificación y descripción (cfr. Resolución de 7 de junio de 2012 [2.^a]). La realidad física y jurídica que la finca representa exige la obtención de la mayor certeza sobre su identidad, lo que se traduce en el establecimiento de cautelas que deberán ser observadas por el registrador al calificar los títulos presentados.

En el presente caso, objetivamente, se presentan dudas razonables que impiden la inscripción del título en cuando del conjunto de los elementos que resultan tanto de éste como del contenido del Registro, se observan notables diferencias en orden a la extensión superficial de la finca, la titularidad de la parcela catastral, la calificación del suelo en que se sitúa.

3. En este caso, la duda acerca de la identidad de la finca posee un fundamento objetivo, en cuanto se procede a la agrupación de fincas que figuran inscritas con el carácter de rústicas, pero que se califican en el título como urbanas sin que se acredite en absoluto su nueva naturaleza. Dicha duda razonable se incrementa con la falta de coincidencia de la certificación catastral aportada con la finca descrita en el título que incluye una edificación previa al diferir en elementos esenciales tales como ubicación, linderos, superficies del terreno y construcciones.

4. Respecto al certificado de fuera de ordenación, ha reiterado este Centro Directivo, entre otras, en Resolución de 29 de octubre de 2012 (2.^a), que «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, ya que, si bien, con carácter general, la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, anuló buena parte del Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 26 de junio de 1992, fundándose en que se habían invadido las competencias que, en materia de urbanismo, se hallan transferidas a las Comunidades Autónomas, esta misma Sentencia dejaba a salvo aquellos preceptos que, por regular materias que son competencia exclusiva del Estado, eran perfectamente conformes con la Constitución Española. Así ocurrió con aquellas normas que se referían al Registro de la Propiedad (cfr. artículo 149.1.8.^a de la Constitución Española), de lo que se sigue que corresponde a las Comunidades Autónomas (en este caso, a la de Andalucía) determinar qué clase de actos de naturaleza urbanística están sometidos al requisito de la obtención de la licencia previa, las limitaciones que éstas pueden imponer y las sanciones administrativas que debe conllevar la realización de tales actos sin la oportuna licencia o sin respetar los límites por éstas impuestos, así como la fijación de los plazos de prescripción de las acciones de disciplina urbanística o su imprescriptibilidad. Sin embargo, corresponde al Estado fijar en qué casos debe acreditarse el otorgamiento de la oportuna licencia (o los requisitos para poder acceder al Registro de la Propiedad las declaraciones de obras referentes a edificaciones consolidadas por su antigüedad), para que el acto en cuestión tenga acceso al Registro (cfr. Resoluciones de 22 de abril de 2005, 4 de mayo de 2011, 8 de mayo de 2012)».

Según se establece en la disposición final primera del Texto Refundido de la Ley de Suelo, Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, el artículo 20 tiene el carácter de disposición establecida en ejercicio de la competencia reservada al legislador estatal; y más específicamente, puede decirse que dicho precepto se dicta en atención a la competencia exclusiva del Estado sobre la ordenación de los registros (artículo 149.1.8 de la Constitución Española), siendo doctrina constitucional que en virtud de lo dispuesto en el artículo 149.1.8 de la Constitución Española 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 (Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo).

Esta Dirección General, dentro del ejercicio de sus competencias, en las Resoluciones citadas en los «Vistos», ha fijado su criterio de interpretación respecto del artículo 20.4.b) del Texto Refundido de la Ley de Suelo, Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio; y, en este sentido, debe ser interpretado el inciso inicial del apartado 5 del artículo 53 del Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía, según redacción dada por la disposición final Primera. Segundo. 2 del Decreto 2/2012, de 10 de enero, por el que se regula el régimen de las edificaciones y asentamientos existentes en suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma de Andalucía, cuando determina que «conforme a la legislación notarial y registral en la materia...»; es decir, que debe interpretarse conforme a la legislación registral dictada por el Estado en el ejercicio de sus competencias, siendo así que esta Dirección General ya ha interpretado el contenido del artículo 20.4.b) del Texto Refundido de la Ley de Suelo, sin perjuicio de que sus Resoluciones, obviamente, puedan ser recurridas ante los Tribunales de Justicia.

Por tanto, y para evitar reiteraciones innecesarias, puesto que ya fue resuelta la cuestión planteada en este expediente en el sentido de no considerar necesaria, a efectos de la inscripción de la obra nueva antigua, la previa aportación del certificado de fuera de ordenación (cfr. Resoluciones citadas en los «Vistos»), procede revocar los defectos señalados en los fundamentos de Derecho números 3 y 4 de la nota de calificación impugnada.

5. Finalmente plantea el recurso una cuestión de naturaleza documental relativa a la clase de vehículo documental elegido.

Tanto el artículo 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, como el artículo 52 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística, se refieren, entre otros medios, al otorgamiento de acta notarial descriptiva de la finca, como vehículo para hacer constar en el Registro la terminación de la obra sobre la que no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen demolición, circunstancia en la que se encuentra el título presentado.

El defecto expresado en este extremo por el registrador no puede, sin embargo, ser mantenido.

Si bien es cierto que, conforme a los artículos 17 de la Ley del Notariado y 144 del Reglamento Notarial, el contenido de la escritura o del acta, en cuanto especies instrumentales autorizadas por notario, resulta definido de acuerdo a su contenido, actos que incorpora y efectos frente a tercero, el hecho de que, por economía procesal, el notario autorizante haya optado por incorporar los elementos fácticos de la acreditación de la antigüedad de la obra, propias de un acta, a la escritura pública que incorpora distintas relaciones jurídicas y alteraciones registrales, ni cambia el efecto que el ordenamiento jurídico prevé para la acreditación notarial de la fecha de construcción; ni puede suponer un mayor efecto frente a tercero que si hubiere sido declarada en acta separada.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso: Confirmar el primero de los defectos señalados, en cuanto a la falta de acreditación de la identidad de la finca, y revocar el resto de defectos, estimando en estos puntos el recurso.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 25 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 19 -

3105 *Resolución de 26 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad interino de Sevilla n.º 15 a expedir certificación literal de la inscripción 8ª de una finca de ese Registro. (BOE núm. 69, de 21-3-2013).*

En el recurso interpuesto por doña B. N. B. contra la negativa del registrador de la Propiedad interino de Sevilla número 15, don Miguel Ángel Manzano Fernández, a expedir certificación literal de la inscripción 8.ª de la finca 145 de ese Registro.

Hechos

I

Con fecha 23 de octubre de 2012, número de entrada 1536/2012, la recurrente presenta en el Registro de la Propiedad de Sevilla número 15 solicitud de certificación sobre la finca 145, inscripción 8.ª, literal del dominio. En la instancia indica como motivo: «interés de la CCPP Gonzalo de Bilbao como acreedora de la señora doña A. M. (fallecida en 2007, sin

herederos conocidos a quienes imputar las deudas con la CCPP)». Se especifica, además, como circunstancias especiales que deseen que figure en la certificación que se expida «personas que compareciesen en la inscripción 8.ª de herencia a favor de M. C. A. M.». Se acompaña a la instancia: fotocopia de certificación expedida por el secretario administrador de la comunidad de propietarios Garaje Gonzalo de Bilbao número... de la deuda que doña M. C. A. M. tiene con dicha comunidad de propietarios, por impago de cuotas comunitarias indebidas, como titular de una plaza de garaje en dicha comunidad. En el momento de expedirse la certificación la finca 145 ya no figuraba inscrita a nombre de doña M. C. A. M.

II

Dicha solicitud fue calificada negativamente con la siguiente nota: «Registro de la Propiedad Sevilla número 15. Hechos. Presentada el 23 de octubre de 2012 con número de entrada 1536/2012, por doña B. N. B., solicitud de certificación sobre la finca 145, inscripción 8.ª, literal de dominio. En la instancia por la que se solicita consta como motivo "interés de la CCPP Gonzalo de Bilbao como acreedor de la Sra. A. M. (fallecida en 2007, sin herederos conocidos a quienes imputar su deuda con la CCPP)". Se especifica además, como circunstancias especiales que desea que figuren en la certificación que se expida: "personas que compareciesen en la inscripción 8.ª de herencia a favor de M. C. A. M.". Se acompañan a la instancia referida: fotocopia de certificación expedida por el Secretario-Administrador de la Comunidad de Propietarios Garaje Gonzalo Bilbao..., de la deuda que doña M. C. A. M. tiene con dicha comunidad de propietarios, por impago de cuotas comunitarias debidas, como titular que es la antes citada, de la plaza de garaje n.º 24 del Garaje Gonzalo Bilbao..., como resulta además de la fotocopia que se acompaña del acuerdo adoptado por la comunidad de propietarios. Se ha de tener en cuenta además: que la plaza n.º 24 del Garaje Gonzalo Bilbao..., no pertenece a la demarcación de este Registro; que la finca 145 sobre la que se solicita la certificación ya no pertenece a doña M. C. A. M.; y que doña B. N. B., aclara, en conversación mantenida con el que suscribe, que el interés de la certificación es conocer posibles familiares o allegados de doña M. C., que intuye pudieron, en su día, estar interesados junto ella en la herencia inscrita por la 8.ª de la finca 145, por la que adquirió ésta, con el fin de dirigirse a ellos y evitar el largo proceso de una declaración judicial de herederos de la fallecida. Me manifiesta por último que habiendo sido esta información solicitada en la Notaría donde se autorizó la escritura de herencia, no se ha considerado procedente facilitársela. Fundamentos de Derecho artículos 6, 221 y 222.1 de la Ley Hipotecaria; 39, 40 y 332.3 de su Reglamento; artículo 4.1 y 2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal; Instrucciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de febrero de 1987, 29 de octubre de 1996, 17 de febrero de 1998 y 27 de enero de 1999; Sentencias del Tribunal Supremo –Sala de lo Contencioso-Administrativo– de 16 de junio de 1990; 24 de febrero de 2000, y 7 de junio de 2001, del Tribunal Constitucional de 20 de noviembre de 2000, y del Tribunal Superior de Justicia de Madrid –Sala de lo Contencioso-Administrativo– de 12 de marzo de 1997, y Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 11 de septiembre de 2009, 29 de julio y 3 de diciembre de 2010, 19 de julio y 14 de septiembre de 2012, entre otras. Conforme a lo dispuesto en los artículos 221 y 222 de la Ley Hipotecaria y 332 de su Reglamento, aun partiendo del principio general de publicidad, el contenido del Registro sólo se ha de poner de manifiesto a quienes tengan interés en conocer el estado de los bienes o derechos inscritos, dicho interés se ha de justificar ante el registrador, que es a quien corresponde apreciar la legitimación del solicitante de la información (cfr. Sentencias del Tribunal Supremo –Sala Tercera– de 16 de junio de 1990 y de 7 de junio de 2001). Este interés ha de ser un interés conocido (en el sentido de acreditado o justificado, salvo en los casos de las autoridades, empleados o funcionarios públicos que actúen en razón de su oficio o cargo, en cuyo caso el artículo 221.2 presume dicho interés), directo (en caso contrario se ha de acreditar debidamente el encargo, sin perjuicio de la dispensa prevista en el número 3 del artículo 332 del Reglamento Hipotecario), y legítimo (cfr. artículo 332.3 del Reglamento Hipotecario). Este concepto de "interés legítimo" es más amplio que el de "interés directo", de forma que alcanza a cualquier tipo de interés lícito. En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo –Sala Tercera– de 24 de febrero de 2000 aclaró que dicha exigencia reglamentaria de interés legítimo «aparece amparada por el artículo 222.7 de la Ley Hipotecaria que se refiere expresamente a los "fines lícitos" que se proponga quien solicite la información registral, fines lícitos que implican un interés legítimo en cuanto no contrario a Derecho». Por otra parte, desde el punto de vista del objeto y extensión de la publicidad, el interés expresado no es cualquier interés (pues entonces la prueba la constituiría la mera solicitud), sino un interés patrimonial, es decir, que el que solicita la información tiene o espera tener una relación patrimonial para la cual el conocimiento que solicita resulta relevante. En este sentido, por un lado, el artículo 14 de la Instrucción de 29 de octubre de 1996 ya señalaba que la obligación del registrador al tratamiento profesional de la publicidad formal excluye la manifestación de los datos carentes de transcendencia jurídica Y, por otro lado, la publicidad formal ha de expresar fielmente los datos contenidos en los asientos registrales, pero sin extenderse a más de lo que sea necesario para satisfacer el legítimo interés del solicitante. Tal interés legítimo, en el ámbito del Registro de la Propiedad, ha de probarse a satisfacción del registrador de acuerdo con el sentido y función de la institución registral. Ello no significa que el registrador pueda discrecionalmente manifestar el contenido de los asientos registrales, sino que queda bajo su responsabilidad la publicidad del contenido de los asientos. Tratándose, como en el supuesto de hecho planteado, de certificaciones que se refieren a asientos no vigentes, el registrador debe extremar su celo en la acreditación del interés. El artículo 4.1 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, establece que sólo se podrán recoger datos de carácter personal para el tratamiento automatizado cuando los datos sean adecuados, pertinentes y no excesivos conforme a las finalidades para las que se hayan obtenido, y en el artículo 4.2 de la misma Ley que previene que los datos no podrán usarse para finalidades distintas de aquellas para las que hubieran sido recogidas. En este sentido, en cuanto al objeto de

protección del derecho fundamental a la protección de datos, el Tribunal Constitucional en su Sentencia de 20 de noviembre de 2000 aclaró que «no se reduce sólo a los datos íntimos de la persona, sino a cualquier tipo de dato personal, sea íntimo o no, cuyo conocimiento o empleo por terceros pueda afectar a sus derechos, sean o no fundamentales... por consiguiente también alcanza aquellos datos personales públicos que por el hecho de serlos, de ser accesibles al conocimiento de cualquiera, no escapan al poder de disposición del afectado porque así los garantiza su derecho a la protección de datos. También por ello, el que los datos sean de carácter personal no significa que sólo tengan protección los relativos a la vida privada o íntima de la persona, sino que los datos amparados son todos aquellos que identifiquen o permitan la identificación de la persona, pudiendo servir para la confección de su perfil ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo». En consecuencia, en el marco del principio general de publicidad, los datos sensibles de carácter personal o patrimonial contenidos en los asientos registrales no podrán ser objeto de publicidad formal ni de tratamiento automatizado, para finalidades distintas de las propias de la institución registral. La Instrucción de 17 de febrero de 1998 se ocupó de la delicada misión de fijar dicha finalidad, haciéndolo en los siguientes términos: "Se consideran, pues, finalidades de la institución registral la investigación, jurídica, en sentido amplio, patrimonial y económica (crédito, solvencia y responsabilidad), así como la investigación estrictamente jurídica encaminada a la contratación o a la interposición de acciones judiciales (objeto, titularidad, limitaciones, representación,...), pero no la investigación privada de datos no patrimoniales contenidos en el Registro, de manera que el registrador sólo podrá dar publicidad de los mismos si se cumplen las normas sobre protección de datos (artículo 18.4 de la Constitución habeas data, vid. Sentencia del Tribunal Constitucional 254/1993)". Del contenido de la instancia presentada resulta expresamente que el extremo que se solicita especialmente que sea objeto de publicidad es el nombre de las personas que "comparecieron en la inscripción 8.ª de herencia a favor de M. C. A. M.", herencia por la que ésta llegó a ser titular registral, y habiendo ya fallecido, con el propósito de evitar tener que instar la declaración judicial de herederos intestados de ésta, debiendo entenderse que se refiere a las personas que otorgaron la escritura de herencia junto a la citada. No puede deducirse que la solicitante tenga interés en conocer el estado de los bienes o derechos inscritos, ni que su interés sea un interés patrimonial en lo que se refiere al objeto y extensión de la publicidad reclamada, ni legítimo, a juicio del registrador que suscribe, al tener como objeto el evitar la declaración formal de herederos, finalidad a la que la institución del Registro de la Propiedad es extraña. Por tanto, si se tiene en cuenta los anteriores razonamientos y, particularmente: a) que entre las finalidades institucionales del Registro de la Propiedad no figura la investigación privada de datos no patrimoniales contenidos en los asientos del Registro; b) que la publicidad del Registro no puede extenderse a los datos sin relevancia patrimonial ajenos a la finalidad institucional del Registro ni a los datos carentes de relevancia jurídica obrantes en los historiales registrales, los cuales sólo pueden ser cedidos con el consentimiento de su titular; y c) que la finalidad invocada en la solicitud como justificativa del interés legítimo de la peticionaria –deuda frente a una Comunidad de Propietarios– no guarda relación con los bienes a que se refiere la petición, pues en el historial registral no figura ya como titular la deudora; hay que concluir que no existe en el presente caso el interés legítimo exigido por la Ley para obtener la información registral con el contenido, extensión y forma solicitadas. Por todo ello resuelvo que no procede expedir la certificación en los términos que ha sido solicitada. Contra la (...). Sevilla a 27 de octubre de 2012. El registrador interino (firma ilegible y sello del Registro) Fdo.: Miguel Ángel Manzano Fernández».

III

Doña B. N. B. interpone recurso mediante escrito que tiene entrada en el Registro el día 4 de diciembre de 2012 con arreglo, entre otros, a los siguientes fundamentos de Derecho: «Se entiende que son de aplicación a estos hechos el título VIII de la Ley Hipotecaria sobre publicidad de los Registros, y de aplicación expresa dentro de éste, los artículos 223 y siguientes, sobre certificaciones, en relación con el título VIII del Reglamento Hipotecario y dentro de éste, los artículos 335 y siguientes, todos ellos en armonía con el artículo 607 del Código Civil. De otro lado, resulta de igual aplicación la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre de Protección de Datos de Carácter Personal, si bien pudiera resultar a priori un obstáculo para la aplicación del articulado enumerado anteriormente sobre información registral (con la salvedad de la potestad conferida al registrador en el artículo 222.1 de la citada Ley Hipotecaria), son las Instrucciones de la propia Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de febrero de 1998, de 27 de enero de 1999, entre otras, las que se encargan de armonizar dicha convivencia normativa. Concretamente, la Instrucción de 17 de febrero de 1998 desarrolló una definición práctica de la finalidad registral manifestando que "se consideran, pues, finalidades de la institución registral la investigación jurídica, en sentido amplio, patrimonial y económica... así como la investigación estrictamente jurídica encaminada a la contratación o a la interposición de acciones judiciales...". Por tanto, considera esta parte que ponderando el interés legítimo de la comunidad de propietarios solicitante y la finalidad para la que se pretende la información solicitada, no entendemos correcto el uso o interpretación que del Derecho ha realizado el Registrador calificador, aun estando en absoluto acuerdo con todo el elenco jurisprudencial referido en su nota de calificación, jurisprudencia que aprovechamos para incluir en estos fundamentos de Derecho haciendo mención expresa a las Sentencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 16 de junio de 1990 y de 17 de junio de 2001, sobre el interés conocido, directo, legítimo y patrimonial que entendemos cumple sobradamente la cuestión que ha generado el presente recurso. Por tanto, consideramos la interpretación y aplicación normativa realizada en la nota de calificación al caso que genera el presente recurso, una interpretación errónea, que requiere aplicación correcta de la misma. Se hace igualmente necesario fundamentar lo manifestado anteriormente sobre la necesidad de recabar los datos solicitados en la instancia al mero efecto de evitar la futura y más que probable denegación

de acceso al Registro de la Propiedad de anotación registral de embargo sobre la herencia yacente o posibles herederos desconocidos de la señora A. M., pues este es el sentido en el que viene resolviendo la propia Dirección General de los Registros y del Notariado en Resoluciones como la Resolución de 27 de octubre de 2003, Resolución de 24 de febrero de 2006, Resolución de 20 de noviembre de 2006, Resolución de 9 de junio de 2009, etc., por las que se desestima en todas ellas el recurso planteado contra la nota de calificación por la que se suspenden las anotaciones preventivas de embargo ordenados contra herencia yacente o herederos desconocidos».

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 607 del Código Civil; 221 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 332 y siguientes del Reglamento Hipotecario; las Sentencias del Tribunal Supremo (Sala Tercera) de 12 de diciembre de 2000, 31 de enero, 9 de abril y 7 de junio de 2001; las Instrucciones de este Centro Directivo de 5 de febrero de 1987, 29 de octubre de 1996 y 17 de febrero de 1998; y sus Resoluciones de 11 de septiembre de 2009, 29 de julio y 3 de diciembre de 2010, 26 de mayo y 16 de septiembre de 2011, 19 de noviembre de 2012 y 24 de enero de 2013.

1. El único problema que plantea el presente recurso es si existe interés legítimo para la expedición de una certificación literal de una inscripción en la que concurren las circunstancias siguientes:

a) En la instancia por la que se solicita la certificación consta como motivo: «interés de la "CCPP Gonzalo de Bilbao" como acreedor de la señora doña A. M. (fallecida en 2007, sin herederos conocidos a quienes imputar su deuda con la CCPP)». Se especifica además, como circunstancias especiales que desea que figuren en la certificación que se expida: «personas que compareciesen en la inscripción 8.ª de herencia a favor de doña M. C. A. M.».

b) Se acompañan a la instancia referida: fotocopia de certificación expedida por el secretario-administrador de la Comunidad de Propietarios Garaje Gonzalo Bilbao..., de la deuda que doña M. C. A. M tiene con dicha comunidad de propietarios, por impago de cuotas comunitarias debidas, como titular que es la antes citada de la plaza de garaje número 24 del Garaje Gonzalo Bilbao..., como resulta además de la fotocopia que se acompaña del acuerdo adoptado por la Comunidad de Propietarios.

c) La referida finca sobre la que se solicita la certificación (registral número 145) ya no pertenece a doña M. C. A. M y, según indica el registrador en su nota, la solicitante doña B. N. B., le informó que el interés de la certificación es conocer posibles familiares o allegados de doña M. C., que intuye pudieron, en su día, estar interesados junto ella en la herencia inscrita por la 8.ª de la finca 145, por la que adquirió ésta, con el fin de dirigirse a ellos y evitar el proceso de una declaración judicial de herederos de la fallecida. Así lo confirma el propio escrito de interposición del recurso (hecho primero, párrafo último) en el que se afirma lo siguiente: «El título que causó inscripción en la citada finca registral 145 fue el de herencia, y, en aras de conocer los datos de filiación de otros posibles herederos con los que concurrió en la herencia que causó título inscribible y que pueden ser parte, en consecuencia, de la posible herencia yacente de doña M. C. A. M., es por lo que la Comunidad de Propietarios Garaje Gonzalo Bilbao, ... manifiesta su interés en la obtención de dichos datos a los efectos de adjuntarlos al procedimiento de reclamación judicial instado».

d) El registrador considera que no existe interés legítimo en la petición porque el interesado no tiene interés en conocer el estado de titularidad y cargas de los bienes o derechos inscritos. Su interés no es patrimonial por lo que se refiere al objeto y extensión de la publicidad registral, lo único que se pretende, a juicio del registrador, es evitar la declaración formal de herederos, finalidad a la que la institución registral es extraña, y entiende que la expedición de una certificación literal de un asiento no vigente con el objeto de averiguar indiciariamente las relaciones de filiación entre quien fue titular registral de la finca en el pasado y sus posibles herederos vulnera también la legislación de protección de datos, tal y como ha sido interpretada por la doctrina de este Centro Directivo.

2. En cuanto a la acreditación del interés legítimo, este Centro Directivo tiene declarado (vid. Instrucción de 5 de febrero de 1987, y Resoluciones citadas en los «Vistos»), conforme a lo dispuesto en los artículos 221 y 222 de la Ley Hipotecaria y 332 de su Reglamento, que, aun partiendo del principio general de publicidad, el contenido del Registro sólo se ha de poner de manifiesto a quienes tengan interés en conocer el estado de los bienes o derechos inscritos, y que dicho interés se ha de justificar ante el registrador, que es a quien corresponde apreciar la legitimación del solicitante de la información (cfr. Sentencias del Tribunal Supremo –Sala Tercera– de 16 de junio de 1990 y de 7 de junio de 2001). Este interés ha de ser un interés conocido (en el sentido de acreditado o justificado, salvo en los casos de las autoridades, empleados o funcionarios públicos que actúen en razón de su oficio o cargo, en cuyo caso el artículo 221.2 presume dicho interés), directo (en caso contrario se ha de acreditar debidamente el encargo, sin perjuicio de la dispensa prevista en el número 3 del artículo 332 del Reglamento Hipotecario), y legítimo (cfr. artículo 332.3 del Reglamento Hipotecario). Este concepto de «interés legítimo» es más amplio que el de «interés directo», de forma que alcanza a cualquier tipo de interés lícito. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo –Sala Tercera– de 24 de febrero de 2000 aclaró que dicha exigencia reglamentaria de interés legítimo «aparece amparada por el artículo 222.7 de la Ley Hipotecaria que se refiere expresamente a los "fines lícitos" que se proponga quien solicite la información registral, fines lícitos que implican un interés legítimo en cuanto no contrario a Derecho».

Esta necesaria cualificación del interés concurrente en el solicitante de la información registral queda patente, como

ha señalado la doctrina, cuando se somete a contraste el contenido del artículo 607 del Código Civil, al establecer que: «El Registro de la Propiedad será público para los que tengan interés conocido en averiguar el estado de los bienes inmuebles o derechos reales anotados o inscritos» con sus antecedentes prelegislativos que utilizaban la expresión mucho más amplia, referida al solicitante, de «cualquiera que lo exija» que figuraba en el artículo 1736 del Proyecto del Código Civil de 1836 y en el artículo 1885 del Proyecto de Código Civil de 1851, expresión que el Código Civil definitivamente aprobado, tomándola de la Ley Hipotecaria primitiva, sustituye por la exigencia del «interés conocido» (cfr. artículo 607 transcrito).

3. Por otra parte, desde el punto de vista del objeto y extensión de la publicidad, el interés expresado no es cualquier interés (pues entonces la prueba la constituiría la mera solicitud), sino un interés patrimonial, es decir, que el que solicita la información tiene o espera tener una relación patrimonial para la cual el conocimiento que solicita resulta relevante. En este sentido, por un lado, el artículo 14 de la Instrucción de este Centro Directivo de 29 de octubre de 1996 ya señalaba que la obligación del registrador al tratamiento profesional de la publicidad formal excluye la manifestación de los datos carentes de trascendencia jurídica. Y, por otro lado, la publicidad formal ha de expresar fielmente los datos contenidos en los asientos registrales, pero sin extenderse a más de lo que sea necesario para satisfacer el legítimo interés del solicitante.

4. Tal interés legítimo, en el ámbito del Registro de la Propiedad, ha de probarse a satisfacción del registrador de acuerdo con el sentido y función de la institución registral. Ello no significa que el registrador pueda discrecionalmente manifestar el contenido de los asientos registrales, sino que queda bajo su responsabilidad la publicidad del contenido de los asientos. Tratándose, como en el supuesto de hecho planteado, de certificaciones que se refieren a asientos no vigentes, el registrador debe extremar su celo en la acreditación del interés. Debe en este punto recordarse el criterio restrictivo que respecto de la publicidad de los asientos ya cancelados se desprende de nuestra legislación hipotecaria. Así, resulta de las reglas especiales que a tales asientos se dedican, como la relativa a la imposibilidad de acceder a esta clase de asientos a través del medio más común de publicidad registral: la nota simple informativa (cfr. artículo 222, número 5, de la Ley Hipotecaria); o que para la certificación literal sólo comprenderá los asientos vigentes, sin incluir los cancelados, salvo solicitud expresa del juez o Tribunal o de los interesados (cfr. artículo 234 de la Ley Hipotecaria y 340 del Reglamento Hipotecario).

En el caso que nos ocupa, se invoca como interés legítimo el de conocer la relación de filiación y posibles herederos de quien en el pasado fue titular registral de la finca. Es decir, según resulta del escrito del recurso y de la propia nota de calificación, la persona a que se refiere la certificación no es titular actual de ninguna finca o derecho sobre las mismas; por tanto, los asientos de la finca de la que fue titular y de la que se solicita certificación literal no están vigentes, y ni la solicitante de la información ni su representada aparecen como referidos en inscripción alguna relativa a dicha finca. Por ello, el deseo de conocer las relaciones de filiación, como vía indirecta para averiguar posibles herederos de un antiguo titular registral de una finca, no justifica la existencia de interés legítimo en la petición de información por medio de una certificación literal de un asiento no vigente.

5. En cuanto a la objeción opuesta por el registrador basada en el obligado cumplimiento de la legislación de protección de datos personales, hay que recordar que el artículo 222 número 6 de la Ley Hipotecaria dispone que: «Los registradores, al calificar el contenido de los asientos registrales, informarán y velarán por el cumplimiento de las normas aplicables sobre la protección de datos de carácter personal». A dicha obligación también se refiere la Instrucción de 17 de febrero de 1998, antes citada, cuyo artículo 4 establece que: «Los registradores de la Propiedad y Mercantiles deberán cumplir las normas aplicables sobre protección de datos de carácter personal», y que: «La solicitud de información sobre datos personales sin relevancia patrimonial se realizará con expresión del interés perseguido, que ha de ser conforme con la finalidad del Registro».

Por tanto, queda bajo la responsabilidad del registrador la atención de las consultas relativas a la publicidad de datos personales. Este principio se fundamenta, como recordó la Instrucción de esta Dirección General de 27 de enero de 1999, en el artículo 4.1 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, que establece que sólo se podrán recoger datos de carácter personal para el tratamiento automatizado cuando los datos sean adecuados, pertinentes y no excesivos conforme a las finalidades para las que se hayan obtenido, y en el artículo 4.2 de la misma Ley que previene que los datos no podrán usarse para finalidades distintas de aquellas para las que hubieran sido recogidas. En este sentido, en cuanto al objeto de protección del derecho fundamental a la protección de datos, el Tribunal Constitucional en su Sentencia de 20 de noviembre de 2000 aclaró que «no se reduce sólo a los datos íntimos de la persona, sino a cualquier tipo de dato personal, sea íntimo o no, cuyo conocimiento o empleo por terceros pueda afectar a sus derechos, sean o no fundamentales... por consiguiente también alcanza aquellos datos personales públicos que por el hecho de serlos, de ser accesibles al conocimiento de cualquiera, no escapan al poder de disposición del afectado porque así los garantiza su derecho a la protección de datos. También por ello, el que los datos sean de carácter personal no significa que sólo tengan protección los relativos a la vida privada o íntima de la persona, sino que los datos amparados son todos aquellos que identifiquen o permitan la identificación de la persona, pudiendo servir para la confección de su perfil ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo».

6. En consecuencia, en el marco del principio general de publicidad, los datos sensibles de carácter personal o patrimonial contenidos en los asientos registrales no podrán ser objeto de publicidad formal ni de tratamiento automatizado, para finalidades distintas de las propias de la institución registral. Cuando se ajusta a tal finalidad, la publicidad del contenido de los asientos no requiere el consentimiento del titular ni es tampoco necesario que se le notifique su cesión o tratamiento, sin perjuicio del derecho de aquél a ser informado, a su instancia, del nombre o de la denominación y domicilio de las

personas físicas o jurídicas que han recabado información respecto a su persona o bienes (vid. artículo 4 de la Instrucción de 5 de febrero de 1987 y principio tercero de la Instrucción de 17 de febrero de 1998). Y ello sin perjuicio del régimen especial legalmente previsto para la publicidad o cesión de datos a favor de funcionarios y Administraciones Públicas para el ejercicio de sus atribuciones (cfr. artículo 21 de la Ley Orgánica 125/1999, de 13 de diciembre).

Así, reducida, en nuestro sistema registral, por razones de seguridad, eficacia, eficiencia y economía, la investigación jurídica de la propiedad y de las empresas a la mera solicitud de publicidad formal, es preciso cohonstar esta simplicidad procedimental con la finalidad que le atribuyen sus normas rectoras y conciliarla con los principios que inspiran nuestra legislación en materia de protección de datos. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo –Sala de lo Contencioso-Administrativo– de 7 de junio de 2001 recuerda la necesidad de expresar la causa y finalidad de la consulta para que el registrador pueda, no sólo calificar la concurrencia de interés legítimo, sino también para que pueda velar por el cumplimiento de las normas sobre protección de datos de carácter personal. Y para ello resulta fundamental, como hemos visto, ajustar la publicidad registral a la finalidad para la que está institucionalmente prevista. Pues bien, la citada Instrucción de 17 de febrero de 1998 se ocupó de la delicada misión de fijar dicha finalidad, haciéndolo en los siguientes términos: «Se consideran, pues, finalidades de la institución registral la investigación, jurídica, en sentido amplio, patrimonial y económica (crédito, solvencia y responsabilidad), así como la investigación estrictamente jurídica encaminada a la contratación o a la interposición de acciones judiciales (objeto, titularidad, limitaciones, representación,...), pero no la investigación privada de datos no patrimoniales contenidos en el Registro, de manera que el registrador sólo podrá dar publicidad de los mismos si se cumplen las normas sobre protección de datos (artículo 18.4 de la Constitución habeas data, vid. Sentencia del Tribunal Constitucional 254/1993)».

7. Todo ello supone que el registrador ha de calificar, no sólo si procede o no procede expedir la información o publicidad formal respecto de la finca o derecho (en el caso del Registro de la Propiedad) que se solicita, sino también qué datos y circunstancias de los incluidos en el folio registral correspondiente puede incluir o debe excluir de dicha información, pues cabe perfectamente que puedan proporcionarse ciertos datos registrales y no otros relativos a una misma finca o entidad. Y en este punto ha de recordarse, por un lado, que el artículo 4 de la Instrucción de 17 de febrero de 1998 dispone que: «La solicitud de información sobre datos personales sin relevancia patrimonial se realizará con expresión del interés perseguido, que ha de ser conforme con la finalidad del Registro» y, por otro, que el artículo 14 de la Instrucción de este Centro Directivo de 29 de octubre de 1996 obliga al registrador a excluir de la publicidad registral la manifestación de los datos carentes de trascendencia jurídica, los cuales sólo pueden ser cedidos con el consentimiento de su titular. Esta garantía, exigida por el necesario respeto de los derechos derivados de la legislación sobre protección de datos, adquiere mayor relevancia cuando, como sucede en el presente caso, la petición de publicidad formal tiene por objeto la obtención de una certificación literal. Por tanto, si se tiene en cuenta los anteriores razonamientos y, particularmente: a) que entre las finalidades institucionales del Registro de la Propiedad no figura la investigación privada de datos no patrimoniales contenidos en los asientos del Registro; b) que la publicidad del Registro no puede extenderse a los datos sin relevancia patrimonial ajenos a la finalidad institucional del Registro, ni a los datos carentes de relevancia jurídica obrantes en los historiales registrales, los cuales sólo pueden ser cedidos con el consentimiento de su titular; y c) que en el supuesto de hecho que nos ocupa, el solicitante no pretende averiguar a través de la certificación solicitada cual es la titularidad o el estado de cargas actual de una finca o cual fue la titularidad o el estado de cargas pasado de la misma; lo que se pretende es conocer los posibles parientes que concurrieron en el otorgamiento de cierto documento junto quien fue titular registral de una finca –en la actualidad está inscrita a favor de otra persona–, para entablar una demanda por deudas de aquélla, pretendiendo así utilizar la publicidad del Registro para investigar de modo indiciario posibles llamados a la herencia de una persona, por medio de una certificación literal del íntegro contenido de cierto asiento registral ya cancelado; hay que concluir que no existe en el presente caso el interés legítimo exigido por la Ley para obtener la información registral con el contenido, extensión y forma solicitadas.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la calificación impugnada en los términos que resultan de los anteriores fundamentos.

Contra esta Resolución, los legalmente legitimados, pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 26 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 20 -

3106 *Resolución de 26 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Corcubión, por la que se deniega la inscripción de una escritura de anulación de otra y desinmatriculación. (BOE núm. 69, de 21-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don J. M. C. B. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Corcubión, don Pedro José Martínez Rodríguez, por la que se deniega la inscripción de una escritura de anulación de otra

y desinmatriculación.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Corcubión, don Diego Zozaya Irujo, el 15 de noviembre de 2011, con el número 1.490 de protocolo, don J. M. C. B. y don A. F. F. este último además de por sí en nombre y representación de doña P. F. F. y los cónyuges don A. F. F. y doña H. L. F., en cuya virtud doña P. F. F., don A. F. F. y los cónyuges don A. F. F. y doña H. L. F. reconocen que la finca registral número 15.028, del libro 139 de Cee, pertenece en pleno dominio a don J. M. C. B. y su esposa; que doña P. F. F. reconoce que figura indebidamente como titular de una finca que se corresponde con la descrita como finca número 15.028, del libro 139 de Cee; que doña P. F. F. y los cónyuges don A. F. F. y doña H. L. F. anulan y dejan sin efecto la escritura de compraventa, formalizada el día 14 de noviembre de 2001, ante el notario de Santiago de Compostela, don Enrique Roger Amat, con número de protocolo 4.740 y, asimismo, anulan y dejan sin efecto la escritura de aportación a gananciales otorgada ante el mismo notario, el día 31 de octubre de 2001, bajo el número 4.589 de protocolo, correspondiente a la finca registral número 14.386 del Ayuntamiento de Cee.

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Corcubión, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Corcubión Conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria (reformado por Ley 24/2001 de 27 de diciembre) y 98 y siguientes del Reglamento Hipotecario: El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado por don/doña M. A., F., el día 04/10/2012, bajo el asiento número 560, del tomo 47 del Libro Diario y número de entrada 5312, que corresponde al documento otorgado por el Notario de Corcubión don Diego Zozaya Irujo, con el número 1490/2011 de su protocolo, de fecha 15/11/2011, ha resuelto no practicar los asientos solicitados en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: Se pretende declarar la nulidad de escritura de compra de fecha 14 de Noviembre de 2001, protocolo 4740, y la escritura de aportación a gananciales de fecha 31 de Octubre de 2001, protocolo 4589, y la escritura de compra de 6 de Septiembre de 2010, protocolo 500, sobre la base de entender que existe una doble inmatriculación de las fincas registrales 14.386 y 15.028. 1.º) Para que exista la doble inmatriculación, se deben dar identidad de objeto entre las fincas afectadas, supuesto que no se da en el presente caso, ya que la finca registral 14386 es rústica con 1.474 metros cuadrado sin construcciones; y la finca registral 15028 es rústica con parte urbana, con una superficie de 1.340 metros cuadrados, además de linderos distintos. 2.º) La finca registral 15028 procede de segregación de la finca 5.960, cuyo titular no ha prestado su consentimiento, y además existe una anotación de declaración de concurso sobre uno de los derechos de la finca 5.960 (opción de compra) por lo que todas las actuaciones referentes al mismo se deben ventilar en el juzgado mercantil correspondiente. 3.º) La finca registral 15.028 está gravada con un embargo, y sus titulares no han prestado su consentimiento a la cancelación del folio. 4.º) Para que se pueda entender que es la misma finca, además de los requisitos anteriores, se debe proceder a interponer el proceso judicial oportuno para que así se declare por la autoridad judicial, trasladando los asientos al folio más antiguo, con el consentimiento de todos los interesados, ordenando se cancele el folio más moderno, conforme a lo dispuesto en los artículos 313 RH y concordantes. Fundamentos de Derecho: Artículos 18 y 20 de la Ley Hipotecaria; y Sentencias Tribunal Superior de 12/11/70, 22/6/72, 31/10/78, 3/7/81, 30/11/89, y 12/12/2005, entre otras muchas y por considerarlo un defecto subsanable se procede a la suspensión de los asientos solicitados del documento mencionado. No se toma anotación preventiva por defectos subsanables por no haberse solicitado. Contra esta calificación (...) Corcubión, a veintitrés de octubre del año dos mil doce. El Registrador (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

III

Contra la anterior nota de calificación, don J. M. C. B. interpone recurso en virtud de escrito, de fecha 28 de noviembre de 2012, en base a los siguientes argumentos: «A) En virtud de escritura pública de compraventa de fecha 5 de Septiembre de 2003, formalizada en la Notaría de Vimianzo bajo protocolo n.º 1189, don A. F. F. y su esposa doña H. L. F. vendieron a Promociones Corcubión, S.L. la siguiente finca, sita en el lugar de Caneliñas, municipio de Cee: Rústica: Finca formada por agrupación de unos terrenos en la ensenada de Caneliñas, parroquia de Ameijenda, Ayuntamiento de Cee, que tiene una extensión superficial de veintiocho mil seiscientos sesenta metros cuadrados, de los que 1.153 metros cuadrados corresponden al terreno ocupado por el camino con el que linda la porción segregada por su viento oeste, cruzadas por las aguas de «Lagredo», y por las del manantial del Cruceiro, y en cuyo terreno se hallan dos chabolas, y los linderos perfectamente limitados por vestigios de cercado y por un muelle de rampa de acceso a la playa, cuyos lindes son los siguientes: Norte, monte comunal llamado Dos Regueiros y Carreiros, que forman por ese lado una elevada pendiente de terreno peñascoso; al Sur, playa del puerto de Caneliñas y monte llamado Picho que actualmente está parcelado entre todos los vecinos del lugar de Gures, parroquia de Ameixenda, Ayuntamiento de Cee; al Este, monte de Pedra Fontiña, hoy parcelado entre todos los vecinos de Gures, y con el camino que da a Caneliñas y conduce a la carretera de Cee a Ezaro; al Oeste, monte comunal llamado de Areosa y de Abriga, ya que forma también elevada pendiente y va descendiendo hasta el

mar con el cual también linda en parte. En la finca descrita anteriormente figuran las edificaciones y maquinaria siguiente: Edificaciones: a) Caseta destinada a polvorín, al Sur, de once metros cuarenta decímetros cuadrados; b) Muelle en el extremo Sur, al Oeste de la boca del puerto, de setenta metros de largo por seis metros de ancho; c) «Almacén del muelle», al Suroeste de trescientos treinta metros setenta y cinco decímetros cuadrados; d) «Almacén del Medio» de doscientos cincuenta y seis metros, treinta y cinco decímetros cuadrados; e) Tendidos de tuberías, de mil doscientos metros de longitud; f) Almacén del Fondo, de cuatrocientos cincuenta metros, con una edificación de veinte por treinta metros y otra destinada a vivienda, formando este conjunto la parte principal de la Factoría, midiendo el mismo, mil ciento cincuenta y dos metros setenta decímetros; g) Solado de tres mil cuatrocientos metros cuadrados con mas pilos en longitud de ochenta metros cuadrados; h) Caseta del Transformador, de nueve metros cuadrados; i) Depósito de agua potable, de ciento setenta y cinco metros cúbicos de cabida; j) Camino a la rampa, de cinco metros de largo por cinco metros de ancho; k) Rampa situada al extremo Sur, y lado Este de la boca del puerto, de cuarenta y nueve metros de largo por siete de ancho; l) Almacenes sitos al Este, de sesenta y cuatro metros noventa decímetros cuadrados.–Maquinaria e Instalaciones: A) Tres generadores de vapor de cuatrocientos treinta y cuatro metros cuadrados de superficie de caldeo; b) Un horno secador rotativo, movido por un motor de diez caballos; Desintegrador movido por dos motores de trece caballos cada uno; d) Cuatro autoclaves instalados y dos en fabricación; e) Tres broyers desintegradores-secadores, con doble envolvente y maquinarias auxiliares; f) Un auto clave forrado de plomo para la obtención de aceites vitamínicos; g) Un puente-grúa para tres mil kilogramos y un recorrido de veintitrés metros; h) Trece depósitos de hormigón y vidriados interiormente con una capacidad de doscientos treinta metros cúbicos, i) Grupo electrógeno compuesto de un motor de veinte caballos y una dinamo de dieciocho caballos, para trabajos auxiliares; j) Una instalación de traída de aguas desde el manantial hasta el depósito reseñado en el anterior apartado. Y desde ésta a la Fábrica, con tubería de uralita a presión, calculada para tener en Factoría una presión de cuatro kilogramos, habiéndose ampliado esta instalación, para hacerla llegar a todos los edificios y al muelle, con una extensión total de unos mil doscientos metros de tubería instalada. Linda: Norte, con monte comunal llamado Dos Regueiros y Carrizos, que forman por ese lado una elevada pendiente de terreno peñascoso; Sur, con playa del puerto de caneliñas y monte llamado Picho que actualmente está parcelado entre todos los vecinos del lugar de Gures, parroquia de Ameijenda; Este, con monte de Pedra Fontiña, hoy parcelado entre todos los vecinos de Gures y con el camino que de Caneliñas conduce a la carretera de Cee al Ezaro; y Oeste, con monte comunal llamado De Areosa y De Abriga, que forma también elevada pendiente y va descendiendo hasta el mar, con el cual también linda en parte. B) Promociones Corcubión, S.L., en virtud de escritura pública de fecha 15 de enero de 2004, formalizada en la Notaría de Vimianzo bajo número 68 de protocolo, segregó de la finca antes descrita mil trescientos cuarenta metros cuadrados (1.340 m²), de los que sesenta y cuatro metros y noventa decímetros cuadrados (64,90 m²) se corresponden a la edificación conocida como Almacén del Este, pasando a formar la finca registral número 15028, inscrita al folio 149, libro 139 de Cee, tomo 894, describiéndose del modo siguiente: Rústica con parte Urbana.–Parcela de terreno con edificaciones, situada en Ensenada de Caneliñas, del término de Cee (A Coruña), con una superficie de mil trescientos cuarenta metros cuadrados, de los que sesenta y cuatro metros y noventa decímetros cuadrados corresponden a la edificación conocida por almacén del este, compuesta de planta baja y piso alto. Linda: Norte, camino que de la carretera de Cee a Ezaro conduce al paraje Caneliñas y, en parte, con la parcela catastral 823; Sur, con la parcela catastral 841; Este, parcelas catastrales 831 al 841; y Oeste, resto de finca matriz, concretamente con el camino que de Caneliñas conduce a la carretera de Cee a Ézaro. La finca matriz, una vez practicada la anterior segregación, quedó con una superficie de veintiocho mil seiscientos sesenta metros cuadrados (28.660 m²), de los que mil ciento cincuenta y tres metros cuadrados (1.153 m²) corresponden al terreno ocupado por el camino, con el que linda la porción segregada por su viento Oeste. Para la obtención de la licencia de segregación, Promociones Corcubión efectuó la cesión al Ayuntamiento de Cee, de terreno de la finca matriz para vial. C) Promociones Corcubión, S.L., en virtud de escritura de compraventa de fecha 15 de enero de 2004, formalizada en la Notaría de Vimianzo bajo protocolo n.º 69, vendió a doña A. M. B. C. la finca segregada, antes descrita, quién la adquirió con carácter privativo. D) En virtud de escritura de compraventa de fecha 6 de Septiembre de 2010, formalizada en la Notaría de Muxía bajo protocolo n.º 500, doña A. M. B. C. vendió a don J. M. C. B., casado en régimen supletorio de gananciales con doña M. S. A. S., la finca segregada descrita en el hecho segundo. E) Don A. F. F. y doña H. L. F., en virtud de escritura pública de compraventa formalizada en fecha 14 de noviembre de 2001, formalizada ante el Notario de Santiago de Compostela don Enrique Roger Amat, bajo protocolo 4740, vendieron a dona P. F. F., la siguiente finca rústica: Rústica: Finca al sitio de Playa de Canaliñas, parroquia de Gures, Ayuntamiento de Cee, de catorce áreas, setenta y cuatro centiáreas. Linda: Norte, M. S. y camino; Sur, u. R. R.; Este, M. S., diversos vecinos de Ezaro. R. O. G. y F. S. E.; y Oeste, camino. Figura inscrita en Registro de la Propiedad de Corcubión, al folio 56 del tomo 859, libro 127 del Ayuntamiento de Cee, finca registral 14386. Doña P. F. F. no acredita, de ningún modo, el título de adquisición del dominio de la finca por sus causahabientes, don A. F. F. y doña H. L. F. De hecho, se llevaron a cabo una serie de actos de disposición sobre la misma para crear un título de propiedad y poder inscribirla en el Registro, realizándose todas estas transmisiones entre familiares, sin que en ningún momento se especifique el título de adquisición y procedencia de la finca, todo ello para lograr la inmatriculación por el procedimiento del artículo 205 de la Ley Hipotecaria. De hecho, la persona que interviene como apoderado de don A. F. F. y de doña H. L. F. es don A. F. F., quién resulta ser el hijo de doña P. F. F. La parte compradora y vendedora de la finca Playa de Caneliñas están unidos por vínculo familiar directo, y en concomitancia crearon un título de propiedad a través de una aportación a la sociedad de gananciales de don A. F. F., con el fin de documentarla artificiosamente. F) En virtud de escritura formalizada en la Notaría de Corcubión en fecha 15 de noviembre de 2011, bajo protocolo 1490, don A. F. F., actuando en su propio nombre y derecho, así como en representación de doña P. F. F., de don A. F. F. y de doña H. L. F., reconocieron expresamente todos los hechos antes referidos y,

concretamente: 1. Que la finca registral 15028 se corresponde con la parcela catastral 7515828MH8571N0001BU, y viene siendo poseída por don J. M. C. y su esposa, a título de dueño, pública, pacífica e ininterrumpidamente, al igual que antes sus causahabientes. 2. Que la parcela catastral 7515828MH8571N0001BU no se corresponde con la finca registral 14386, sino con la finca registral 15028, propiedad de J. M. C. y esposa, autorizando la modificación de la titularidad catastral a su favor. Y, de hecho, la Gerencia Regional del Catastro de Galicia, en virtud de resolución de 19 de marzo de 2012, que se adjunta con el presente escrito, ha rectificado la titularidad de la parcela catastral 7515828MH8571N0001BU, declarando como titulares de la misma a don J. M. C. B. y a su esposa doña M. S. A. S. 3. Anulan y dejan sin efecto la escritura pública formalizada, en fecha 14 de noviembre de 2001 ante el Notario de Santiago de Compostela don Enrique Roget Amat, bajo protocolo 4740, así como la escritura de aportación a gananciales formalizada ante el mismo Notario en fecha 31 de octubre de 2001, bajo protocolo 4589, puesto que con anterioridad ya había sido segregada y vendida la porción de terreno que se corresponde con la finca registral 15028, propiedad del Sr. C. B. y su esposa. Tercero.—De modo insólito, el Registrador de Corcubión pretende que se interponga un procedimiento judicial para que se pueda acordar la cancelación registral, estableciendo literalmente al respecto: 4.º) Para que se pueda entender que es la misma finca, además de los requisitos anteriores, se debe proceder a interponer el proceso judicial oportuno para que así se declare por la autoridad judicial, trasladando los asientos al folio más antiguo, con el consentimiento de todos los interesados, ordenando se cancele el folio más moderno, conforme a lo dispuesto en los artículos 313 RH y concordantes. Tal y como se ha referido con anterioridad, doña P. F. F., así como sus causahabientes, reconocieron expresamente en escritura pública que la finca registral 14386 se identifica plenamente con la parcela registral 15028, identificándose ambas igualmente con la parcela catastral 7515828MH8571N0001BU, habiéndose efectuado el cambio de titular catastral de esta parcela a favor de don J. M. C. B. y de su esposa doña M. S. A. S. en virtud de resolución de 19 de marzo de 2012. No existe, pues, ningún motivo para que el Registrador de la propiedad pueda entender que ambas parcelas son la misma finca, identificándose plenamente en la realidad del terreno. El artículo 82, apartado 1, de la Ley Hipotecaria establece que «las inscripciones o anotaciones preventivas hechas en virtud de escritura pública, no se cancelarán sino por sentencia contra la cual no se halle pendiente recurso de casación, o por otra escritura o documento auténtico, en el cual preste su consentimiento para la cancelación la persona a cuyo favor se hubiere hecho la inscripción o anotación, o sus causahabientes o representantes legítimos». Pues bien, en el presente caso no sólo ha prestado su consentimiento para la cancelación de la inscripción de la finca registral 14386 la persona a cuyo favor se hizo la inscripción, esto es, doña P. F. F., sino que incluso lo prestaron sus «causahabientes», don A. F. F. y doña H. L. F. El Registrador carece de cualquier tipo de justificación legal para exigir la interposición de un procedimiento judicial contra el titular de la finca objeto de cancelación registral (finca 14386), puesto que: 1.º El artículo 313 del Reglamento Hipotecario establece, de modo expreso, lo siguiente: En el caso de doble inmatriculación de una misma finca o parte de ella en folios registrales diferentes, la concordancia del Registro con la realidad podrá conseguirse conforme a las siguientes reglas: 1. Cuando la finca o, en su caso, las cuotas o participaciones indivisas inscritas en diferentes folios, lo estuvieren a favor de la misma persona, la contradicción podrá salvarse, a solicitud de ésta, mediante el traslado en su caso por el Registrador, de las inscripciones o asientos posteriores al folio registral más antiguo, extendiendo al final del más moderno un asiento de cierre del mismo. Si hubiese titulares de asientos posteriores afectados por el traslado será preciso el consentimiento de éstos expresado en escritura pública. 2. Si la doble inmatriculación lo fuere a favor de personas distintas existiere acuerdo entre ellas, a solicitud suya con la conformidad, en su caso, de todos los interesados, expresada en escritura pública, se procederá a cancelar o rectificar el folio convenido. 3. El titular de cualquier derecho real inscrito sobre las fincas registrales afectadas por la doble inmatriculación, directamente o a falta del acuerdo previsto en la regla anterior, podrá acudir al Juez de Primera Instancia del lugar en que radique físicamente la finca, para que, con citación de los interesados y siempre que se pruebe la identidad de la finca, dicte auto ordenando que se extienda nota expresiva de la posible existencia de doble inmatriculación al margen de ambas inscripciones, pudiendo exigir la caución que estime adecuada para asegurar los perjuicios que se pudieran derivar. En el auto se reservarán a los interesados las acciones de que se consideren asistidos sobre declaración del mejor derecho al inmueble, que podrán ejercitar en el juicio declarativo correspondiente. Dicha nota caducará al año de su fecha, salvo que antes se hubiere anotado la demanda interpuesta en el correspondiente juicio declarativo. Resulta evidente que dicho precepto legal sólo exige acudir a los tribunales de Justicia, tal y como pretende el Registrador de la Propiedad de Corcubión, cuando no exista acuerdo entre las personas interesadas. Y existiendo dicho acuerdo, formalizado en escritura pública -como aquí ha acontecido-, el Registrador deberá proceder conforme a lo estipulado en el apartado 2 del artículo 313 del Reglamento Hipotecario. 2. Doña P. F. F., así como las personas de las que «trae causa» han prestado su consentimiento expreso, en escritura pública, para la cancelación registral de la referida finca registral, tal y como preceptúa el artículo 82.1 de la Ley Hipotecaria y, a mayor abundamiento, la propia transacción extrajudicial formalizada por las partes en escritura pública daría lugar a una excepción procesal por carencia de objeto de la demanda. Además, el Registrador pretende exigir el consentimiento del titular de la finca registral 5.960, finca matriz de la que se segregó la finca registral 15028: 2.º) La finca registral 1028 procede de segregación de la finca 5.960, cuyo titular no ha prestado su consentimiento, y además existe una anotación de declaración de concurso sobre uno de los derechos de la finca 5960 (opción de compra) por lo que todas las actuaciones referentes al mismo se deben ventilar en el juzgado mercantil correspondiente. 3.º) La finca registral 15.028 está gravada con un embargo, y sus titulares no han prestado su consentimiento a la cancelación del folio. Sin embargo, no es necesario que el titular de la finca registral 5.960 preste ningún tipo de consentimiento, puesto que esta finca en ningún momento ha sido objeto de la declaración de nulidad de los títulos de propiedad de los que traen causa el titular registral y sus causahabientes, ni tampoco se pretende la cancelación de sus asientos registrales. El Registrador en su calificación registral confunde la finca objeto de cancelación

registrar: Es objeto de cancelación la finca registral 14386, no la finca registral 15028, propiedad del Sr. C. y esposa, ni la finca registral 5960 de la que se segregó ésta, por lo que carece de cualquier relevancia que sobre dichas fincas registrales exista una anotación de concurso sobre uno de los derechos de la finca 5960 (opción de compra), o que la finca registral 15.028 esté gravada con un embargo, porque lo que se pretende es la cancelación registral de los asientos de la finca 14386, para lo que han prestado su consentimiento todos los interesados. Las parcelas registrales 14386 y 15028 se identifican sobre el terreno con la parcela catastral 7515828M1H8571N0001BU, habiéndolo así reconocido tanto la Gerencia Territorial del Catastro, quien estableció en su resolución de 18 de marzo de 2011, que se adjunta con el presente escrito: «Por lo expuesto, no ha quedado probado suficientemente el error en la descripción catastral de los inmuebles, pero sí una controversia en la propiedad de unas mismas porciones de terreno entre varias personas a tenor de las alegaciones efectuadas, debiendo esta administración de abstenerse de determinar quién es el auténtico propietario por ser incompetente para ello tal y como ha reiterado la jurisprudencia. En este sentido, conviene tener en cuenta que la doctrina mantenida por el Tribunal Económico Administrativo Central en reiteradas ocasiones (vgr. resolución n.º 3493/1990, de 21 de noviembre) ha considerado que las discrepancias sobre la titularidad deben considerarse cuestiones civiles, debiéndose mantener la titularidad catastral que figure antes del litigio basta que las partes lleguen a un acuerdo o decida la autoridad judicial competente», resultando incontestable que las partes han alcanzado dicho acuerdo, que ha sido plasmado en escritura pública, por lo que no puede existir duda alguna de la plena identidad de las parcelas registrales 14386 y 15024, de su correspondencia con la parcela catastral 7515828MH8571N0001BU, y del absurdo que supondría tener que interponer una demanda judicial contra la Sra. P. F. F. y sus causahabientes, cuando los mismos han reconocido los hechos extrajudicialmente, careciendo dicha demanda de objeto».

IV

El registrador emitió informe el día 7 de enero de 2013 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 198 y 199 de la Ley Hipotecaria; 300, 306 y 313 del Reglamento Hipotecario; la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 1998; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 9 de marzo de 1971, 25 de marzo de 1985, 22 de marzo y 28 de diciembre de 2006 y 30 de julio de 2012.

1. Se debate en este recurso la inscripción de una escritura de aclaración y anulación de otras, mediante la cual se pretende la cancelación registral de los asientos de una finca, la 14.3868, por encontrarse –a juicio del recurrente– doblemente inmatriculada, con el número 15.028-.

2. Para la adecuada resolución del presente expediente deben tenerse en cuenta la concurrencia de las siguientes circunstancias:

a) Del historial registral de la finca 15.208 –que se pretende mantener inalterado- resulta que: 1. La finca registral 15.208 proviene por segregación de la registral 5.960 cuyos titulares, los cónyuges don A. F. F. y doña H. L. F., vendieron la totalidad de la finca matriz a la mercantil «Promociones Corcubiión, S.L.», en escritura de fecha 5 de septiembre de 2003; 2. La indicada mercantil «Promociones Concurbiión, S.L.» segrega, de la matriz 5.960, la finca registral 15.208, mediante escritura de fecha 15 de enero de 2004; 3. La citada mercantil «Promociones Concurbiión, S.L.» vende la finca segregada, registral 15.208, a doña A. M. B. C., en igual fecha 15 de enero de 2004; y, 4. Por último, mediante escritura de fecha 6 de septiembre de 2010, doña A. M. B. C. vende la finca segregada 15.208 a don J. M. C. B. casado en régimen de gananciales con doña M. S. A. S.

Sobre la finca matriz 5.960 consta una anotación de concurso; y la finca registral 15.028 está gravada con una anotación preventiva de embargo.

b) Del historial registral de la finca 14.386 –que es la que se pretende cancelar por doble inmatriculación-, resulta lo siguiente: La finca se inmatricula en virtud de escritura de fecha 14 de noviembre de 2001 de compraventa, que don A. F. F. y doña H. L. F. realizan a favor de doña P. F. F. Está sin cargas.

Inicialmente puede ya afirmarse, de los hechos transcritos, que la eventual doble inmatriculación se produce cuando se inscribe la venta que don A. F. F. y doña H. L. F. realizan de la registral 14.386 a doña P. F. F. en fecha 14 de noviembre de 2001. Es de hacer constar que en esta fecha, 14 de noviembre de 2001, don A. F. F. y doña H. L. F. eran titulares registrales de la registral 5.960, finca matriz de la que años después se segregaría la registral 15.208, por cuanto la venta a «Promociones Corcubiión, S.L.» no se verificó sino el día 5 de septiembre de 2003. Consecuentemente, fueron don A. F. F. y doña H. L. F. los eventuales causantes de la doble inmatriculación.

3. El recurrente pretende la cancelación del historial registral de la finca 14.386, por tratarse de un supuesto de doble inmatriculación, al amparo del artículo 313.2 del Reglamento Hipotecario. El registrador califica el documento con los siguientes defectos subsanables: 1.º) Para que exista la doble inmatriculación, se deben dar identidad de objeto entre las fincas afectadas, supuesto que no se da en el presente caso, ya que la finca registral 14.386 es una rústica de 1.474 metros cuadrados sin construcciones; y la finca registral 15.028 es una finca rústica con parte urbana, con una superficie de 1.340

metros cuadrados, además de linderos distintos; 2.º) La finca registral 15.028 procede de segregación de la finca 5.960, cuyo titular no ha prestado su consentimiento, y además existe una anotación de declaración de concurso sobre uno de los derechos de la finca 5.960 (opción de compra) por lo que todas las actuaciones referentes al mismo se deben ventilar en el juzgado Mercantil correspondiente; 3.º) La finca registral 15.028 está gravada con un embargo, y sus titulares no han prestado su consentimiento a la cancelación del folio; y, 4.º) Para que se pueda entender que es la misma finca, además de los requisitos anteriores, se debe proceder a interponer el proceso judicial oportuno para que así se declare por la autoridad judicial, trasladando los asientos al folio más antiguo, con el consentimiento de todos los interesados, ordenando se cancele el folio más moderno, conforme a lo dispuesto en los artículos 313 del Reglamento Hipotecario y concordantes.

4. El artículo 313.2 del Reglamento Hipotecario, según redacción dada por Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre, determina que si la doble inmatriculación lo fuere a favor de personas distintas y existiere acuerdo entre ellas, a solicitud suya y con la conformidad, en su caso, de todos los interesados, expresada en escritura pública, se procederá a cancelar o rectificar el folio convenido.

Este precepto exige para su debida aplicación, la concurrencia de diversos requisitos. Así, en primer término será preciso que estemos en presencia de una verdadera doble inmatriculación, bien total, bien parcial, por cuanto no cabe la desinmatriculación de una finca registral sin que exista una causa que lo justifique. Nuestro ordenamiento jurídico casualista excluye cancelaciones basadas en un mero consentimiento formal cancelatorio. Es necesario, en consecuencia, que estemos en presencia de una verdadera doble inmatriculación, debiendo resolverse, caso de duda, en sede judicial.

En segundo lugar, será necesario que exista acuerdo de los titulares registrales instando este procedimiento cancelatorio. Y, por último, exige el artículo 313.2 del Reglamento Hipotecario la conformidad de todos los interesados, debiendo entenderse por tales todos aquellos que puedan resultar perjudicados por la cancelación o rectificación del folio convenido, sean titulares de derechos inscritos o anotados.

5. El primer defecto alegado por el registrador es que la doble inmatriculación exige que se dé identidad de fincas. Ciertamente, si se comprueban las descripciones de ambas fincas se advierte la existencia de elementos descriptivos divergentes.

La registral 15.028 se describe de la siguiente forma: Rústica con parte Urbana.–Parcela de terreno con edificaciones, situada en Ensenada de Caneliñas, del término de Cee (A Coruña), con una superficie de 1.340 metros cuadrados, de los que 64 metros y 90 decímetros cuadrados corresponden a la edificación conocida por almacén del este, compuesta de planta baja y piso alto. Linda: Norte, camino que de la carretera de Cee a Ézaro conduce al paraje Caneliñas y, en parte, con la parcela catastral 823; Sur, con la parcela catastral 841; Este, parcelas catastrales 831 al 841; y Oeste, resto de finca matriz, concretamente con el camino que de Caneliñas conduce a la carretera de Cee a Ézaro.

Por su parte, la registral 14.386, que es la que se pretende cancelar, tiene la siguiente descripción: Rústica: Finca al sitio de Playa de Canaliñas, parroquia de Gures, Ayuntamiento de Cee, de 14 áreas, 74 centiáreas. Linda: Norte, don M. S. y camino; Sur, don U. R. R.; Este, don M. S., diversos vecinos de Ézaro, don R. O. G. y don F. S. E.; y Oeste, camino.

En definitiva, respecto de la finca 15.028 se dice que es una finca de 1.340 metros cuadrados, de los que 64,90 metros cuadrados corresponden a una edificación; por el contrario, la finca 14.386 se describe como finca rústica de 1.474 metros cuadrados, sin que se haga referencia a la existencia de construcción alguna. Respecto de los linderos de ambas fincas igualmente existen dudas sobre su coincidencia.

Consecuentemente, existiendo dudas respecto de la identidad de las fincas, dicha cuestión ha de ser resuelta en sede judicial (cfr. por analogía artículos 298 y 306 del Reglamento Hipotecario), a menos que se aporte nueva documentación al registrador al objeto de que se clarifique la identidad de las fincas, como pudiera ser la certificación catastral descriptiva y gráfica de las fincas, sin que esta Dirección General pueda tener en cuenta los documentos presentados por el recurrente al interponer el recurso, ya que no fueron aportados en el momento de la calificación registral (cfr. artículo 326 de la Ley hipotecaria, al disponer que 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 documentos no presentados en tiempo y forma).

6. Los defectos segundo y tercero deben ser revocados. Como ha quedado expuesto en el fundamento de Derecho cuarto, el artículo 313.2 del Reglamento Hipotecario exige la conformidad de todos los interesados, debiendo entenderse por interesados todos aquellos que puedan resultar perjudicados por la cancelación o rectificación del folio convenido (cfr. artículos 1, 13 y 82 de la Ley Hipotecaria).

En el presente caso, la anotación de concurso del titular de la opción y esta misma recaen sobre la finca registral 5.960, finca matriz de la 15.028, cuyos historiales jurídicos se mantienen inalterados. No es necesario el consentimiento de los titulares de derechos que no se cancelan, ni se modifican. Por lo que tampoco es necesario el consentimiento del titular registral de la finca 5.960 cuya cancelación no se pretende. Al ser una finca distinta de la que se pretende la cancelación –la 14.386– no les afecta. De igual forma, la anotación preventiva de embargo recae sobre la finca 15.028, que tampoco va a ser objeto de cancelación o rectificación, por lo que los titulares de aquélla no se ven afectados por esta cancelación.

Cuestión distinta hubiera sido si en lugar de pretenderse la cancelación del folio de la finca registral 14.386 se hubiera pretendido el traslado de su historial jurídico a favor de la finca 15.028, procedente por segregación de la 5.960, puesto que en tal caso sí se requeriría el consentimiento de los titulares de derechos inscritos o anotados sobre la finca afectada por el traslado. Pero dado que la doble inmatriculación se pretende resolver mediante la cancelación del historial jurídico de una de las fincas, con el consentimiento de su titular, sin afectar para nada al historial jurídico de las otras fincas –que lo único que hacen es beneficiarse de la desaparición de la eventual doble inmatriculación–, ningún obstáculo existe para la inscripción

solicitada, desde esta perspectiva.

7. El cuarto defecto no es sino consecuencia de los defectos anteriores, por lo que debe desestimarse en cuanto al primer inciso (exigencia de identificación judicial de las fincas) y estimarse en cuanto al segundo inciso de la nota de calificación, (exigencia de consentimiento de los interesados de las fincas no afectadas).

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación en cuanto al primer defecto; estimar el recurso y revocar la nota de calificación respecto de los defectos segundo y tercero; y estimar parcialmente el recurso en cuanto al cuarto defecto, en los términos expresados.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 26 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 21 -

3108 *Resolución de 27 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Belmonte a inscribir una escritura de compraventa. (BOE núm. 69, de 21-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don Jesús Domínguez Rubira, notario de Cuenca, contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Belmonte, doña Nuria Raga Sastre, a inscribir una escritura de compraventa.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Cuenca, don Jesús Domínguez Rubira, el día 20 de octubre de 2012, don Constantino G. G. vendió determinado inmueble a don Jesús G. G., haciéndose constar que el comprador es «separado judicialmente».

II

Presentada copia autorizada de la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Belmonte, fue objeto de la siguiente calificación negativa por la registradora, doña Nuria Raga Sastre: «Conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria y 98 y siguientes del Reglamento Hipotecario: El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado por G. G., Jesús, el día 5 de noviembre de 2012 del Notario de Cuenca Jesús Domínguez Rubira, número de protocolo 1245/2012, bajo el asiento 808 del Diario 79, en el que figura como interesado Jesús G. G., ha resuelto no practicar los asientos solicitados conforme a los siguientes: hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: 1.–En el registro figura que el comprador está casado. En tanto no se acredite la separación judicial del matrimonio, no se inscribirá la finca con carácter privativo de Don Jesús G. G. Fundamentos de Derecho: 1. Artículos 18 Ley Hipotecaria: «Los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro...» 20 L. H. «Para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos». 90.2 RH: «2. Los bienes adquiridos por ambos cónyuges, sujetos a cualquier régimen de separación o participación, se inscribirán a nombre de uno y otro, en la proporción indivisa en que adquieran conforme al artículo 54 de este Reglamento»; artículo 1333 CC: «En toda inscripción de matrimonio en el Registro Civil se hará mención, en su caso, de las capitulaciones matrimoniales que se hubieren otorgado, así como de los pactos, resoluciones judiciales y demás hechos que modifiquen el régimen económico del matrimonio. Si aquéllas o éstos afectaren a inmuebles, se tomará razón en el Registro de la Propiedad en la forma y a los efectos previstos en la Ley Hipotecaria»; 77 Ley del Registro Civil: «Al margen también de la inscripción del matrimonio podrá hacerse indicación de la existencia de los pactos, resoluciones judiciales y demás hechos que modifiquen el régimen económico de la sociedad conyugal. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 1322 del Código Civil, en ningún caso el tercero de buena fe resultará perjudicado sino desde la fecha de dicha indicación»; y 266 del Reglamento del Registro Civil: «Las indicaciones registrales sobre régimen económico de la sociedad conyugal se rigen, a falta de reglas especiales, por las de las inscripciones. Sólo se extenderán a petición de interesado. No cabe indicación sobre hecho ya inscrito; la practicada se cancelará de oficio con referencia a la inscripción que tendrá, además del propio, el valor de indicación registral. En la indicación constará la naturaleza del hecho, la denominación, en su caso,

del nuevo régimen matrimonial, el documento auténtico o resolución en cuya virtud se extiende el asiento y, en forma destacada su carácter de indicación. El título será devuelto al presentante, con nota firmada en la que se consignará el Registro, tomo y folio en que consta la indicación. En las inscripciones que, en cualquier otro Registro, produzcan las capitulaciones y demás hechos que afecten al régimen económico se expresará el Registro Civil, tomo y folio en que consta inscrito; o indicado el hecho. Se acreditarán los datos exigidos por certificación, por el Libro de Familia o por la nota a que se refiere el párrafo anterior, y de no acreditarse se suspenderá la inscripción por defecto subsanable...». No se ha practicado anotación preventiva por defecto subsanable, conforme al artículo 42,9 L. H., por no haberse solicitado. Contra esta calificación (...) Belmonte, diecinueve de noviembre del año dos mil doce El Registrador, (firma ilegible) Fdo.: Nuria Raga Sastre».

III

Mediante escrito que causó entrada en el Registro de la Propiedad de Belmonte el día 3 de diciembre de 2012, el notario autorizante de la escritura, don Jesús Domínguez Rubira, interpuso recurso contra la calificación, en el que alegó los siguientes fundamentos jurídicos: «I.–La escritura formaliza una venta en la que el comprador hace constar que su estado civil es el de separado judicialmente. II.–La consignación en escrituras públicas del estado civil de los otorgantes, está regulada en el artículo 159 del Reglamento Notarial, que indica: "Las circunstancias relativas al estado de cada compareciente se expresarán diciendo si es soltero, casado, separado judicialmente, viudo o divorciado... Si el otorgante fuere casado, separado judicialmente o divorciado, y el acto o contrato afectase o pudiese afectar en el futuro a las consecuencias patrimoniales de su matrimonio actual, o en su caso, anterior, se hará constar el nombre y apellidos del cónyuge a quien afectase o pudiese afectar, así como el régimen económico matrimonial. Las circunstancias a que se refiere este artículo se harán constar por el notario por lo que resulte de las manifestaciones de los comparecientes". Por su parte, la DGRN, se ha pronunciado de forma clara, en relación a esta cuestión, en resoluciones, entre otras, de fechas 20 feb. 1985; 16 nov. 1994 y 5 jul. 1995, citadas todas ellas en la de fecha 12 de junio de 2002, en la que indicó: "Se plantea en este recurso una cuestión ya resuelta por este centro directivo cual es la de decidir si debe acreditarse la inscripción en el Registro Civil de la condición de separado judicialmente del comprador, y no procede ahora sino confirmar el criterio negativo hasta ahora sostenido por esta la Dirección General". En Resolución de fecha 17 de mayo de 2005, vuelve a indicar que "el estado civil de los otorgantes de las escrituras públicas que acceden al Registro de la Propiedad no necesita ser acreditado, bastando la declaración del interesado, pues los datos registrales sobre estado civil son extraños a la legitimación registral (art. 38 L. H.), como lo son también a la fe pública notarial (cfr. art. 187.3.º del Reglamento Notarial)", para concluir que es preciso que la situación de separación del otorgante, se complemente con la expresión "judicial" o "legalmente", sin que baste indicar que se encuentra "separado". III.–Por otra parte, de la lectura de nota de calificación, resulta que la exigencia de justificar la situación de separación judicial, se requiere en este caso, dado que "en el registro figura que el comprador está casado". De esta forma, y a sensu contrario, parece que si el comprador no constase como titular de ningún derecho en ese Registro de la Propiedad, no se requeriría la justificación de su estado de separación judicial, en lo que sería la correcta aplicación de la normativa y doctrina expuesta en el fundamento anterior. El criterio sostenido por la Registradora, viene a suponer una especie de principio de tracto sucesivo, relativo no ya a la titularidad de fincas, sino a las circunstancias del estado civil de los titulares de dichas fincas y derechos reales, los cuales, en el caso de que modifiquen su estado civil, a medida que adquieren fincas e insten su inscripción registral, se ven obligados a justificar, no solo su dominio con el título público correspondiente, sino su actual estado civil. De esta forma, llevado este criterio al extremo, un señor que compre una finca casado en régimen de gananciales con la señora A, si al cabo de años adquiere una nueva finca y manifiesta estar casado en gananciales con la señora B, debería justificar el tracto seguido para llegar a estas segundas nupcias, es decir, la extinción del anterior y la celebración de nuevo matrimonio. Esto supone desconocer que los datos registrales sobre estado civil son extraños a la legitimación registral (art. 38 L.H.); en este sentido, Resolución citada de 17 de mayo de 2005».

IV

Mediante escrito, de fecha 10 de diciembre de 2012, la Registradora de la Propiedad elevó el expediente, con su informe, a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 102, 1333 y 1436 del Código Civil; 2, 9, 18 y 20 de la Ley Hipotecaria; 51, 75 y 90 a 96 del Reglamento Hipotecario; 4, 17 y 61 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil; 76 y 77 de la vigente Ley de Registro Civil, de 8 de julio de 1957; 266 y 363 del Reglamento del Registro Civil; 156.4, 159 y 187 del Reglamento Notarial; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de febrero de 1985, 16 de noviembre de 1994, 5 de julio de 1995, 12 de junio de 2002, 21 de enero de 2003, 6 de marzo de 2004, 17 de mayo de 2005 y 4 de noviembre de 2011, entre otras.

1. En el supuesto al que se refiere el presente recurso se presenta en el Registro de la Propiedad una escritura en la que el comprador de un inmueble manifiesta que está «separado judicialmente». La registradora de la Propiedad suspende la

inscripción porque entiende que, al figurar en el Registro que el comprador está casado, no se podrá inscribir la finca a su nombre con carácter privativo en tanto no se acredite la separación judicial del matrimonio.

2. Es cierto, como plantea en su base argumental la registradora, que pueden plantearse dificultades con la constancia en el Registro de diverso estados civiles del titular registral, que obedecerán siempre a la constancia de cada uno de los existentes en el momento de la inscripción y que deberían buscarse soluciones de coordinación con los asientos del Registro Civil. Pero la cuestión planteada ha sido ya resuelta reiteradamente por esta Dirección General (cfr. las Resoluciones citadas en los «Vistos» de la presente) con un criterio que debe ser mantenido conforme al actual marco normativo, sin que sea este expediente el cauce adecuado para consideraciones de lege ferenda respecto de otras soluciones que pudieran aportar una mayor seguridad jurídica sin turbar el dinamismo del tráfico.

3. Respecto del estado civil de los otorgantes de escrituras públicas que hayan de acceder al Registro de la Propiedad debe distinguirse claramente entre aquellos casos en los que, por resultar afectada la titularidad previamente inscrita o la legitimación del otorgante, es necesario acreditar documentalmente dicho estado, y aquellos otros en los cuales, por no darse tales circunstancias y tratarse sólo de completar la identificación de la persona ha de bastar la manifestación del interesado. El artículo 159 del Reglamento Notarial, en su redacción vigente, tras prescribir que «las circunstancias relativas al estado de cada compareciente se expresarán diciendo si es soltero, casado, separado judicialmente, viudo o divorciado», establece, de manera que no deja lugar a dudas, que «las circunstancias a que se refiere este artículo se harán constar por el notario por lo que resulte de las manifestaciones de los comparecientes». En concordancia con dicha norma, el artículo 51.9.^a del Reglamento Hipotecario dispone que deberá figurar «si el sujeto es soltero, casado, viudo, separado o divorciado», y sólo exige hacer constar el régimen económico matrimonial y el nombre, apellidos y domicilio del cónyuge si la persona a cuyo favor ha de practicarse la inscripción es casada y el acto o contrato que se inscriba afecta a los derechos presentes o futuros de la sociedad conyugal.

Por ello, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación.

Contra esta resolución, los legalmente legitimados, pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 27 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 22 -

3109 *Resolución de 27 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Alicante n.º 3 a inscribir una escritura de manifestación y adjudicación de herencia. (BOE núm. 69, de 21-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don José Antonio García de Cortázar Nebreda, notario de Madrid, contra la negativa del registrador de la Propiedad de Alicante número 3, don Fernando Trigo Portela, a inscribir una escritura de manifestación y adjudicación de herencia.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 14 de febrero de 2012 ante el notario de Madrid, don José Antonio García de Cortázar Nebreda, número 496 de protocolo, se adjudican los bienes por fallecimiento de don M. V. P.

II

Copia autorizada de dicha escritura, junto con copia autorizada del testamento, acta de requerimiento y acta de notoriedad de herederos abintestato y escritura de renuncia, se presentó en el Registro de la Propiedad de Alicante número 3, el día 30 de julio de 2012, asiento 787 del Diario 133, siendo calificada negativamente el día 16 de octubre de 2012 con la siguiente nota: «Conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria (reformado por Ley 24/2001 de 27 de diciembre) y 98 y siguientes del Reglamento Hipotecario: El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado por don J. I. P. M., el día 30/07/2012, bajo el asiento número 787, del tomo 133 del Libro Diario y número de entrada 3897, que corresponde al documento autorizado por el notario de Madrid, don José Antonio García de Cortázar Nebreda, con el número 496/2012 de su protocolo, de fecha 14/02/2012, en unión de copia autorizada del testamento otorgado por M. V. P.; copias autorizadas de acta de notoriedad iniciada el 26 de abril de 2011 y terminada el 23 de mayo de 2011, de declaración de herederos del nombrado señor V. O., autorizada por el notario de Madrid don José Antonio García

de Cortázar; y copia autorizada de la escritura de renuncia otorgada por doña P. C. D. N., ante el notario de Madrid don José Antonio García de Cortázar Nebreda, el 26 de abril de 2011, ha resuelto no practicar el asiento solicitados en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: Que fallecido don A. M. V. O., han sido declarados herederos abintestato de dicho causante por Acta de Notoriedad antes citada, sus hijos Bárbara y Alejandro, Vicente D., cambiados sus apellidos por O. N. – La declaración de herederos implica una declaración referida a un momento temporal determinado, que es el fallecimiento del causante. – Por otro lado, la renuncia expresada por doña P. C. D. N., implica aceptación de la herencia de acuerdo con lo establecido en el artículo 1000 del Código Civil. – Consecuentemente, en el Acta de Notoriedad deben ser nombrados herederos del causante sus dos citados hijos y su esposa en cuanto a la cuota legal usufructuaria, sin perjuicio de la posterior renuncia de esta. Fundamentos de Derecho: Resolución D. G. R. N. de 17 de julio de 2006; artículo 1000 del Código Civil y artículo 14 de la Ley Hipotecaria. – Y, por tanto, se procede a la denegación de los asientos solicitados del documento mencionado. Contra esta calificación (...) Alicante, dieciséis de Octubre de dos mil doce. El Registrador (firma ilegible) Fdo.: Fernando Trigo Portela».

III

El día 25 de octubre de 2012, se solicita calificación sustitutoria del registrador de la Propiedad de Monóvar, don José Miguel Laorden Arnao, confirmando el día 7 de noviembre de 2012 el defecto señalado en la nota de calificación.

IV

Don José Antonio García de Cortázar Nebreda, notario autorizante del título presentado, interpone recurso gubernativo mediante escrito de fecha 29 de noviembre de 2012, presentado el día 3 de diciembre de 2012 con arreglo a lo siguiente: «(...) Primero: La nota de calificación contiene dos argumentos y una conclusión y en el presente escrito voy a seguir el mismo esquema. Segundo: La nota dice que "la declaración de herederos implica una declaración referida a un momento temporal determinado, que es el fallecimiento del causante". Ello es cierto, la apertura de la sucesión se produce con la muerte del causante ya que los derechos a la sucesión una persona se transmiten desde el momento de su muerte (art. 657 del Código civil) y los herederos suceden al difunto por el hecho solo de su muerte en todos sus derechos y obligaciones (art. 661 Código civil). Ahora bien, la doctrina ha puesto de manifiesto la impropiedad de la palabra heredero para referirse al llamado a la herencia por testamento o por ley, ya que mientras no acepta la herencia no es verdadero heredero. En realidad el llamamiento testamentario o legal a favor de una persona lo único que atribuye a ésta es el derecho a aceptar o repudiar la herencia. Cuando un llamado a la herencia por cualquier título la renuncia manifiesta su voluntad de no ser heredero, de no ser tenido en cuenta a estos efectos. Y dado el carácter retroactivo de los efectos de la renuncia (art. 989 CC), habrá que considerar, desde un punto de vista jurídico, que el renunciante no ha sido nunca heredero del causante. Sería un poco incongruente que hubiera que nombrar heredero en el acta de notoriedad a quien ha manifestado claramente su voluntad de no serlo. Tercero: Continúa la nota de calificación diciendo: "Por otro lado la renuncia expresada por doña P. C. D. N., implica aceptación de la herencia de acuerdo con lo establecido en el artículo 1000 del Código Civil". A tal respecto sólo puedo decir que la escritura de renuncia dice que la apoderada de la renunciante "renuncia pura, simple y gratuitamente a cuantos derechos puedan corresponderle en la herencia intestada causada por óbito de su esposo...". Renuncia pura y simple con arreglo al propio texto del artículo 1000 del C. C., ya que no puede encuadrarse en ninguno de los supuestos en los que se entiende aceptada la herencia en dicho artículo, y sí en cambio se parece (aunque la renunciante no menciona que se hace en beneficio de otros herederos) al segundo supuesto previsto en el número 3.º del propio artículo 1000: "... si esta renuncia fue gratuita y los coherederos a cuyo favor de haga son aquéllos a quienes debe acrecer la porción renunciada, no se entenderá aceptada la herencia", precepto que por identidad de fundamento debe aplicarse a la renuncia del viudo formalizada en la escritura más arriba citada, aunque no se trate de un derecho de acrecer stricto sensu. Cuarto: Tras los dos argumentos sigue la conclusión: "Consecuentemente en el Acta de Notoriedad deben ser nombrados herederos del causante sus dos citados hijos y su esposa en cuanto a la cuota viudal usufructuario, sin perjuicio de la posterior renuncia de esta". En cuanto a que deba ser nombrado un heredero que ha renunciado a la herencia en el acta de Notoriedad se ha defendido su no necesidad en los párrafos que anteceden, y en cuanto a la necesidad de que la renuncia sea posterior a la declaración de herederos que parece exigir la nota de calificación es preciso citar un artículo que no ha sido nunca mencionado en la mencionada nota: el 991 del Código civil: "Nadie podrá aceptar ni repudiar sin estar cierto de la muerte de la persona a quien haya de heredar y de su derecho a la herencia". En cuanto al conocimiento de la muerte del causante se presentó al notario para el otorgamiento de la escritura de renuncia el certificado de defunción del mismo. En cuanto a la certeza del derecho a la herencia por parte del renunciante, si bien una Sentencia del Tribunal Supremo (STS de 29-X-1910) considero necesaria la existencia de declaración de herederos abintestato para la validez de la renuncia, lo cierto es que hoy se considera por la doctrina dominante que no es necesario que exista certeza absoluta acerca del ius delationis a favor del renunciante y que se puede probar dicho conocimiento cuando el llamado está en posesión del certificado de defunción o del Registro de Actos de Última Voluntad. Cosa que ocurría en cuanto a la representante de la renunciante, que aportó dichos documentos en el acta de Notoriedad iniciada a su propia instancia en la misma fecha de la escritura de renuncia y con el número siguiente de protocolo (...)».

V

Mediante escrito, con fecha de 5 de diciembre de 2012, el Registrador de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 510, 605, 657, 661, 807, 834, 837 y 1000 del Código Civil; 978 y 979 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881; 14 de la Ley Hipotecaria; 209 bis del Reglamento Notarial; la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de diciembre de 1964; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 13 de enero de 1960, 8 de julio de 2005, 12 de noviembre y 2 de diciembre de 2011 y 3 de febrero y 4 de junio de 2012.

1. En el presente recurso se pretende la inscripción de una escritura de aceptación y partición de herencia junto con la correspondiente acta de notoriedad de declaración de herederos abintestato; en el acta se declaran herederos abintestato del causante a sus dos únicos hijos, sin mencionar ni dejar a salvo la cuota legal usufructuaria que asigna el artículo 834 del Código Civil al cónyuge viudo doña P. C. D. N. en la herencia de su esposo, derechos a los que previamente había renunciado en escritura pública. El registrador deniega la inscripción porque, a su juicio, en el acta de notoriedad deben ser nombrados herederos del causante sus dos hijos y su esposa en cuanto a su cuota legal usufructuaria, sin perjuicio de la posterior renuncia de ésta, exigencia que fundamenta en dos razones: en primer lugar, porque la declaración de herederos debe venir referida a un momento temporal determinado, que es el del fallecimiento del causante; y segundo, porque la renuncia expresada por doña P. C. D. N. implica la aceptación de la herencia, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1000 del Código Civil.

Tres son, por tanto, las cuestiones planteadas en este recurso que deben ser dilucidadas para su resolución: primera, si habiendo renunciado el cónyuge viudo a los derechos que le corresponden en la herencia del finado antes de haber sido otorgada el acta de declaración de herederos abintestato del mismo, es o no inexcusable que se mencione al cónyuge en dicha acta; segunda, si es válida la renuncia por la viuda de los derechos que legalmente le corresponden en la herencia de su esposo antes de haberse otorgado el acta de declaración de herederos abintestato; y, tercera, si dicha renuncia implica o no una aceptación tácita de la herencia, como sostiene el registrador en su calificación.

2. Como señala el artículo 14 de la Ley Hipotecaria en su párrafo primero «el título de la sucesión hereditaria, a los efectos del Registro, es el testamento, el contrato sucesorio, la declaración judicial de herederos abintestato o el acta de notoriedad a que se refiere el artículo 979 de la Ley de Enjuiciamiento Civil». La diferencia entre el testamento o el contrato sucesorio y la declaración judicial o acta de declaración de herederos abintestato, como títulos sucesorios atributivos o sustantivos, es sustancial. En la delación testamentaria lo prevalente es la voluntad del causante. El testamento es un negocio jurídico y, en tanto que tal, se constituye en ley de la sucesión (cfr. artículo 658 del Código Civil). El mismo, como título sustantivo de la sucesión hereditaria (cfr. artículo 14 de la Ley Hipotecaria), junto, en su caso, con el título especificativo o particional, serán los vehículos para que las atribuciones hereditarias sobre bienes o derechos concretos puedan acceder al Registro. Por el contrario, en el caso de las declaraciones de herederos abintestato lo relevante es la constatación de determinados hechos –fallecimiento, filiación, estado civil, cónyuge, etc.– de los que deriva la atribución legal de los derechos sucesorios. Como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de diciembre de 1964: «la declaración judicial de herederos abintestato no es más que algo individualizador de un llamamiento hereditario operado por virtualidad de una norma legal, carente de eficacia jurídico-material y meramente limitado a justificar formalmente una titularidad sucesoria preexistente ope legis. En definitiva, el llamamiento al heredero lo hace la ley (cfr. artículo 657 del Código Civil); mientras que la resolución judicial o el acta notarial se limita a concretar una delación ya deferida (cfr. artículos 979 y 980 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 y 209 bis del Reglamento Notarial). Todo aquello que las separe de esta finalidad resultará incongruente con esta clase de procedimientos y podrá ser calificado por el registrador.

De este modo, lo entendió ya esta Dirección General en su Resolución de 5 de diciembre de 1945, el auto del Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 26 de julio de 1993 y la Resolución de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de Cataluña de 11 de julio de 2007, y así lo ha confirmado más recientemente este Centro Directivo en sus Resoluciones de 10 y 12 de noviembre 2011 y 12 de junio de 2012. Por ello, el registrador debe denegar la inscripción de un título particional de herencia otorgado en base a una previa declaración judicial o notarial de herederos hecha con infracción del orden legal de los llamamientos. Como afirma la Resolución de 10 de noviembre de 2011, al tratarse precisamente de llamamientos legales, y pudiendo el registrador conocer quienes son los herederos abintestato del causante, a la incongruencia de la resolución –o declaración– se añaden los obstáculos que surgen del Registro, por otorgarse la escritura de partición por quienes no son los herederos del causante afectando a la validez del propio negocio jurídico particional (cfr. artículos 14 y 20 de la Ley Hipotecaria, y 80 del Reglamento Hipotecario). Sostener lo contrario supondría admitir el carácter constitutivo del auto judicial o acta notarial, al atribuir la condición de herederos a quienes no han sido llamados por la ley, prescindiendo de los verdaderos herederos y sin que los mismos hayan podido intervenir en el procedimiento en el que la resolución se ha dictado.

De todo ello se deduce que en las resoluciones judiciales o actas de declaración de herederos abintestato, cuyas copias íntegras se han de presentar en el Registro (cfr. Resolución de 2 de octubre de 2012), el registrador debe contar para su calificación e inscripción con todos los particulares necesarios para ésta, relativos a la apertura de la sucesión, los particulares de la prueba practicada en que se apoya la declaración de notoriedad, la ley reguladora de la sucesión, los parientes concretos que gozan de la preferencia legal de órdenes y grados de sucesión y, finalmente, la específica y nominativa declaración de

herederos abintestato. En definitiva, todos aquellos extremos que permitan alcanzar el corolario de la determinación individualizada de los llamamientos hereditarios operados por la Ley (cfr. Resoluciones de 12 de noviembre de 2011 y 12 de junio de 2012).

3. Por otra parte, es cierto, como sostiene el registrador y admite el notario recurrente, que la declaración de herederos a favor de una persona debe venir referida al momento del fallecimiento del causante, en cuanto que tal declaración constituye la determinación o concreción de un llamamiento sucesorio referido a tal momento preciso (cfr. Resolución de 17 de julio de 2006), razón por la cual esta última Resolución declaró que es perfectamente posible declarar heredero a una persona fallecida. En efecto, conforme a los artículos 657 y 661 del Código Civil los derechos a la sucesión de una persona se transmiten desde el momento de su muerte, sucediendo los herederos al difunto por el hecho solo de su muerte en todos sus derechos y obligaciones. La declaración de herederos implica, pues, una declaración referida a un momento temporal determinado que es el momento de fallecimiento del causante, que no impide el reconocimiento como heredero de un fallecido sin perjuicio de que el derecho a aceptar la herencia tenga que ser ejercitado por los herederos de éste (artículo 1006 del Código Civil) o que el patrimonio a que fue llamado, tratándose de derechos que se extinguen con la muerte como el usufructo, se haya incorporado a la nuda propiedad en un momento temporal posterior (artículo 513.1 del Código Civil). Ahora bien, de lo anterior no se derivan razones suficientes para confirmar la calificación impugnada, pues, como se razona en los siguientes fundamentos jurídicos de esta Resolución, ni el anterior planteamiento constituye obstáculo para la admisión de la validez de la renuncia de los derechos legales que al viudo corresponden en la herencia de su cónyuge, aun cuando la renuncia se formalice antes de la correspondiente declaración de herederos, ni dicha renuncia, en los términos en que se ha formulado en este caso, implica aceptación tácita de la herencia, y, finalmente, tampoco puede afirmarse en rigor y stricto sensu que el cónyuge viudo es forzosamente heredero del causante por el sólo título de su derecho legitimario.

4. La renuncia de la cuota legal usufructuaria puede realizarse aun antes de la formalización notarial de la declaración de herederos. Existe amplio consenso doctrinal entre nuestros comentaristas en torno a la idea de que el Código Civil español sigue el sistema romano de aceptación de la herencia, en el que la delación o llamamiento no convierte al llamado en heredero, sino que para ello hace falta un acto de aceptación expresa o tácita. La adquisición hereditaria descansa, pues, en dos presupuestos: delación o llamamiento y aceptación o adición. Del llamamiento sólo nace a favor del llamado el derecho a adquirir la herencia mediante aceptación (el denominado *ius delationis* o *ius adeundi*). Sólo en caso de que dicho derecho sea ejercido, el llamado deviene efectivamente heredero. Por el contrario, la tesis de que el Código Civil español sigue el sistema germánico de adquisición *ipso iure* de la herencia al fallecer el causante o producirse la delación hereditaria, es rigurosamente minoritaria. También la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo sigue la tesis doctrinal mayoritaria. Así, en su Sentencia de 15 de abril de 2011 se afirma que «en el ordenamiento español no se pone en duda que se sigue el sistema romano de adquisición de la herencia, por lo que, producida la muerte del causante (apertura de la sucesión) y tras las llamadas vocación (expectativa jurídica) y delación (derecho subjetivo, *ius delationis*) la adquisición de la herencia se produce por la aceptación, pero ésta tiene efecto retroactivo al momento de la muerte del causante (artículos 657 y 661 del Código civil)», eficacia retroactiva que el Código predica igualmente de la repudiación (cfr. artículo 989), por lo que resultaría incongruente incluir en el acta de declaración de herederos los derechos a la herencia de quien previamente ya ha renunciado a ellos, impidiendo así que el llamado a la herencia haya devenido heredero.

Es cierto, no obstante, que la renuncia a la herencia, para ser válida y eficaz, debe cumplir con diversos requisitos legales en tanto que negocio jurídico unilateral no recepticio, *inter vivos*, voluntario y libre. Uno de tales requisitos es el de la certeza de la delación, y viene enunciado por el artículo 991 del Código Civil en los siguientes términos: «Nadie podrá aceptar ni repudiar sin estar cierto de la muerte de la persona a quien haya de heredar y de su derecho a la herencia». Este precepto, como ha subrayado la doctrina, fija dos presupuestos objetivos para la repudiación de la herencia: que haya muerto -o haya sido declarado fallecido el causante-, lo que da lugar a la apertura de la sucesión, y que el repudiante tenga derecho a la herencia, es decir, que se haya producido la delación como llamamiento efectivo a la herencia, con la consiguiente facultad actual de aceptar o repudiar. Además, como requisito subjetivo, se exige que el aceptante o repudiante tenga conocimiento cierto de la concurrencia de los dos presupuestos anteriores.

Pues bien, esta exigencia de certeza por parte del renunciante sobre los dos presupuestos objetivos señalados (apertura y delación) fue interpretada por la antigua Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de octubre de 1910 en el sentido de ser necesaria la previa declaración de herederos abintestato para la validez de la renuncia. Y ciertamente la declaración, judicial o notarial, de herederos consolida la certidumbre sobre los derechos sucesorios de los llamados, permitiendo así alcanzar una mayor seguridad en la plena validez y eficacia de la aceptación o renuncia. Es, por tanto, un medio adecuado para tener certeza del derecho a aceptar o repudiar. Pero ello no quiere decir que la formal declaración de herederos sea el único medio admisible en derecho para obtener tal certeza, ni que, en consecuencia, la omisión de tal declaración constituya «per se» causa obstativa para la validez de la renuncia o de la aceptación.

Hoy este aserto se encuentra claramente respaldado por la jurisprudencia más reciente. Así resulta de las Sentencias del Tribunal Supremo –Sala Primera– de 15 de abril y 16 junio de 2011. La primera recayó en un litigio en el que se ventilaba la validez de un contrato de cesión de derechos hereditarios en el que la cedente invocaba su condición de única heredera abintestato del causante, quien mediante testamento ológrafo había instituido heredera a cierta fundación, testamento que fue impugnado por la heredera abintestato, habiendo sido suscrito el contrato de cesión de la herencia antes de que recayera la sentencia que finalmente anuló el testamento y antes, por consiguiente, de la declaración judicial de heredera abintestato a su favor. Afirma el Alto Tribunal que «fallecido el causante y, por tanto, producida la apertura de la sucesión, el llamado a la herencia (delación) tiene el derecho a aceptarla o repudiarla; este derecho –*ius delationis*– no es transmisible (salvo el

caso del artículo 1006 del Código civil), pero sí es objeto de transmisión el derecho del heredero sobre la herencia, una vez aceptada... que es consecuencia de la imposibilidad de tráfico del ius adeundi y que, por el contrario, el cedente, por el hecho de ceder, acepta la herencia (así lo consideró la sentencia de 7 de abril de 1953, en que los hijos, herederos de su padre, cedieron su herencia a la madre) que transmite total o parcialmente a tercero. En el caso de autos, D.^a M. era conocedora de que era única heredera de D.^a A., ya fallecida (abierta la sucesión) lo que quedó confirmado con la declaración de nulidad del testamento por sentencia de 1998 que había otorgado ésta y por la declaración de herederos, del año 2000. Ambos actos judiciales no fueron constitutivos de su derecho a la herencia, sino declarativos de la certeza de tal derecho (así, artículo 991 del Código civil) que es retroactiva al momento de la muerte de la causante (como disponen los artículos 657 y 661 del Código civil). En el caso presente, D.^a M. aceptó la herencia por mor del artículo 1000, número 1.º, del Código civil, aunque se tramitara la impugnación del testamento de la causante y su declaración de herederos, pero aquella aceptación era válida y fue retroactiva al momento de la muerte de la causante».

En el mismo sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo –Sala Primera– de 16 de junio de 2011 recuerda que ya la antigua Sentencia de 8 de marzo de 1918 advirtió que «los derechos a la herencia de una persona se transmiten desde el momento de la muerte, sucediendo los herederos del difunto por este hecho y el de la aceptación expresa o tácita, sin que pueda concederse a la declaración de herederos un efecto constitutivo que pugna contra el nombre y alcance de tal acto judicial», y declara la validez de la aceptación tácita de la herencia derivada de un contrato de cesión de derechos hereditarios (artículo 1000, número 1, del Código Civil) anterior a dicha declaración de herederos. Por tanto, ninguna duda cabe de que, siendo la declaración de herederos meramente declarativa y no constitutiva del derecho a la herencia, y teniendo atribuida por ley eficacia retroactiva la aceptación y repudiación de la herencia, ningún obstáculo puede oponerse a la admisión de la validez de la renuncia hecha por quien teniendo un llamamiento legal a la sucesión del causante está cierto de su fallecimiento y de su derecho a la herencia, por el sólo hecho de que no se haya formalizado la correspondiente declaración notarial o judicial de herederos, y sin que se precise una certeza plena o absoluta, como lo acreditan los casos resueltos por las citadas Sentencias (en que la certeza de la delación estaba condicionada por la pendencia del litigio). Así lo interpreta inequívocamente la citada Sentencia de 15 de abril de 2011: «una herencia deja de ser futura cuando se ha producido la muerte del causante... No admitiéndose la transmisión del ius delationis, pero sí la disposición de la herencia una vez adquirida, no futura, el acto de ceder implica aceptación, por más que medien procesos, como la declaración de nulidad de un... Y lo mismo cabe decir de los presupuestos objetivo y subjetivo que exige el artículo 991 de la certeza de la apertura de la sucesión y del derecho a herencia. Por más que fuera posterior en el tiempo, quedaron acreditados cuando se declaró la nulidad de un testamento y el carácter de heredera de doña M., siendo válida aquella cesión como aceptación, con efecto retroactivo a la muerte de la causante». Doctrina igualmente extrapolable a los casos de repudiación, dada la identidad no sólo de ratio, sino también de ius en que se encuentra en este extremo respecto de la aceptación (cfr. artículo 991 del Código Civil).

5. Tampoco puede mantenerse, como motivo para la suspensión de la inscripción solicitada, la afirmación que hace la nota de calificación en el sentido de que la renuncia expresada por la viuda del causante «implica aceptación de la herencia de acuerdo con lo establecido en el artículo 1000 del Código Civil».

El artículo 1000 del Código Civil recoge una serie de actos de cesión del derecho a la herencia que comportan su aceptación. Como ha destacado la doctrina más autorizada, la ley no permite que quien vende o dona sus derechos hereditarios ceda el derecho a aceptar, despojándose de la cualidad de heredero. El cedente es precisamente, por el hecho de ceder, aceptante de la herencia, y el cesionario adquiere los bienes del cedente a título singular, y no ex capite defuncti. En todos los supuestos del artículo 1000 del Código Civil la intervención del llamado a la sucesión determina un especial efecto en el iter de la herencia. El caso del número segundo, al que parece referirse la objeción del registrador («cuanto el heredero la renuncia, aunque sea gratuitamente, a beneficio de uno o más de sus coherederos»), como se afirma en autorizadas exégesis académicas del precepto, no es un caso de verdadera renuncia porque adquieren la herencia personas en número más reducido de las que la recibirían si el llamado se hubiera limitado a separarse de la sucesión sin influir en ella (pues si la renuncia es gratuita y los beneficiarios son todos los coherederos a quienes debe acrecer la porción renunciada, entonces el supuesto hace tránsito al número 3, in fine, del mismo artículo, que expresamente excluye la aceptación). Por tanto, en los casos del número 2 el llamado ha actuado como adquirente de la herencia y ha efectuado una nueva transmisión, aunque sea a título gratuito, y por tanto la ley considera que ha aceptado tácitamente.

En el caso objeto del presente expediente, la escritura de renuncia, otorgada por una apoderada de la renunciante (sin que este Centro Directivo pueda entrar a valorar la posible existencia de un conflicto de intereses en el presente caso por no haber suscitado la cuestión el registrador en su calificación, ex artículo 326 de la Ley Hipotecaria), dice lo siguiente: «renuncia pura, simple y gratuitamente a cuantos derechos puedan corresponderle en la herencia intestada causada por el óbito de su esposo don A. M. V. C.». Esta renuncia, formulada en tales términos, no puede encuadrarse, como sostiene el recurrente, en ninguno de los supuestos previstos en el citado artículo 1000 del Código Civil en que se entiende aceptada la herencia. La renuncia que implica aceptación es la traslativa. Es decir, constituye aceptación el acto del llamado que sin beneficiarse de la herencia modifica el curso que hubiera seguido el patrimonio hereditario en el caso de la renuncia abdicativa. Esta última, la verdadera repudiación de la herencia, constituye, como afirmó la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de abril de 1953, un acto jurídico muy diferente, «en el que el repudiante se aparta por completo del negocio hereditario y deja por su parte la herencia desierta, sin determinación ni alusión siquiera del destino que haya de dársele...». Y este último (renuncia abdicativa) es precisamente el caso en que cabe subsumir el supuesto de hecho a que se refiere el título cuya calificación ha sido impugnada, por lo que decae el motivo en que aquella se funda.

6. Finalmente, tampoco puede mantenerse la nota de calificación en cuanto a su exigencia de que en el acta notarial debe ser declarado heredera del causante, además de sus dos hijos, su esposa en cuanto a la cuota legal usufructuaria. Los derechos que por ministerio de la Ley se atribuyen al cónyuge sobreviviente, en rigor, no lo convierten en heredero y coexisten con los llamamientos testamentario y abintestato. Doctrinalmente se acepta de modo mayoritario esta tesis. El llamamiento en usufructo, la posibilidad de conmutación de su derecho a instancia de los herederos (cfr. artículo 839 del Código Civil), la no responsabilidad por las deudas hereditarias (cfr. artículo 510 del Código Civil), y el hecho de que su preterición no anula la institución de heredero (cfr. artículo 814 del Código Civil) justifican esta posición.

En una sucesión abintestato sólo en defecto de descendientes y ascendientes el cónyuge viudo va a ser llamando a la herencia como tal heredero abintestato. Ciertamente, la jurisprudencia ha asumido una posición alejada de dogmatismos en torno al tema de la naturaleza jurídica de la legítima del viudo, de forma que el Tribunal Supremo ha afirmado su cualidad de heredero a los efectos de reconocerle el derecho de intervenir en las operaciones particionales o a los de negarle la posibilidad de ser contador partidor, en tanto que ha negado tal carácter de heredero al cónyuge viudo para protegerle frente a las reclamaciones por deudas hereditarias, sosteniendo que no responde de las mismas. Pero en todos los casos, como se ha señalado por la doctrina, la afirmación o negación alternativa de dicha cualidad de heredero se ha realizado con carácter incidental y de forma instrumental para la defensa de las soluciones que en cada caso parecían más justas. En este sentido se ha observado que la propia dicción literal del artículo 807 número 3 del Código Civil se autolimita en su afirmación, pues declara que el viudo o viuda es «heredero forzoso» sólo «en la forma y medida que establece este Código», es decir, de una forma limitada y no absoluta. En definitiva, si se puede afirmar sin lugar a dudas que el viudo es un sucesor «ex lege», no cabe decir lo mismo sin reservas a la hora de afirmar que tiene la cualidad de heredero. El viudo es legitimario, siendo la ley la que le atribuye directamente la legítima. La legítima del cónyuge viudo aparece caracterizada, entre otras cosas, porque es legitimario en todo caso. Sabido es que el orden de los llamamientos en la sucesión intestada responde a tres fundamentos o criterios de preferencia: la clase, el orden y el grado de parentesco (cfr. artículo 913 del Código Civil). Pero las clases no se excluyen de manera absoluta, dado que la protección de los legitimarios puede producir la concurrencia de personas pertenecientes a distintas clases en una misma sucesión. Y esto es lo que sucede precisamente con el viudo cuando los llamados a la sucesión intestada sean descendientes o ascendientes del causante (sólo en su defecto es llamado el cónyuge como heredero abintestato en sentido estricto: cfr. artículo 943 del Código Civil). Por ello, la práctica documental de las actas de notoriedad de declaración de herederos utiliza fórmulas de salvaguardia de los derechos del cónyuge viudo, sin necesidad de calificarle forzosamente como heredero. Y por ello, no puede mantenerse la nota de calificación en el extremo en que exige precisamente la declaración formal del cónyuge viudo como heredera abintestato de su esposo en la cuota legal usufructuaria.

7. Partiendo de los fundamentos anteriores, el recurso debe ser estimado. Como se ha indicado y recapitulando, el cónyuge viudo no tiene forzosamente la consideración de heredero abintestato del causante. Su llamamiento opera ipso iure por el fallecimiento del causante intestado y por el hecho de ser cónyuge, extremos ambos que resultan de fácil acreditación, y acerca de cuya certeza por parte de la renunciante no cabe dudar (la aportación del certificado de defunción del causante y la intervención notarial y su consiguiente asesoramiento en el acto de la renuncia así lo confirman). Lo único que puede ser incierto es la cuantía de su derecho, cuantía que vendrá determinada en función de con quien concurra a la herencia (cfr. artículos 834 y 837 del Código Civil). No puede, por lo tanto, objetarse a esta renuncia el artículo 991 del Código Civil, ni la ausencia de previa declaración de su derecho en el acta de notoriedad. Por último, el argumento de que la renuncia del cónyuge viudo implica una aceptación tácita de la herencia no resulta aceptable por no resultar subsumible el caso a que se refiere el presente recurso en ninguno de los apartados del artículo 1000 del Código Civil.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la calificación impugnada en los términos que resultan de los anteriores fundamentos.

Contra esta resolución, los legalmente legitimados, pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 27 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 23 -

3251 *Resolución de 1 de marzo de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Jaén n.º 2, por la que se suspende la inscripción de un acta notarial de manifestaciones. (BOE núm. 72, de 25-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don Cosme M. D. contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Jaén número 2, doña Eva María Cascallana Meana, por la que se suspende la inscripción de un acta notarial de manifestaciones.

Hechos

I

Mediante escritura de herencia autorizada por el notario de Torre del Campo, don José Messía Alarcón, de fecha 30 de junio de 1995, con el número 1.119 de orden de su protocolo de ese año, se otorgaron operaciones particionales de herencia por el óbito de don E. M. J., en las que intervinieron los hermanos don Cosme M. D., don Francisco M. D., don Emilio M. D., don Juan M. D. y la viuda doña R. D. P.; en dichas operaciones particionales se cometió el error –según manifestaron los recurrentes en acta posterior– de la adjudicación de algunos bienes, que consideraron de forma errónea, que pertenecían a la herencia de su padre y esposo don E. M. J., cuando en realidad pertenecían a la herencia de su abuela doña P. J. M., por estar sometidos a sustitución fideicomisaria en virtud de las cláusulas testamentaria de la citada señora, doña P. J. M.; el error consistió –según manifiestan los recurrentes– en que al otorgamiento de la escritura de herencia, no eran conscientes ni conocían que solo eran llamados a la herencia de esos bienes en virtud de la sustitución fideicomisaria y directamente de la causante de la misma, su abuela doña P. J. M., y no por sucesión causada por el fallecimiento de su padre don E. M. J., que era tan solo fiduciario de los bienes; en la citada escritura, con ese error de conocimiento, prestaron su consentimiento y renunciaron a sus derechos, a favor de su madre doña R. D. P., a la que se adjudicó el usufructo vitalicio de las fincas.

Con fecha 5 de octubre de 2012, don Cosme M. D. y don Francisco M. D. hicieron manifestaciones en acta notarial autorizada por el notario de Jaén, don José Ramón Messía Alarcón, con el número 1.737 de su protocolo de ese año. En el acta, los otorgantes de la misma –don Cosme M. D. y don Francisco M. D.–hacen las manifestaciones relativas a las argumentaciones mencionadas anteriormente sobre su error, y justificaciones sobre la procedencia de los bienes; solicitan la rectificación de error cometido, liberación del usufructo constituido, al menos respecto de las fincas concernientes a los otorgantes del acta.

II

La referida acta notarial se presentó en el Registro de la Propiedad de Jaén número 2 el día 7 de noviembre de 2012, y fue objeto de calificación negativa de 20 de noviembre que a continuación se transcribe: «En relación al precedente documento, la registradora de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del mismo, presentado en este Registro con los datos antes expresados, de conformidad con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, y en relación a las cláusulas o estipulaciones, que se dan aquí por reproducidos como Hechos, ha resuelto suspender la práctica de la inscripción solicitada por haber observado los siguientes defectos u omisiones que se reflejan en los fundamentos de derecho siguientes, que impiden la práctica de las operaciones solicitadas y que deberán subsanarse dentro del plazo de vigencia del asiento de presentación acompañando la presente nota al documento subsanado. 1).–Con los datos antes expresados se presenta acta de manifestaciones otorgada por Cosme y Francisco M. D., con objeto de subsanar el error cometido en el otorgamiento de la escritura de herencia otorgada en Torre del Campo, el treinta de junio de mil novecientos noventa y cinco, ante el Notario don José Messía Alarcón protocolo 1.119, por la que dichos señores, junto con sus hermanos Emilio y Juan y su madre M. R. D. P., se adjudicaban, entre otras, las fincas descritas bajo los números uno al seis de dicha escritura, registrales 23.723 a la 23.728 de Torre del Campo, ambas inclusive, de la siguiente forma: a Cosme M. D. el pleno dominio de las fincas descritas bajo los números uno y cinco, y a M. R. D. P. en cuanto al usufructo vitalicio y a Cosme, Emilio, Juan y Francisco M. D. la nuda propiedad por cuartas partes indivisas de las fincas descritas bajo los números dos, tres, cuatro y seis, en representación de su padre y esposo E. M. J., en la herencia de la madre de éste P. J. M. 2).–Que en dicha escritura, según se manifiesta en el acta, se adjudicaron los citados bienes por haber considerado de forma errónea que procedían de la herencia de E. M. J., cuando en realidad provenían de la herencia de P. J. M., por estar fideicomitados en virtud de las cláusulas testamentarias de la causante. 3).–Que en la citada acta se manifiesta que los herederos estaban llamados en virtud al fideicomiso ordenado por la causante, tal y como se establece en la cláusula séptima del testamento, y que los descendientes legítimos de E. M. J., hermanos M. D., heredan directamente a su causante –son fideicomisarios de– su abuela P. J. M.. 4).–Que en dicha acta se expresa que con la adjudicación de herencia formalizada sobre dichas fincas ha sucedido lo contrario a lo que pretendía la causante, y es que sus bienes salgan fuera de la familia de sangre, al considerar purificado el fideicomiso en el heredero fiduciario E. M. J. y gravar toda la herencia fideicomitada por la causante P. J. M., a favor de M. R. D. P.. 5).–Que en el punto 12 de la citada acta, los otorgantes hacen constar que Cosme M. D. interpuso demanda sobre interpretación de disposiciones testamentarias contra los interesados en la sucesión, finalizando de forma extrajudicial en convenio suscrito por las partes citadas el diecisiete de febrero de dos mil once, cuyo contenido y posible ejecutoriedad no son conocidos por este Registro. 6).–Que con dicha acta y en virtud de de las manifestaciones en ella recogidos, solicitan la rectificación del error cometido y la liberación del usufructo, al menos sobre las fincas concernientes a los hermanos Cosme y Francisco M. D., únicos otorgantes del acta. 7).–Que las citadas fincas registrales se encuentran inscritas en este Registro en virtud de la escritura de herencia antes descrita y en la proporción expresada el punto uno anterior, sin que conste inscrito, anotado o presentado documento alguno referente a la interposición de acciones contra dicha titularidad. Fundamentos de Derecho: Vistos: 1).–El artículo 1 de la Ley Hipotecaria que, en su párrafo tercero, establece: "Los asientos del Registro practicados en los libros que se determinan en los artículos 238 y siguientes, en cuanto se refieran a los derechos inscribibles, están bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en esta Ley". 2).- Artículo 3 de la Ley Hipotecaria que dispone: "Para que puedan ser inscritos los títulos expresados en el artículo anterior, deberán estar consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico

expedido por Autoridad judicial o por el Gobierno o sus Agentes, en la forma que prescriban los reglamentos". 3).—Artículo 24 de la Constitución Española que, en su apartado primero, establece: "Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión". 4).—Artículo 1.280 del Código Civil que dispone: "Deberán constar en documento público: 1. Los actos y contratos que tengan por objeto la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos reales sobre bienes inmuebles". 5).—Artículo 1.218 del Código Civil que establece: "Los documentos públicos hacen prueba, aún contra tercero, del hecho que motiva su otorgamiento y de la fecha de éste. También harán prueba contra los contratantes y sus causahabientes, en cuanto a las declaraciones que en ellos hubiesen hecho los primeros". 6).—Artículo 40 de la Ley Hipotecaria que dispone: "La rectificación del Registro sólo podrá ser solicitada por el titular del dominio o derecho real que no está inscrito, que lo esté erróneamente o que resulte lesionado por el asiento inexacto... d.—Cuando la inexactitud procediere de falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento y, en general, de cualquier otra causa de las no especificadas anteriormente, la rectificación precisará el consentimiento del titular o, en su defecto, resolución judicial... En los los casos en que haya de solicitarse judicialmente la rectificación, se dirigirá la demanda contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho, y se sustanciará por los trámites del juicio declarativo correspondiente. Si se deniega totalmente la acción de rectificación ejercitada, se impondrán las costas al actor; si sólo se deniega en parte, decidirá el Juez a su prudente arbitrio. La acción de rectificación será inseparable del dominio o derecho real de que se derive. En ningún caso la rectificación del Registro perjudicará los derechos adquiridos por tercero a título oneroso de buena fe durante la vigencia del asiento que se declare inexacto". 7).—Artículo 82 de la Ley Hipotecaria, primer párrafo: "Las inscripciones, anotaciones preventivas hechas en virtud de escritura pública no se cancelarán sino por sentencia contra la cual no se halle pendiente recurso de casación, o por otra escritura o documento auténtico, en el cual preste su consentimiento para la cancelación la persona a cuyo favor se hubiere hecho la inscripción o anotación, o sus causahabientes o representantes legítimos. Si constituida la inscripción o anotación por escritura pública, procediere su cancelación y no consintiere en ella aquel a quien ésta perjudique, podrá el otro interesado exigir la en juicio ordinario". 8).—Doctrina de los actos propios ampliamente reconocida por la jurisprudencia de nuestro más alto Tribunal, que ha venido sosteniendo que no es lícito accionar contra los propios actos definiéndose éstos como aquellos que, por su carácter trascendental o por constituir concreción, causan estado, definiendo inalterablemente la situación jurídica de su autor, o, como aquellos que van encaminados a crear, modificar o extinguir algún derecho, sin que en la conducta del agente exista ningún margen de error por haber actuado con plena conciencia para producir o modificar un derecho. Son en definitiva aquellos que crean una determinada situación jurídica que no puede verse alterada de forma unilateral y posterior por la sola voluntad contraria de aquél que los efectuó, de tal modo que existe una vinculación que obliga a la misma parte y que no permite modificación so pena de defraudar la buena fe que preside las relaciones contractuales y aún incluso la seguridad jurídica en orden a la alteración de situaciones que se consideran consolidadas —Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de diciembre de 1984; 23 de marzo de 1985; y 14 de julio de 1986, 14 de noviembre de 1994 y 27 de enero de 1996, 6-5-97 y 23-5-97—, requiriéndose para que puedan estimarse vinculantes que aquellos sean concluyentes, e indubitados, siendo necesario que se presenten como solemnes, precisos, claros, determinantes, perfectamente delimitados, no ambiguos ni inconcretos, definiendo de forma inequívoca la intención y situación del que los realiza —Sentencias del Tribunal Supremo de 4 de junio de 1992; 10 de noviembre de 1992; 30 de diciembre de 1992; 31 de enero de 1995 y 17 de julio de 1995—. En base a lo expuesto, la seguridad del tráfico jurídico se vería sumamente comprometida si se admitiese que personas mayores de edad, cuya capacidad para para todos los actos de la vida civil presume el artículo 322 del Código Civil, pudiesen desligarse de las consecuencias procedentes de estos propios actos anteriores, como recoge, entre otras, la Sentencia de la Sala I del Tribunal Supremo 52/2002 de fecha 4 de febrero de 2.002. Defectos: 1).—La rectificación ha de constar en escritura pública y no en simple acta, partiendo de lo establecido en el artículo 1.280 del Código Civil y del artículo 3 de la Ley Hipotecaria que exige documentación pública para inscribir los actos relativos a inmuebles, no queriendo decir que basta con que tales actos estén reflejados en cualquier tipo de documento público —escritura pública, ejecutoria o documento auténtico—, sino que han de estarlo en aquél que resulte apropiado al acto o contrato que haya de inscribirse, conforme establecen las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de cinco y veinte de mayo de dos mil tres. En el presente caso y dado que lo que se pretende es la mutación registral de un derecho inscrito, el título formal aplicable no es al acta de manifestaciones, sino la escritura pública, y a mayor abundamiento, la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de diecinueve de Octubre de dos mil once establece que, tanto la escritura pública como el acta notarial, son documentos públicos encuadrables en el artículo 1218 del Código Civil, e igualmente instrumentos públicos, a los, efectos de los artículos 17 y 17 bis de la Ley del Notariado. En la primera se reflejan, aparte de actos y contratos, declaraciones de voluntad y actos que impliquen prestación de consentimiento, mientras que el acta tiene por objeto la constatación de hechos o la percepción que de los mismos tenga el Notario —siempre que no se trate de actos o contratos—, así como sus juicios o calificaciones. 2).—No cabe plantear el error solo por dos de los comparecientes en la escritura que motivó las inscripciones a rectificar, teniendo en cuenta que fueron practicadas de conformidad con el título presentado, la citada escritura pública de partición de herencia, calificada en su día como válida y hábil para provocar el asiento registral por haber sido otorgada ante Notario por personas mayores de edad, libres y capaces prestar su consentimiento a las operaciones particionales allí contenidas, no existiendo el error denunciado por el recurrente si la inscripción refleja el contenido de la escritura que la motivó, según Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de trece de mayo de dos mil diez; siendo necesario el consentimiento expreso del resto de titulares registrales, ya que pretender la rectificación unilateral del Registro en base al título ahora presentado conculca frontalmente lo

establecido en los artículos 40 y 82 de la Ley Hipotecaria. Además, de las manifestaciones contenidas en el acta ahora calificada se desprende que el resto de los titulares registrales no tienen voluntad de prestar consentimiento a una escritura de rectificación de la escritura de partición de herencia por ellos otorgada, por lo que la vía establecida en el artículo 82 de la Ley Hipotecaria es la del correspondiente juicio ordinario, más no la del recurso gubernativo ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, que, en numerosas ocasiones ha determinado la salvaguardia judicial de los asientos practicados como confirma la Resolución de fecha cuatro de Septiembre de dos mil doce que establece que, una vez practicada la inscripción, la única manera de rectificarla –por mucho que el recurrente alegue la falsedad o nulidad del título inscrito–, es la vía prevista en el artículo 40.d de la Ley Hipotecaria; resolución de dicha Dirección General de trece de diciembre de mil novecientos noventa y nueve que dispone que la rectificación de una partición requiere el consentimiento de todos los que la otorgaron; resoluciones de nueve de Abril de mil novecientos noventa y dos y catorce de Junio de mil novecientos noventa y tres que advierten de la necesidad de observar el tracto sucesivo, no procediendo la rectificación de asientos en el Registro ni no media el consentimiento del titular registral o, subsidiariamente, la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado directamente contra aquél; resolución de veintitrés de marzo de dos mil uno que establece que, una vez inscrita una finca en pleno dominio, toda rectificación que se pretenda respecto al usufructo requiere el consentimiento del titular registral o resolución judicial dictada en procedimiento en el que éste haya sido parte; resolución de veintitrés de marzo de dos mil dos, que admite la negativa del Registrador a rectificar un error de concepto, ya que, en tal caso, y conforme al artículo 218 de la Ley Hipotecaria, la pretensión de rectificación debe dilucidarse en juicio ordinario; resolución de fecha 13 de septiembre de dos mil cinco que dispone que no es atendible la petición de rectificación del Registro por un pretendido error de concepto, si de la documentación aportada por el solicitante resulta precisamente lo contrario de lo que se pretende, y resolución de fecha trece de Abril de dos mil nueve que dispone que para rectificar una escritura es necesario el concurso de todos los que la firmaron, o sus heredero pues al Registro sólo pueden acceder títulos plenamente válidos. Asimismo, este defecto se funda, además de lo establecido en el artículo 1.3 de la Ley Hipotecaria, en Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de veintitrés de noviembre de mil novecientos noventa y ocho y veintiocho de julio de mil novecientos noventa y nueve, sobre salvaguardia judicial de los asientos registrales, una vez extendido un asiento, produciendo todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud, precisándose para su rectificación, bien el consentimiento de los titulares, bien la oportuna resolución judicial dictada en juicio declarativo; y resolución de fecha ocho de enero de mil novecientos noventa y ocho de presunción de exactitud del contenido del Registro, junto con el de la obligación del Registrador de calificar por lo que resulta del título inscrito y de los libros a su cargo. 3).–No es lícito accionar contra los actos propios, a tenor de la doctrina expuesta en el punto 8 de los fundamentos de derecho y, en cuanto al argumento esgrimido –en la pretendida confusión– que resulta admisible fundamentada en la protección de la confianza y el principio de la buena fe que impone un deber de coherencia y autolimita la libertad de actuación; especialmente en casos como el presente, en cuanto a las relevantes circunstancias que en el mismo concurren y dada la seriedad y rigor que la presencia notarial en la escritura de aceptación y partición hereditaria comporta en orden a la necesaria información y a la libertad de decisión de los interesados en la prestación de consentimiento. Las faltas se califican de insubsanables. No procede la práctica de la anotación de suspensión por defectos subsanables que establece el apartado 9.º del artículo 42 de la Ley Hipotecaria y los artículos 168 y 169 del Reglamento Hipotecario por no solicitarse expresamente, conforme dispone el artículo 19 de la Ley Hipotecaria. Contra la anterior calificación (...). Jaén a veinte de noviembre de dos mil doce. La registradora (firma ilegible y sello del Registro con nombre y apellidos de la registradora)».

III

El día 12 de diciembre de 2012 don Cosme M. D. interpuso recurso contra la calificación, en el que en síntesis alega lo siguiente: 1.–Respecto al defecto de que la rectificación ha de constar en escritura pública y no en simple acta. Conforme a las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de mayo de 1978, 6 de noviembre de 1980, 10 de septiembre de 2004, 13 de septiembre de 2005, 19 de junio de 2010 y especialmente la de 17 de septiembre de 2012, cuando la rectificación se refiere a hecho 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 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. Está sentado y aceptado por la registradora que tanto la escritura como el acta notarial son documentos públicos encuadrables en el ámbito del 1218 del Código Civil, e igualmente instrumentos públicos a los efectos de los artículos 17 y 17 bis de la Ley del Notariado y que los efectos del acta tienen por objeto la constatación de hechos o la percepción que de los mismos tenga el notario, -siempre que no se trate de actos o contratos-, así como sus juicios o calificaciones. Las actas tienen como objeto la relación o narración de hechos de diversa índole, tales como (realidades fácticas, comportamientos y manifestaciones, etc.). Sostiene el recurrente que lo importante es que un instrumento público es escritura o acta en función de su contenido. La calificación que efectúe el notario puede ser o no acertada, pero no es irrelevante, pero una calificación errónea sobre la naturaleza del instrumento no altera por sí sola su naturaleza. Si hay prestación de consentimiento sería una escritura y si no la hay se trataría de un acta, por más que su calificación no haya sido técnicamente correcta. En este caso, bajo la denominación de acta de manifestaciones, nos encontramos con un instrumento que contiene no una simple manifestación sobre un hecho, sino una declaración de voluntad, que según la legislación notarial, es contenido propio de las escrituras públicas. A ello debe añadirse que aun cuando, salvo excepciones, las actas no requieren fe de conocimiento, ni les son aplicables las reglas sobre el juicio de capacidad de los

requirentes, nada impide que contengan formalmente dación de fe de notario sobre la identificación del compareciente, así como la emisión del juicio notarial de capacidad, porque su contenido puede ser el propio de una escritura en cuanto expresivo de una determinada declaración negocial, que es de lo que el notario da fe, sin que la calificación como «acta de manifestaciones» permita considerar que alcanza a desvirtuar la verdadera naturaleza de dicho instrumento, que debe calificarse en atención a su contenido y no por el nombre que se le da (Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de octubre de 2011); 2.–Respecto a que «no cabe plantear el error solo por dos comparecientes en la escritura que motivó las inscripciones a rectificar». El recurrente no comparte este defecto porque cada uno de los interesados tiene un derecho real perfecto sobre su porción indivisa, no afectando al resto de los comuneros o titulares registrales la calificación del Registro. Y aunque sí afecta al usufructo de la viuda, este parte de un título inexistente, al haber considerado al causante de la herencia como causante de los bienes de los que se pide la rectificación y cancelación del asiento registral del usufructo. La cuestión básica es si nos encontramos ante un error, y en caso de serlo si es material o de concepto, y en último término, la vía adecuada para su eventual rectificación. El artículo 212 de la Ley Hipotecaria exige para considerar un error como material que con el mismo no se cambie el sentido general de la inscripción ni de ninguno de sus conceptos; por otra parte, el artículo 216 de la misma Ley señala que se comete el error de concepto cuando al expresar en la inscripción alguno de los contenidos en el título se altere o varíe su verdadero sentido. Así mismo el artículo 327 del Reglamento Hipotecario determina que se considera error de concepto, de los comprendidos en el párrafo primero del artículo 217 de la Ley Hipotecaria (es decir los cometidos en inscripciones, anotaciones o cancelaciones o en otros asientos referentes a ellas, cuando no resulte claramente de las mismas), el contenido en algún asiento por la apreciación equivocada de los datos obrantes en el Registro. De esto resulta que en el presente supuesto nos encontramos ante un error de concepto. Pues bien, la Legislación 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 la resolución judicial y el que permite la rectificación de oficio por el 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 (artículo 217 de la Ley Hipotecaria). Esta última modalidad se infiere de lo dispuesto en el párrafo primero del citado artículo 217 de la Ley Hipotecaria, del que se colige que resultando claramente el error padecido de los propios asientos, el registrador no precisa del consentimiento de los interesados para proceder a su rectificación. Así lo ha interpretado el Tribunal Supremo en la Sentencia de 28 de febrero de 1999 al hacer exégesis del citado artículo 217 de la Ley Hipotecaria en un caso en el que se expresó en la inscripción que la finca estaba libre de cargas cuando en realidad estaba gravada con una sustitución fideicomisaria condicional, lo que ha recogido la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de septiembre de 2012; y, 3.–Respecto a que no es lícito accionar contra los actos propios. Este defecto debe decaer, por la simple y única razón de que el recurrente no acciona contra sus propios actos, pues nunca ha renunciado a favor de su madre en cuanto al usufructo, porque erróneamente se atribuyó en razón a considerar causante a su padre cuando era de la herencia de su abuela. Si su padre fuese el causante, no sería lícito al recurrente plantear el recurso ya que el título por el cual se adjudicó el usufructo sería válido. En el caso que se recurre, el título válido es el de sustitución fideicomisaria, por lo que los bienes deben pasar directamente a los descendientes legítimos, no afectándoles las disposiciones testamentarias de su padre, que es en atención a las cuales se realizó la errónea adjudicación. Por otra parte, es necesario advertir que la causante de la sustitución fideicomisaria, designó albacea y contadores partidores, y que habiendo fideicomisarios menores de edad en la época del fallecimiento de la misma, debieron tomarse las precauciones oportunas para el aseguramiento de los bienes, situación que no se produjo en su momento, porque a todos los interesados en la sucesión les resultó mucho más ventajoso no hacer partición de la herencia conforme las voluntades testamentarias, y vender bienes de la herencia por cauces opuestos a lo ordenado por la causante. Por ese motivo de oscuridad (sic), en ejercicio de actos que ocultaban la realidad de lo ordenado, el recurrente y sus hermanos pensaron que los bienes hereditarios les llegaban por herencia de su padre (sic), y por tanto debían estar y pasar, por lo ordenado por su padre en sus últimas voluntades; una vez fueron concedores del fideicomiso, parte de los hermanos actuaron en defensa de sus intereses lo que originó una demanda que finalizó con un acuerdo extrajudicial entre todas las partes. Los bienes que fueron adjudicados, eran el resto de los bienes de la causante de la sustitución fideicomisaria que no fueron incluidos en las escrituras de 30 de junio de 1995, y en cuyo acuerdo –procedimiento judicial y firma del convenio– no tuvo que prestar su consentimiento ni participar la viuda del padre del recurrente, ya que esos bienes procedían de la herencia de su finado cónyuge, sino que en virtud del fideicomiso no era llamada a la herencia. Por lo tanto, en ningún momento el recurrente acciona contra sus propios actos. Precisamente lo que aquí se cuestiona es la conformidad de la voluntad declarada con la verdadera intención de los adjudicantes, esto es si lo manifestado coincide con lo querido. Si los herederos «declararon lo que declararon» han de estar y pasar por ello. Y esto es así a menos que se demuestre que lo declarado no coincide con lo deseado, lo que exige que además de que el acto sea solemne, preciso, claro, determinante y perfectamente delimitado, no sea ambiguo ni inconcreto (Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de septiembre y 10 de octubre de 1988 y 4 de junio de 1992). El recurrente alude como ambigüedad e inconcreción, que en dos Registros de la Propiedad diferentes, en uno se haga constar el fideicomiso impuesto por la causante y en el otro no, para bienes procedentes del mismo capital relicto de la misma herencia. En el presente supuesto, aparte de citar los testamentos de los causantes y delimitar con claridad y precisión los bienes y procedencia de los mismos en la adjudicación de la herencia, se dice textualmente que «los comparecientes aceptan y se someten a los testamentos de los causantes, constando renuncia, cesión o transacción alguna por parte de los hermanos...» quienes por el error cometido, y sin ser llamada a la herencia de... por ningún título se convierte sin causa alguna en titular de un derecho real inexistente, lo cual es incongruente con el sentido de la aceptación y sometimiento a las voluntades de los causantes, y con el sentido

que se le quiere atribuir al artículo 24 de la Constitución de atribuir indefensión a quien nunca debió de ostentar ningún derecho frente a los legitimarios titulares y perjudicados por el error cometido. Todo ello subsumible en la vulneración del artículo 1310 del Código Civil (en relación con el artículo 1261 del Código Civil) y la doctrina jurisprudencial integrada por las Sentencias del Tribunal Supremo de 4 de enero de 1947, 11 de diciembre de 1968, 8 de marzo de 1989 y 3 de marzo de 1995, al no haber tenido en cuenta que la falta de causa es insubsanable y conduce a la nulidad radical; y por conculcación de la doctrina jurisprudencial contenida en las Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de enero de 1922, 21 de junio de 1945 y 22 de febrero de 1946, censurando la inaplicación de la doctrina de los actos propios cuando se utiliza para validar actos jurídicamente nulos e ineficaces (Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de febrero de 2003).

IV

Mediante escrito de fecha de 31 de diciembre de 2012, la registradora de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1218 y 1280 del Código Civil; 3, 40, 82, 212, 216, 217 y 218 de la Ley Hipotecaria; 17 y 17 bis de la Ley del Notariado; 327 del Reglamento Hipotecario; 144 del Reglamento Notarial; las Sentencias de Tribunal Supremo de 14 de julio de 1986, 14 de noviembre de 1994, 27 de enero de 1996, 6 y 27 de mayo de 1997 y 4 de febrero de 2002; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de enero y 23 de noviembre de 1998, 28 de julio y 13 de diciembre de 1999, 23 de marzo de 2001, 17 de enero y 23 de marzo de 2002, 5 y 20 de mayo de 2003, 13 de septiembre de 2005, 13 de abril de 2009, 13 de mayo de 2010, 19 de octubre de 2011 y 28 de febrero y 4 y 17 de septiembre de 2012.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible un acta de manifestaciones sobre corrección de título anterior de partición de herencia, en la que concurren las circunstancias siguientes: hacen las manifestaciones sólo parte de los otorgantes del título que se quiere subsanar, porque la subsanación se pone de manifiesto mediante acta notarial que otorgan dos de los cinco intervinientes en la citada escritura de partición hereditaria; se emplea como documento el acta notarial. Por lo tanto, la cuestión que se plantea es si cabe una rectificación por la registradora, de una inscripción registral de una partición de herencia hecha en virtud de un título público válido; se solicita la rectificación en base a un error en el consentimiento prestado en el otorgamiento del título que se inscribió.

2. Los asientos del Registro están protegidos por la salvaguardia de los Tribunales de Justicia, siendo la vía judicial la adecuada para proceder a la rectificación en el caso de falta de consentimiento por todos los titulares registrales afectados por la mutación jurídico real solicitada.

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo (vid. «Vistos») que el registrador no es competente para decretar la nulidad de los asientos del Registro y que el recurso gubernativo no es el procedimiento hábil para acordarla, sino que serán los Tribunales de Justicia, cuando se ejercite ante ellos la acción correspondiente y con la intervención –o al menos citación por la Autoridad Judicial- de la totalidad de los titulares registrales, quienes resuelvan una vez se obtenga sentencia firme acordando la nulidad o rectificación del asiento correspondiente. En este caso, será precisa la resolución judicial declarando la nulidad o rectificación de la partición hereditaria practicada en su día, en aras del error invocado.

3. De los artículos 1280 del Código Civil y 3 de la Ley Hipotecaria resulta que se exige documentación pública para inscribir los actos relativos a los bienes inmuebles, pero esto no quiere decir que tales actos estén reflejados en cualquier tipo de documento público –debe ser escritura pública, ejecutoria o documento auténtico– sino que han de estarlo en aquel que resulte apropiado al acto o contrato que haya de inscribirse, conforme resulta de la doctrina reiterada de este Centro Directivo (Resoluciones de 5 y 20 de mayo de 2003).

También la doctrina de este Centro Directivo (Resolución de 19 de octubre de 2011) ha establecido que tanto la escritura pública como el acta notarial, son documentos públicos encuadrables en el artículo 1218 del Código Civil, e igualmente instrumentos públicos a los efectos de los artículos 17 y 17 bis de la Ley del Notariado. Conforme el artículo 144 del Reglamento Notarial, en la escritura pública se refleja aparte de los actos y contratos que constituyan negocios jurídicos, las declaraciones de voluntad y actos jurídicos que impliquen prestación de consentimiento. Mientras que el acta notarial tiene por objeto la constatación de hechos o la percepción de los mismos que tenga el notario, siempre que por su índole no puedan calificarse de actos o contratos, así como sus juicios o calificaciones.

Ciertamente el acta notarial puede ser un título inscribible en los supuestos legalmente previstos, siempre y cuando no se requiera una declaración de voluntad de los interesados afectados. Así lo ha declarado reiteradamente este Centro Directivo (Resolución de 28 de febrero de 2012) y por lo tanto, en el supuesto de este expediente, que sí requiere esa declaración de voluntad, el título formal aplicable no es el acta de manifestaciones sino la escritura pública, que es el único documento apto para provocar la rectificación solicitada.

4. Este Centro Directivo ha determinado (Resolución de 13 de mayo de 2010) que es necesario el consentimiento expreso de todos los titulares registrales para la rectificación de un asiento del Registro. Así pues, en el supuesto de este expediente, es necesaria esa concurrencia de consentimiento, ya que pretender la rectificación unilateral del Registro en base al título ahora presentado, conculca frontalmente lo establecido en los artículos 40 y 82 de la Ley Hipotecaria. Además, de

las manifestaciones contenidas en el acta que se ha calificado, resulta que el resto de los titulares registrales no tienen voluntad de prestar su consentimiento a una escritura de rectificación de la escritura de partición de herencia por ellos otorgada, por lo que conforme lo establecido en el artículo 82 de la Ley Hipotecaria, la vía que les queda es el correspondiente juicio ordinario y no el recurso ante este Centro Directivo, que en numerosas ocasiones (Resolución de 4 de septiembre de 2012) ha determinado la salvaguardia judicial de los asientos practicados en el Registro.

En este sentido la doctrina del Centro Directivo (vid. «Vistos») ha establecido que una vez practicada la inscripción, la única manera de rectificarla es la vía prevista en artículo 40 d) de la Ley Hipotecaria y que la rectificación de una partición requiere el consentimiento de todos los que la otorgan. Así como que en aras del principio de tracto sucesivo, no procederá la rectificación de los asientos del Registro si no media el consentimiento del titular registral o, subsidiariamente, la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado directamente contra aquél.

5. En el mismo sentido, toda rectificación que se pretenda respecto del usufructo requiere el consentimiento del titular registral o la resolución judicial dictada en un procedimiento en que este haya sido parte. En caso de negativa de la registradora a practicar la rectificación solicitada por un error de concepto, a lo que puede negarse, la pretensión de rectificación, conforme el artículo 218 de la Ley Hipotecaria, deberá dilucidarse en juicio ordinario.

La doctrina del Centro Directivo es reiterada (vid. «Vistos») en numerosas cuestiones semejantes a ésta: no es atendible la petición de una rectificación por un pretendido error de concepto si de la documentación aportada por el solicitante resulta precisamente lo contrario de lo que se pretende (Resolución de 13 de septiembre de 2005); para rectificar una escritura es necesario el concurso de todos los que la firmaron, o sus herederos, pues al Registro sólo pueden acceder títulos plenamente válidos (Resolución de 13 de abril de 2009).

Asimismo, este defecto se funda, además de lo establecido en el artículo 1.3º de la Ley Hipotecaria, en reiterada la doctrina de este Centro Directivo sobre salvaguardia judicial de los asientos registrales, una vez extendido un asiento, produciendo todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud, precisándose para su rectificación, bien el consentimiento de los titulares, bien la oportuna resolución judicial dictada en juicio declarativo; presunción de exactitud del contenido del Registro, junto con el de la obligación del registrador de calificar por lo que resulta del título inscrito y de los libros a su cargo (Resolución de 8 de enero de 1998).

En definitiva, para la rectificación que se solicita, se hace necesaria la concurrencia y prestación de consentimiento por todos los que en su día otorgaron el título o sus herederos o causahabientes, o en su defecto, la correspondiente resolución judicial.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota de calificación.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 1 de marzo de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 24 -

3252 Resolución de 1 de marzo de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Tías, por la que se suspende la toma de razón de una sentencia de declaración de nulidad de licencia de obra. (BOE núm. 72, de 25-3-2013).

En el recurso interpuesto por don P. S. P. en representación de la mercantil «Club Lanzarote, S.A.» contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Tías, don Francisco Javier Nieto González, por la que se suspende la toma de razón de una sentencia de declaración de nulidad de licencia de obra.

Hechos

I

Por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 4 de Las Palmas de Gran Canaria se dictó sentencia el día 25 de febrero de 2009 por la que se declara la nulidad del decreto del Ayuntamiento de Yaiza, de 2 de diciembre de 2005, por el que se concede determinada licencia de obras. En el procedimiento aparecen como demandados el Ayuntamiento de Yaiza y la sociedad «Villas Blancas de Lanzarote, S.L.» El día 25 de octubre de 2012 se presenta mandamiento expedido el día 17 de octubre de 2012 conteniendo diligencia de ordenación de la misma fecha para que se anote al margen de las fincas relacionadas el fallo de la sentencia.

Del Registro de la Propiedad resulta que las fincas constan inscritas a nombre de la entidad «Banco de Santander, S.A.» en virtud de escritura pública autorizada por la notaria de Arrecife, doña Carmen Martínez Socías, el día 5 de junio de 2012 por la que la anterior titular registral, la compañía «Villas Blancas Lanzarote, S.L.» cede a «Banco de Santander

S.A.» por dación en pago de determinada deuda.

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de Tías, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Datos del Documento. Asiento 229 Diario 39 (NE 3691/2012). Fecha: 17 de octubre de 2012. Juzgado: Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º 4 de Las Palmas. Procedimiento: 37/2012. Francisco Javier Nieto González, Registrador de la Propiedad del distrito hipotecario de Tías, he calificado negativamente el documento de referencia, al apreciar en el mismo la existencia de causas impeditivas para su inscripción, sobre la base de los siguientes Antecedentes de Hecho. Los que resultan del documento presentado, en cuya virtud se ordena la inscripción de la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 4 de Las Palmas de Gran Canaria con fecha 25 de febrero de 2009 decretando la nulidad de la licencia de obras concedida por el Ayuntamiento de Yaiza a la entidad Villas Blancas Lanzarote SL para la construcción de 58 viviendas unifamiliares en el sector 134 del Plan Parcial Montaña Roja, fincas registrales 25.368 a 25.425. Dichas fincas figuran inscritas a favor de Banco Santander, SA., por título de dación en pago de deuda efectuada por la sociedad Villas Blancas Lanzarote, SL., en virtud de escritura autorizada por la notario de Arrecife, doña Carmen Martínez Socías, el 5 de Junio de 2012, protocolo número 1186, según consta en la respectiva inscripción 5.ª, practicada con fecha 3 de agosto de 2012. Fundamentos de Derecho. Son de aplicación los artículos 18, 19, 19 bis y 20 de la Ley Hipotecaria y 105 del reglamento para su ejecución, 51.1 g) de la Ley del Suelo y 75 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística. El principio hipotecario de tracto sucesivo exige para la práctica de la inscripción que el procedimiento se dirija contra el titular registral, de forma que los asientos registrales reflejen perfectamente la sucesión de derechos que recaen sobre una misma finca, enlazando los sucesivos adquirentes y transferentes para reflejar con exactitud el estado jurídico del inmueble. Como establece el apartado 1.g) del artículo 51 de la Ley del Suelo, son inscribibles las sentencias firmes en que se declare la anulación de instrumentos de ordenación urbanística cuando se concreten en fincas determinadas y haya participado su titular en el procedimiento. El Real Decreto 1093/1997, por su parte, prevé en su artículo 75 la anotación marginal de la sentencia anulando la licencia de edificación, que "se tomará en virtud de certificación de la resolución administrativa firme, o, en su caso, de la sentencia, en las que se declare la ilegalidad de la licencia y que el titular registral ha sido citado en el procedimiento." Figurando inscritas las fincas referidas a favor de persona distinta del demandado en el procedimiento, procede en aplicación del principio hipotecario de tracto sucesivo, suspender la práctica de la inscripción ordenada. Visto lo expuesto, Acuerdo suspender la inscripción ordenada. Tías, doce de noviembre del año dos mil doce. Contra el presente acuerdo (...). Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Francisco Javier Nieto González registrador/a de Registro Propiedad de Tías a día doce de Noviembre del año dos mil doce».

III

Contra la anterior nota de calificación, don P. S. P. en representación de la mercantil «Club Lanzarote, S.A.» interpone recurso en virtud de escrito fechado el 11 de noviembre de 2012 (sic), en el que alega: Que la calificación jurídica del registrador es contraria a la propia aplicable al caso, pues el artículo 51.1g) de la Ley de Suelo se cumplió rigurosamente, ya que en todo el procedimiento tomaron parte tanto el Ayuntamiento de Yaiza como el titular registral «Villas Blancas, S.L.». También se alega que los artículos 51 a 53 de la Ley de Suelo tienen por objeto la protección de posibles adquirentes de buena fe de fincas afectadas por actos de indisciplina urbanística y, caso de no practicarse la anotación a efectos de informar a posibles compradores, sería responsabilidad de la autoridad administrativa competente, por lo que se solicita la revocación de la calificación.

IV

El registrador emitió informe el día 27 de diciembre de 2012, del que resulta que notificado el Juzgado, no ha realizado alegaciones por lo que eleva el expediente a este Centro Directivo, ratificándose en su calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 20 de la Ley Hipotecaria; 19, 51.1.g y 53 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo; 25 del Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa; 67 y 75 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística; la Sentencia del Tribunal Constitucional 192/1997, de 11 de noviembre; y las Resoluciones de esta Dirección General de 27 y 28 de abril de 1995, 7 de noviembre de 2002, 2 de junio de 2006, 16 de julio de 2010 y 3 de marzo de 2011.

1. La cuestión objeto de este expediente ha sido tratada por esta Dirección General de los Registros y del Notariado en diversas ocasiones sentando una doctrina en la que se concilian los principios propios del derecho urbanístico, las exigencias de nuestro sistema hipotecario y el debido respeto a los pronunciamientos emanados de jueces y Tribunales de Justicia.

2. De conformidad con el artículo 19 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, la transmisión de fincas no modifica la situación del titular respecto de los deberes del propietario conforme a esta Ley y los establecidos por la legislación de la ordenación territorial y urbanística aplicable o exigibles por los actos de ejecución de la misma. El nuevo titular queda por tanto subrogado en los derechos y deberes urbanísticos del anterior propietario, así como en las obligaciones por éste asumidas frente a la Administración competente y que hayan sido objeto de inscripción registral, siempre que tales obligaciones se refieran a un posible efecto de mutación jurídico-real.

Los intereses generales urbanísticos de la Administración Pública podrán satisfacerse si ésta se dirige contra el titular registral para hacer efectivas las obligaciones derivadas del planeamiento, puestas de manifiesto –en lo que a este expediente se refiere– en sentencia dictada en la jurisdicción contencioso administrativa.

3. Ahora bien, la cuestión que se plantea en el presente recurso no es determinar el alcance de la sucesión ex lege de los deberes del propietario conforme a la legislación urbanística, cuestión incontrovertida y que forma parte de los principios esenciales de nuestro ordenamiento urbanístico (vid. artículo 58, Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana). La cuestión que tiene trascendencia hipotecaria es el grado de intervención que debe tener el titular registral al objeto de que se haga constar en el Registro de la Propiedad la declaración de nulidad de una licencia de edificación por resolución judicial.

4. Como ya dijera esta Dirección General, en su Resolución de 7 de noviembre de 2002 (y en las posteriores de 2 de junio de 2006, 16 de julio de 2010 y 3 de marzo de 2011), el respeto a la función jurisdiccional, que corresponde en exclusiva a los jueces y Tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos por ende los registradores de la Propiedad, la obligación de cumplir las resoluciones judiciales. Pero no es menos cierto que el registrador tiene, sobre tales resoluciones, la obligación de calificar determinados extremos, entre los cuales no está el fondo de la resolución, pero sí el de examinar si en el procedimiento han sido citados aquellos a quienes el Registro concede algún derecho que podría ser afectado por la sentencia, con objeto de evitar su indefensión, proscrita por el artículo 24 de la Constitución Española y su corolario registral del artículo 20 de la Ley Hipotecaria.

5. De esta forma, aunque los titulares registrales en el momento de la iniciación de tal procedimiento fueran citados, no se puede dejar indefensos a los titulares actuales, los cuales deberían haber sido advertidos oportunamente de la situación existente –lo que en consecuencia, hubiera evitado su indefensión– si la demanda se hubiera anotado preventivamente, tal y como previene el artículo 53.2 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y artículo 67 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística (Sentencia del Tribunal Constitucional 192/1997, de 11 de noviembre). Esta actuación preventiva de situaciones oponibles a terceros futuros, en concreto la declaración de nulidad de licencia de obra, ha preocupado al legislador que, como dice la Exposición de Motivos del Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, añade medidas de publicidad como la incorporación al Registro de la Propiedad a fin de que los futuros adquirentes de inmuebles conozcan la situación litigiosa en que se encuentran. El reforzamiento legal se ha traducido en una reforma que ha hecho obligatoria la anotación preventiva de la interposición de recursos contencioso-administrativos que pretendan la anulación de actos administrativos de intervención (vid. artículo 53 Texto Refundido de la Ley de Suelo).

6. Es importante destacar en el expediente que provoca la presente que el adquirente de la finca no ha tenido oportunidad de conocer el procedimiento ni a través de la anotación preventiva de la demanda en el Registro, ni a través de un emplazamiento en el procedimiento administrativo ni judicial. No habiéndose instado oportunamente la anotación preventiva de la demanda –pudiendo hacerse–, no puede ahora pretenderse hacer efectiva la sentencia dictada en la jurisdicción contencioso-administrativa contra el actual titular registral que no ha tenido participación en el procedimiento. Como se dijo anteriormente, no quiere esto decir que los intereses generales urbanísticos queden sin protección, sino que la Administración debe iniciar una nueva actuación contra el titular registral con el objeto de acomodar los pronunciamientos registrales a la normativa urbanística, a través de un procedimiento en el que el titular registral sea oído y pueda alegar lo que a su derecho convenga.

Por eso todavía es procedente la constancia por nota marginal de la declaración de ilegalidad de la licencia de edificación, si bien de conformidad con el artículo 75 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística, es necesario que los titulares registrales sean citados en el procedimiento.

Se colige de todo lo anterior que no cabe la inscripción de la sentencia firme por la que se declare la nulidad de la licencia (cfr. artículo 51.1.g del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo en su redacción dada por el Real-Decreto Ley 8-2011, de 1 de julio). Por el contrario, para que tal inscripción hubiera sido posible, habría sido necesaria la participación del titular registral en el procedimiento, como expresamente dispone dicho precepto en una redacción cuyo inciso final es idéntico al que introdujo la disposición adicional décima de la Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo que ha quedado incólume a través de las sucesivas reformas en materia urbanística.

7. No constando en el expediente la citación ni la participación en el procedimiento del titular registral, no procede

ahora la práctica de la nota marginal de declaración de ilegalidad de la licencia ni la inscripción de la sentencia firme de declaración de nulidad de la licencia.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 1 de marzo de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 25 -

3253 *Resolución de 2 de marzo de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Sueca, por la que se suspende la inscripción de una escritura de hipoteca de máximo. (BOE núm. 72, de 25-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don Javier Martínez Lehmann, notario de Barcelona, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Sueca, don José Eduardo Alfonso Dolz, por la que se suspende la inscripción de una escritura de hipoteca de máximo.

Hechos

I

Por el notario recurrente se autorizó escritura pública el día 29 de agosto de 2012 por la que la sociedad «Termos Electricos E Aparici, S.A.» constituye hipoteca a favor del acreedor «Banco de Santander, S.A.» en garantía del saldo que presente determinada cuenta abierta a nombre de la sociedad «Sistemas Integrados de Manufacturas y Exportación, S.L.». Dicha sociedad tiene formalizada con el banco acreedor una póliza para operaciones, «Plan Exporta», que viene protocolizada. Se pacta en la escritura que en la cuenta cuyo saldo es objeto de garantía sólo se podrán recoger determinados asientos que se especifican tanto al debe como al haber determinándose que la finalidad de la cuenta es que se puedan cargar en ella los importes correspondientes señalados de modo que cada cargo «producirá el efecto novatorio de la obligación que trae causa, considerándose a todos los efectos desde ese momento, como una disposición de la cuenta hipotecaria de crédito». También se pacta que a los efectos procesales el saldo de la cuenta hipotecaria se acreditará mediante la certificación prevista en los artículos 153 de la Ley Hipotecaria y 245 de su Reglamento. Ambas sociedades se encuentran en situación de concurso con convenio debidamente aprobado. De la escritura resulta que la comisión de seguimiento y vigilancia del convenio de la sociedad hipotecante tiene conocimiento de la operación que en la misma se lleva a cabo según resulta de documento debidamente incorporado. De la póliza protocolizada por la que se documenta la cuenta de crédito exterior resulta que «la finalidad de la presente financiación será la de cumplir en su integridad el Plan de Viabilidad propuesto por las mercantiles "Sistemas Integrados de Manufacturas y Exportación, S.L." y "Termos Eléctricos e Aparici, S.A." en los términos aceptados en el Convenio de fecha... ratificado por sentencia...»

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de Sueca, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Comunicación de la realización de la Calificación. Registro de la Propiedad de Sueca. N.º Entrada: 2841. N.º Protocolo: 1113/ 2012. Entrada: 2841. Fecha presentación: 29/08/2012. Asiento n.º: 1573 Diario: 250. Presentante: Ingest -Departamentos de Información y Gestión SL. Domicilio:... Notario: Javier Martínez Lehmann. Residencia: Barcelona. Fecha documento: 29/08/2012. Protocolo: 1113/2012. Objeto: Hipoteca de máximo. Sr/a. Presentante: Ingest -Departamentos de Información y Gestión SL. Sr/a. Notario Javier Martínez Lehmann. Residencia: Barcelona. A los efectos de los artículos 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria, le notifico que, tras el examen y calificación del documento de referencia y del contenido de los asientos del Registro, conforme con los artículos 18 y 19 de la Ley Hipotecaria, se han observado los defectos referidos en la nota que a continuación se transcribe: «Presentado telemáticamente en este Registro de la Propiedad de Sueca el precedente documento el día 30 de agosto de 2012, con el asiento número 1.573, del Diario 250, aportada copia autorizada del mismo en soporte papel el día 3 de octubre de 2012, y previo examen del contenido del Registro de mi cargo y su calificación jurídica en los términos a que se refiere el artículo 18 y demás aplicables de la Ley Hipotecaria, resultan los siguientes Hechos: –Mediante escritura autorizada en Barcelona por su notario don Javier Martinez Lehmann el día 29 de agosto de este año, la mercantil «Termos Eléctricos E. Aparici S.A.», constituye hipoteca sobre la finca registral n.º 66460 de Sueca a favor del «Banco de Santander, S.A.», en garantía del saldo de la cuenta hipotecaria resultante de una póliza de crédito concedida a la también mercantil Sistemas «Integrados de Manufacturas y Exportación S.L.». Ambas sociedades

actúan representadas por don J. G. M. como Administrador solidario de la segunda y como Consejero y Consejero Delegado de la primera y en virtud de acuerdos de su Junta General y del Consejo de Administración por los que se le faculta para constituir hipoteca de máximo por importe de 125.000 euros de principal que la entidad deudora ha obtenido del Banco de Santander estableciendo cuantas cláusulas, pactos y condiciones sean propios de estas operaciones, aunque incida en autocontratación. Según las inscripciones 6.^a y 7.^a de esa finca registral, la sociedad «Termos Eléctricos E. Aparici S.A.», habla sido declarada en concurso voluntario de acreedores, en el que fue aprobado convenio, en el cual se acordó: «A salvo de lo que resulte del presente convenio, la concursada recuperará todas las facultades de administración y disposición sin limitación alguna, y dejará de estar intervenida, sin perjuicio de su deber de información al Juzgado y de la Comisión de Seguimiento que se crea»; pero además y según el Plan de Pagos «proseguirá sus gestiones de desinversión de activos con objeto de conseguir liquidez adicional a la que se contempla en el Plan de Viabilidad y asegurar el cumplimiento del convenio; pero se obliga a no prestar avales ni a constituir nuevas cargas o gravámenes sobre los activos que serán objeto de desinversión, salvo que tales cargas o gravámenes se constituyan para garantizar nuevos créditos que se destinen íntegramente a dar viabilidad al Plan propuesto por las mercantiles «Artemycal S.A.» y «Sistemas Integrales de Manufacturas y Exportación S.L.». –La hipoteca se constituye en garantía del saldo (comprendido de capital 125.000,00 euros, e intereses remuneratorios 18.750,00, y moratorios 17.500,00 euros), que presente la cuenta bancaria que se dice hasta la suma máxima de 181.250,00 euros, y de las costas y gastos que en su caso se devenguen hasta la suma máxima de 18.750,00 euros, de los que 12.500,00 euros corresponden a costas y la suma de 6.250,00 euros a gastos. Además la estipulación 2 al señalar los asientos que podría recoger el debe, prevé en su número 1.º el adeudo en la cuenta hipotecaria de los intereses devengados desde el impago hasta el día que se adeuden en la cuenta, más comisiones y otros gastos, y en sus números 2.º, 3.º y 4.º prevé la posibilidad de recoger en la misma cuenta los intereses que produzca la propia cuenta, tanto durante su vigencia como después de vencida hasta su cancelación total, y otros gastos e impuestos y ciertos pagos efectuados por el banco. Además se establece que el vencimiento final de la repetida cuenta tras sus sucesivas prórrogas tendrá lugar el día 1 de agosto de 2027. Y contempla en su estipulación octava la generación de unos gastos accesorios que podrán ser incluidos en la cuenta hipotecaria. A los anteriores hechos, son de aplicación los siguientes Fundamentos de Derecho. –En el «Exponendo I: intervención» de la escritura, se reseña respecto a la mercantil hipotecante «Termos Eléctricos E. Aparici S.L.», que conforme al convenio aprobado cesaron todos los efectos de la declaración del concurso, dejando de estar intervenida sin perjuicio de su deber de información al juzgado y de la comisión de seguimiento que se creó por lo cual resulta correcto el juicio de suficiencia de facultades. Pero omite que ello es con la salvedad de lo que resulte del mismo, y según su Plan de pagos punto 3.10» la concursada se obliga a no prestar avales ni a constituir nuevas cargas o gravámenes sobre los activos que serán objeto de desinversión, con la excepción de que tales cargas o gravámenes se constituyan para garantizar nuevos créditos que se destinen íntegramente a dar viabilidad al Plan propuesto por las mercantiles «Artemycal S.A.» y «Sistemas Integrados de Manufacturas y Exportación, S.L.». Y aún cuando se dice en el exponendo II que es voluntad de «Termos Eléctricos E. Aparici, S.L.», el constituir hipoteca dando así cumplimiento al Plan de Viabilidad propuesto por la mercantil «Sistemas Integrados de Manufacturas y Exportación, S.L.», no resulta del plan de Viabilidad con la claridad necesaria ni de forma indubitada que la póliza garantizada se haya suscrito en cumplimiento de lo previsto en el mismo ni tampoco se garantiza que el crédito que se concede llegue efectivamente a destinarse a dicho cumplimiento; esto lo confirme la estipulación Sexta apartado 4 que señala como causa de vencimiento anticipado la no acreditación por el titular de la póliza de haberse destinado efectivamente a la finalidad prevista en el apartado 3.10 del convenio. Y estas circunstancias no afectan al juicio de suficiencia pero si a la forma de practicar la inscripción (D.G.R.N. 27-2-12). Por lo que no quedando probados esos extremos, hará falta que la inscripción de hipoteca que se practique quede sometida, en tanto en cuanto el destino para el que se concedió el crédito o que se le llegue a dar no sea en cumplimiento del plan de viabilidad, a la posibilidad de ser rescindida por los acreedores, conforme al art. 1372.2 de la Ley Concursal lo que requeriría consentimiento prestado al efecto por el banco acreedor, conforme a los artículos 19 bis.2 y 322.3 de la Ley Hipotecaria. –Por otro lado aunque es cierto que se acompaña certificación del acuerdo de la Comisión de Seguimiento de la que resulta el conocimiento por esta comisión de la concesión de la póliza por 125.000,00 euros para financiación de las importaciones así como de la garantía hipotecaria sobre esta finca; no resulta que conozca el total de la cifra que avala la hipoteca por los otros conceptos ni el resto de condiciones, al menos las variantes principales- vencimiento, caducidad, etc.–de la misma hipoteca. –En la Estipulación segunda, «debe», 1.2, se dice que también podrán recogerse en la cuenta los intereses que produzca la propia cuenta hipotecaria después de vencida hasta su cancelación total. Y resulta difícil imaginar cómo es posible recoger en la cuenta cantidad alguna después de su vencimiento que este funcionario entiende como cierre. Por otro lado sus números 3, y 4. y la Octava II que prevé incluir en la cuenta unos importes por el concepto gastos que ya están cubiertos por una cifra especial para gastos diferenciada de la que por principal, intereses remuneratorios y de demora cubre la cuenta, de conformidad con el artículo 692,1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 114 de la Ley Hipotecaria. –En la estipulación tercera, se indica el plazo de la cuenta de crédito prorrogable y la fecha de vencimiento final de la cuenta. Pero el artículo 153 bis, al introducir en nuestro Derecho la hipoteca flotante, estableció para su posibilidad unos requisitos necesarios y uno de ellos fue la fijación del tiempo de duración de la hipoteca, o dicho de otro modo, la fecha de la caducidad, es decir, la fecha a partir de la cual la hipoteca decae en su existencia, en la que al igual que nació por la inscripción en el registro debe ser cancelada por el registrador y enterrada a la vista únicamente de haberse cumplido el término fijado para su caducidad en el momento en que ésta llegue, diferente a la posibilidad de cancelación por haber transcurrido del plazo para ejercicio de la acción hipotecaria sin que conste en el registro la interrupción de esa prescripción. Para evitar el efecto amortizador de la propiedad, la ley podría haber optado por limitar el plazo de las obligaciones garantizadas o el plazo en que pueden surgir los negocios

jurídicos de los que resulten las obligaciones garantizadas o haber exigido la determinación de uno u otro en la escritura de constitución; ello también abriría la posibilidad de instar la caducidad a partir del vencimiento de aquéllas ex artículo 177 del Reglamento Hipotecario, si bien con una menor transparencia para los titulares de derechos posteriores, y en general, los acreedores del propietario; y es que en este caso un elemento accesorio o accidental de la hipoteca alcanza carácter de esencial. Obviamente la llegada del plazo determina ipso iure la extinción del derecho de hipoteca flotante, debiendo procederse a la cancelación de la inscripción (artículo 82 de la Ley Hipotecaria). La mención del párrafo último del artículo 153 bis «al vencimiento pactado por los otorgantes» no puede entenderse hecha a la hipoteca, sino a la obligación y obligaciones garantizadas, pues mal podría ejercitarse una acción hipotecaria en virtud de una hipoteca extinguida. El plazo de duración de la hipoteca –la expresión vencimiento de la hipoteca resulta demasiado ambigua– no tiene que ver con el de vencimiento del crédito, pues en principio es al tiempo del vencimiento del crédito y no cuando vence o finaliza la hipoteca, cuando ésta se convierte en efectiva terminando su vida latente y comenzando su vida efectiva y desarrolla su virtualidad mediante la ejecución. - En las Estipulaciones segunda 2 «debe», 3 y 4, quinta último párrafo y octava, II, si los gastos que aquí se señalan se incluyen en la cuenta hipotecaria, resultará que no quedarán cubiertos pues la cifra de responsabilidad por el saldo de la cuenta incluye principal, intereses remuneratorios y moratorios pero no la cantidad para gastos, que sin embargo si que se prevé en una cobertura específica para estos distinta a la del saldo. Quizás ello obedece a la confusión entre el principal del crédito y de la hipoteca, pues en el caso del artículo 153 el principal de la hipoteca es el total saldo que arroja la cuenta en el que pueden estar incluidos los gastos, mientras que en el 153 bis el máximo garantizado es una cifra que se desglosa en lo que corresponde por principal, intereses remuneratorios, moratorios, costas y gastos, pues la finalidad de la cuenta hipotecaria en el caso del artículo 153 bis es exclusivamente establecer una cifra máxima de reserva de responsabilidad, con su distribución específica entre principal, intereses remuneratorios, moratorios, gastos y costas, sobre una finca para aquéllas de las obligaciones señaladas que el banco quiera cubrir con ella. Como consecuencia de todo lo expuesto, resuelvo suspender la inscripción de la referida hipoteca, por los defectos subsanables siguientes, - No quedar suficientemente garantizado que la cuenta de crédito abierta en virtud de la póliza suscrita incluya sólo aquéllas operaciones realizadas en cumplimiento del plan de viabilidad ni garantizarse tampoco que el crédito así obtenido se aplicará efectivamente a dichas operaciones, hará falta que el banco preste su consentimiento a que la hipoteca quede inscrita haciendo constar la posibilidad de reintegración de la masa para el caso de que resulte que el crédito concedido no llegue a quedar comprendido dentro de las operaciones que fija el plan de viabilidad, conforme al artículo 137. 2 de la Ley Concursal. –Faltará acreditar que la comisión de seguimiento conoce las cifras de responsabilidades por cada uno de los conceptos por las que se constituye la hipoteca y sus estipulaciones, al menos esenciales– Vencimiento de la cuenta, duración de la hipoteca, etc... –Falta determinar la fecha de caducidad de la hipoteca, es decir, la fecha en que la hipoteca habrá dejado de existir y por tanto será cancelada por el registrador llegado ese día. –Habrá que esclarecer las dudas expuestas relativas a la inclusión de intereses en la cuenta una vez vencida y hasta su cancelación a que se refiere la estipulación 4.–Igualmente parece preciso explicar cómo, con arreglo a la estipulación segunda, «debe», puntos 3 y 4, y octava ii, se puedan incluir en la misma cuenta ciertos gastos para los que no se ha previsto cantidad alguna en las tres clases de conceptos cubiertos por la misma cuenta hasta el importe de 181.250 euros y que por otra parte si se encuentran cubiertos por otra cantidad que se fija específicamente pero fuera de la cuenta para este concepto en la cláusula de constitución. Y sin perjuicio de los defectos anteriormente señalados, que tienen el carácter de subsanable, no procede la inscripción de las siguientes cláusulas: De la póliza de crédito, - De la cláusula «Sexta.–Resolución del contrato. Vencimiento anticipado», la letra b), referente a la inexactitud de los datos aportados para la concesión del préstamo, por ser ajena a la obligación garantizada, conforme a las Resoluciones de la D.G.R.N. de 23 y 26 de octubre de 1987; la letra c), el supuesto de alteración de la situación económica del deudor, conforme al artículo 187 6 del Código Civil y Resolución de la D.G.R.N. de 22 de julio de 1996; lo referente a la ejecución de la finca, de conformidad con el artículo 27 de la Ley Hipotecaria y Resoluciones de la D.G.R.N. de 8 de noviembre de 1993 y 15 de Julio de 1998; y lo relativo al caso de entablarse cualquier reclamación judicial con o sin traba de cualesquiera bienes del deudor, al igual que las letras d), e), g), i) y j), por la inmediatez de la hipoteca a la que resultan ajenos comportamientos del deudor distintos del cumplimiento mismo de la obligación específicamente garantizada, conforme al artículo 1.876 del Código Civil y Resolución de la D. G. R. N. de 23 de octubre de 1987. –La cláusula «Séptima.–Compensación», por ser un pacto personal carente de trascendencia real, conforme a los artículos 98 de la Ley Hipotecaria y 51-6.º de su Reglamento. Y de la escritura. –De la estipulación sexta, el apartado 5), referente a la inexactitud de los datos aportados para la concesión del préstamo, por ser ajena a la obligación garantizada, conforme a las Resoluciones de la D.G.R.N. de 23 y 26 de octubre de 1987; el apartado 7), referente al reintegro de cantidades que por cuenta de la parte deudora hubiera satisfecho la acreedora, por no estar garantizadas específicamente, siendo un pacto personal carente de trascendencia real y contrario al principio de especialidad; el apartado 8), relativo al supuesto de expropiación, porque el acreedor no sufre merma de su garantía, sino solo transformación al sustituirse por la indemnización, conforme a los artículos 1129 del Código Civil y 110 de la Ley Hipotecaria; el apartado 9), relativo a la posibilidad de que el acreedor perciba directamente el importe de las indemnizaciones en caso de siniestro o expropiación forzosa, y el 10), referente a la situación concursal del acreedor, conforme al artículo 1876 del Código Civil y Resolución de la D.G.R.N. de 22 de julio de 1996. –De la cláusula «Séptima», lo referente a la prohibición de enajenar o gravar la finca hipotecada, de conformidad con el artículo 27 de la Ley Hipotecaria y Resoluciones de la D.G.R.N. de 8 de noviembre de 1993 y 15 de julio de 1998. –De la cláusula «Décima», referente a la compensación, por ser un pacto personal carente de trascendencia real, conforme a los artículos 98 de la Ley Hipotecaria y 51-6.º de su Reglamento. No se ha tomado anotación de suspensión por no haberse solicitado. Contra la expresada calificación (...). Sueca, a 23 de octubre de 2012. El Registrador,. Firmado.» Sueca, a 23 de Octubre de 2012.

El Registrador, Fdo.: José Eduardo Alfonso Dolz. Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por José Eduardo Alfonso Dolz registrador/a de Registro Propiedad de Sueca a día catorce de noviembre del año dos mil doce».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Javier Martínez Lehmann, como notario autorizante, interpone recurso en virtud de escrito de fecha 4 de diciembre de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que en cuanto al primer defecto, aprobado el convenio de acreedores cesan las restricciones a las facultades del deudor sin perjuicio de la posibilidad de que el juez disponga la creación de una comisión de seguimiento; Que las limitaciones a las facultades de control de notarios y registradores del cumplimiento del convenio son claras como resulta del artículo 137 de la Ley Concursal ya que no puede impedirse el acceso al Registro de los actos contrarios al convenio; Que en aras de conseguir una mayor seguridad el notario autorizante solicitó y obtuvo de la comisión de control un certificado relativo a su conocimiento de la operación y que además se requirió a los comparecientes a que manifestaran que los ingresos derivados del contrato se destinarían a facilitarlas operaciones de cumplimiento del convenio; Que, en definitiva, resultan excesivas y desproporcionadas las exigencias derivadas de la nota de defectos que colocan al deudor en la misma posición que si continuara en la fase común del concurso; y, Que, en cuanto al segundo defecto, la interpretación literal de las cláusulas contractuales reconduce el supuesto al artículo 153 de la Ley Hipotecaria al constituirse hipoteca en garantía de una cuenta de crédito en la que se restringen las posibles partidas de cargo produciéndose un efecto novatorio de la obligación de la que traen causa.

IV

El registrador emitió informe el día 21 de diciembre de 2012, elevando el expediente a este Centro Directivo ratificándose en su calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1089, 1256, 1273, 1740 y 1857 del Código Civil; 4, 9, 12, 18, 32, 34, 37, 104, 142, 153 y 153 bis de la Ley Hipotecaria; 51 y 245 del Reglamento Hipotecario; 133, 137, 140, 143 y 176 de la Ley Concursal; y las Resoluciones de este Centro Directivo de (eficacia del concurso) 8 y 14 de noviembre de 1990, 12 de abril de 1991, 25 de marzo y 1 de abril de 2000 y 26 de enero, 16 y 27 de febrero, 18 de abril y 4 de mayo de 2012, y las Resoluciones de fechas (hipoteca) 23 de diciembre de 1987, 3 de octubre de 1991, 11 de noviembre de 1995, 30 de marzo y 6 de junio de 1998, 12 de septiembre de 2003, 23 de julio de 2005, 1 de octubre y 4 de noviembre de 2010, 8 de junio y 29 de noviembre de 2011, 23 de enero, 20 y 28 de junio y 18, 26 y 27 de julio de 2012 y 2 de enero de 2013.

1. Del conjunto de objeciones señaladas por el registrador que impiden la debida inscripción de la hipoteca dos son las cuestiones sobre las que se plantea recurso contra la calificación y sobre las que ha de pronunciarse este Centro Directivo (artículo 326 de la Ley Hipotecaria): la primera versa sobre si es preciso o no un consentimiento específico del banco acreedor de una hipoteca constituida por un concursado en garantía de deuda ajena, habida cuenta de que consta inscrito en el folio de la finca hipotecada el convenio debidamente aprobado de cuyo contenido resultan una serie de obligaciones del deudor. La segunda cuestión hace referencia a la configuración de la hipoteca cuya inscripción se solicita.

2. Por lo que a la primera cuestión se refiere procede enumerar los hechos relevantes que han de ser tenidos en cuenta. En el folio de determinada finca consta debidamente inscrito el convenio aprobado judicialmente recaído en el procedimiento concursal abierto contra la compañía titular registral. Del contenido de la inscripción del convenio resulta que la concursada «se obliga a no prestar avales ni a constituir nuevas cargas o gravámenes sobre los activos que serán objeto de desinversión, con la excepción de que tales cargas o gravámenes se constituyan para garantizar nuevos créditos que se destinen íntegramente a dar viabilidad al Plan propuesto por las mercantiles «Artemycal S.A.» y «Sistemas Integrados de Manufacturas y Exportación, S.L.». Presentada escritura pública en la que la compañía titular registral constituye hipoteca, el registrador entiende que al no resultar de la documentación que la póliza garantizada por la hipoteca se haya suscrito en cumplimiento del convenio ni que el importe del crédito vaya a destinarse precisamente a la finalidad prevista, es preciso un consentimiento expreso del acreedor al hecho de que la hipoteca quede sujeta a dichas circunstancias y a la posible rescisión por parte de otros acreedores prevista en el artículo 137 de la Ley Concursal.

De la regulación legal resulta que la existencia de un convenio debidamente aprobado por el juez no pone fin al procedimiento concursal que solo finalizará cuando así lo declare el propio juez de lo Mercantil por auto en el que se declare su cumplimiento (artículo 176 de la Ley Concursal). Vigente el convenio cualquier acreedor puede instar la acción de incumplimiento y solicitar del juez que así lo declare (artículo 140), lo que conllevará su rescisión y la apertura de oficio de la fase de liquidación (artículo 143). En cualquier supuesto y desde la aprobación judicial del convenio, cesan los efectos de la declaración del concurso que quedan sustituidos en su caso por los previstos en el propio convenio (artículo 133.2) que puede establecer medidas limitativas y prohibitivas sobre las facultades de administración y disposición del deudor, medidas que «serán inscribibles en los registros públicos correspondientes y, en particular, en los que figuren inscritos los bienes o derechos afectados por ellas. La inscripción no impedirá el acceso a los registros públicos de los actos contrarios, pero perjudicará a cualquier titular registral la acción de reintegración de la masa que, en su caso, se ejercite» (artículo 137 de la

Ley Concursal).

3. La nota de defectos, en relación a la situación concursal, suspende la inscripción de la hipoteca por dos motivos: en primer lugar porque es preciso que el banco preste su consentimiento a que la hipoteca quede inscrita haciendo constar la posibilidad de reintegración de la masa y en segundo lugar porque debe acreditarse que la comisión de seguimiento conoce los particulares específicos de la constitución de la hipoteca.

A la vista de la regulación legal la calificación no puede mantenerse. Como resulta de los «Hechos», las limitaciones establecidas en el convenio de la concursada titular registral constan debidamente inscritas y son, por consiguiente, plenamente oponibles a cualquier titular posterior. La oponibilidad de dichas medidas establecidas en el convenio y aprobadas por el juez que conoce del concurso deriva por consiguiente, no de la aceptación expresa de los posibles efectos rescisorios de un eventual incumplimiento, ni siquiera de que en la inscripción de hipoteca se supedite su eficacia al cumplimiento del convenio, sino precisamente del hecho de que constan debidamente inscritas. El acreedor hipotecario está afectado por el contenido del convenio al constar inscrito previamente por lo que nada añade que acepte expresamente dicha circunstancia o que la hipoteca se modalice en función de las limitaciones contenidas en el convenio. Es el contenido del Registro y no la aceptación a los eventuales efectos de un incumplimiento del convenio lo que hará eficaz la declaración de incumplimiento y los efectos rescisorios subsiguientes (artículo 137 de la Ley Concursal en relación al artículo 37 de la Ley Hipotecaria).

A diferencia de los supuestos de hecho que dieron lugar a las Resoluciones de 16 de febrero y 18 de abril 2012 (en las que no constaba inscrito el contenido del convenio) en el presente supuesto el contenido del Registro recoge debidamente el conjunto de limitaciones que, derivadas del convenio inscrito, puede afectar a los titulares posteriores por lo que no es exigible ningún pronunciamiento adicional.

Tampoco puede acogerse la pretensión de que se acredite que la comisión de seguimiento tiene conocimiento de los pormenores de la hipoteca constituida pues, con independencia del alcance del artículo 137.2 de la Ley Concursal, de la inscripción registral no resulta dicha exigencia ni que el conocimiento, en los términos exigidos por el registrador, de la citada comisión de la operación llevada a cabo sea requisito que pueda impedir la práctica de la inscripción.

4. Respecto al derecho real de hipoteca cuya inscripción se pretende, la nota de defectos hace tres reproches de los que sólo el primero es objeto de recurso: Falta determinar la fecha de caducidad de la hipoteca de conformidad con el artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria.

La calificación se basa en una afirmación de principio: el supuesto de hecho se enmarca en las previsiones del artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria que impone la determinación de un plazo de caducidad del derecho real de hipoteca distinto del plazo previsto, en su caso, para las obligaciones garantizadas. Del título presentado a inscripción resulta que la entidad acreedora y otra de su grupo, como acreditantes, y el deudor no hipotecante tienen concertada una póliza para operaciones de extranjero, denominada Plan Exporta (debidamente protocolizada en el título presentado), por la que aquellas abren una línea de crédito a favor de esta y en la que se pueden cargar determinados efectos de giro y el pago de determinadas obligaciones de comercio exterior. Dicha apertura de crédito se caracteriza, entre otras, por las siguientes notas: aunque el límite de 125.000 euros fijado es conjunto, «mancomunado» dice la póliza, las acreditantes decidirán en cada caso cual de las dos concertará con el cliente la operación de crédito realizada al amparo de la póliza y por qué importe; las operaciones así realizadas serán independientes por lo que la relación contractual se establece entre un acreedor determinado y la parte acreditada. Las entidades acreditantes se reservan la facultad de autorizar cada una de las operaciones. La duración es indefinida pero cada operación concertada tendrá su fecha de vencimiento. El pago por el acreditado se realizará mediante el pacto de compensación que contiene la póliza. Para el caso de que no sea posible la compensación, el importe total del saldo deudor de las operaciones impagadas será adeudado en una cuenta especial que la entidad acreditante abrirá a nombre del acreditado. En dicha cuenta serán objeto de adeudo los importes de las operaciones impagadas junto con sus intereses, comisiones, gastos impuestos e intereses de demora. Los saldos deudores de dicha cuenta devengarán a su vez intereses. Vencida la cuenta, el acreditante podrá darla por cerrada y exigir su importe sin perjuicio de que pueda seguir cargando operaciones que resulten impagadas posteriormente y cantidades accesorias que procedan de acuerdo con lo anteriormente pactado.

En la escritura pública se constituye hipoteca en garantía del saldo que presente la cuenta que se crea y regula en el propio documento, estableciéndose que dicha cuenta se integra por distintas partidas de debe y haber y que la finalidad exclusiva de dicha cuenta es cargar en ella los importes correspondientes que se especifican (entre los que se encuentran los que traigan causa de dicha operación subyacente) produciéndose «el efecto novatorio de la obligación de que trae causa, considerándose, a todos los efectos desde ese momento, como una disposición de la cuenta hipotecaria de crédito». Resulta que «el Banco acreedor podrá cargar en la cuenta las obligaciones señaladas anteriormente por su importe total o parcial, subsistiendo en este caso sus derechos por la cantidad no adeudada con arreglo a los títulos en que estén representadas». Finalmente se especifica que en caso de ejecución el saldo de la cuenta hipotecaria y por tanto el importe líquido y exigible será determinado de acuerdo con lo establecido en el artículo 153 de la Ley Hipotecaria.

Como se pone de manifiesto, el registrador parte de la base de que las partes han pactado una cobertura hipotecaria al amparo del artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria mientras que el recurrente afirma que la hipoteca constituida lo es al amparo del artículo 153 de la Ley Hipotecaria por lo que, señalado el plazo de vencimiento de la cuenta creada y garantizada, no es preciso otro requisito. De seguirse la tesis del registrador, la hipoteca garantizaría la relación jurídica subyacente, la póliza de comercio exterior, en la que se integran un conjunto de obligaciones que si bien tienen nexos en común, permanecen individualizadas. La cuestión se centra por consiguiente en determinar cual es la naturaleza de la hipoteca que

se constituye en base a las obligaciones garantizadas pues de ser uno u otro tipo de los previstos legalmente serán exigibles unos u otros requisitos.

El artículo 153 bis, introducido por la reforma llevada a cabo por la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, por la que se modifica la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero, de regulación de las hipotecas inversas y el seguro de dependencia y por la que se establece determinada norma tributaria, tuvo la expresa intención, como afirma su preámbulo, de «admitir nuevos productos hipotecarios hasta ahora rechazados».

El rechazo, fuertemente anclado en el Derecho positivo y en la tradición jurídica de nuestro ordenamiento vino avalado por una continua doctrina de este Centro Directivo que, comenzando con la Resolución de 23 de diciembre de 1987, se extendió hasta la reforma citada llegando hasta la actualidad (vid. «Vistos»). De acuerdo con dicha doctrina no es posible en nuestro ordenamiento la constitución de una única hipoteca en garantía de una pluralidad de obligaciones por ser contrario al principio de accesoriedad de la hipoteca y salvo contadas excepciones (vid. Resoluciones de 20 de junio y 26 de julio de 2012 y 2 de enero de 2013). Tampoco es aceptable la cobertura hipotecaria única de una pluralidad de obligaciones aunque se pacte un sistema liquidatorio de cuenta corriente que determine la global posición acreedora o deudora de las partes sin que aquellas pierdan su individualidad, pues la mera reunión contable de las distintas obligaciones no hace nacer una nueva susceptible de cobertura hipotecaria única. Para que dicho efecto se produzca es preciso un acuerdo novatorio expreso que incluya la determinación de las líneas generales de las obligaciones cubiertas por el pacto y que la inclusión o exclusión de cada una de ellas resulte del propio convenio y no quede al arbitrio de una de las partes (artículo 153 de la Ley Hipotecaria y Resolución de 23 de julio de 2005 entre otras muchas).

Frente a esta regulación y doctrina, que sigue plenamente vigente como reconoce el preámbulo de la Ley 41/2007, el artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria consagra una señaladísima excepción en beneficio de acreedores cualificados y sometidos a una rígida disciplina bien por el carácter regulado del mercado en el que operan bien por formar parte de la administración pública.

5. Del conjunto de la escritura presentada a inscripción resulta claramente que las partes reconocen que existe un contrato de crédito entre ellas, que para garantizar las obligaciones derivadas del mismo pactan la creación de otra cuenta, que denominan hipotecaria, en la que se integran como partidas del debe «las obligaciones derivadas de créditos a favor del Banco que tengan su causa en las operaciones señaladas». El adeudo se hará por los importes principales más los intereses calculados desde el vencimiento más otros gastos que se especifican. La finalidad de la cuenta es cargar los importes correspondientes produciéndose el efecto novatorio de la obligación que trae causa.

Resulta por consiguiente con la debida claridad que la finalidad de la hipoteca no es garantizar «diversas obligaciones, de cualquier clase, presentes y/o futuras, sin necesidad de pacto novatorio de las mismas» sino precisamente el saldo que presente la cuenta que se crea al efecto (artículo 245 del Reglamento Hipotecario) y que se determinará, mediante la novación de las partidas, bien en la fecha de vencimiento inicial o en cualquiera de sus prórrogas bien en la fecha final pactada. Es forzoso en consecuencia aceptar en este punto el recurso y revocar la nota de calificación.

6. Cuestión distinta es determinar si la hipoteca pactada se sujeta a los requisitos que el artículo 153 de la Ley Hipotecaria exige y a la doctrina que ha elaborado esta Dirección General de los Registros y del Notariado en aplicación del mismo. Al partir la nota de defectos de la aplicabilidad al supuesto del artículo 153 bis no hace referencia alguna a esta cuestión que sin embargo es preciso tratar aquí pues es el propio escrito de recurso el que la trae.

De la documentación presentada resulta que las relaciones jurídicas entre las partes se regulan en tres niveles. En el primero, el banco acepta hasta determinada cantidad y previa aceptación del cargo, dar crédito al deudor para el pago o descuento de efectos de giro negociados por cualquiera de los dos acreditantes y en los que aparezca el acreditado en cualquier concepto así como para el pago de las obligaciones de comercio exterior que el deudor contraiga con cualquiera de las entidades acreditantes. La aceptación del cargo implica la determinación de la relación de crédito y deuda entre el banco (o el otro acreedor, circunstancia que no tiene relevancia en el expediente) y el deudor así como la fijación de un plazo para su satisfacción.

En un segundo nivel y sólo para el caso de impago de las anteriores obligaciones entre el banco y el deudor se abre una cuenta especial de la que serán partidas de adeudo el importe de las obligaciones impagadas, sus intereses y otros gastos, y partidas de abono cualquier pago realizado por el deudor o un tercero. Dicha cuenta tiene por mera finalidad fijar el saldo global acreedor a favor del Banco que, de no ser satisfecho a su cierre, puede ser objeto de reclamación.

El tercer nivel es el que se regula en la escritura pública y viene conformado por la creación de la cuenta hipotecaria que, como la anterior, no tiene por finalidad la concesión de crédito (cuestión que se llevó a cabo en el primer nivel) sino proporcionar garantía real a una situación de impago que hasta ese momento carece de ella (artículos 1923 y 1925 del Código Civil). Este Centro Directivo ha declarado en múltiples ocasiones (vid. Resoluciones de 6 de junio de 1998 y 23 de julio de 2005, entre otras) que la simple reunión contable de las diversas operaciones de crédito existentes entre dos personas, carece de virtualidad suficiente para provocar el nacimiento de una obligación sustantiva e independiente por el saldo resultante, cuando la misma no aparece como instrumento de una relación contractual subyacente, ya de apertura de crédito, ya de cuenta corriente; ese saldo representará únicamente la posición global acreedora o deudora de cada parte, y su realización sólo procederá a través del ejercicio individual de cada una de las relaciones jurídicas comprendidas, cuya autonomía y régimen jurídico específico se mantienen inalterados sin más correcciones que las debidas al juego compensatorio que la mera reunión contable produce. Para que una cuenta semejante pueda ser objeto de cobertura hipotecaria la doctrina de este Centro Directivo exige la concurrencia de tres requisitos: determinación en sus líneas generales de las obligaciones que pueden ser

cargadas en la cuenta, el efecto novatorio de las obligaciones cargadas en cuenta, sin que se trate de una mera reunión contable y no arbitrio del acreedor respecto de la inclusión de las partidas en cuenta.

7. De la regulación pactada por las partes en la escritura pública resulta por un lado la suficiente determinación de las obligaciones que pueden ser cargadas en la cuenta. También resulta que las partes dan alcance novatorio a las obligaciones resultantes de la relación jurídica subyacente (la póliza de comercio exterior) por el mero hecho de ser asentadas en la que denominan cuenta hipotecaria. Sin embargo dejan al arbitrio del banco que el cargo sea total o parcial con subsistencia independiente de la parte no cargada con arreglo al título del que proceda. Esta facultad del banco acreedor reconduce la situación al supuesto de hipoteca flotante, proscrita por la doctrina de este Centro Directivo fuera de los casos y con los requisitos mas arriba expuestos, ninguno de los cuales concurren en el expediente. El hecho de que el banco acreedor pueda libremente determinar si las obligaciones susceptibles de ser cargadas en cuenta lo sean parcialmente provoca que la hipoteca «flote» sin que exista modo de determinar cual será en definitiva el conjunto de obligaciones que integren la cuenta garantizada. Como ha reiterado este Centro Directivo no es posible la inscripción de la cobertura hipotecaria de una obligación en la que quedaría al arbitrio del banco determinar cuales de los diversos créditos, o qué partes de los mismos, que tenga o pueda tener en lo sucesivo contra la constituyente, se acogerán a la garantía real (Resoluciones de 6 de junio de 1998 y 2 de enero de 2013, entre otras muchas).

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación del registrador en cuanto a la primera cuestión planteada. Por lo que respecta a la segunda es preciso estimar el recurso en cuanto a que la hipoteca constituida se regula por el artículo 153 de la Ley Hipotecaria pero no permitiendo su inscripción porque la determinación de las partidas de la cuenta queda al arbitrio del acreedor.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 2 de marzo de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 26 -

3254 *Resolución de 4 de marzo de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Cuevas del Almanzora a la inscripción de una escritura de ampliación de obra nueva, división horizontal y extinción de condominio. (BOE núm. 72, de 25-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don Andrés Carlos Mejía Sánchez-Hermosilla, notario de Cuevas del Almanzora, contra la negativa del registrador de la Propiedad de Cuevas del Almanzora, don Íñigo Mateo Villa, a la inscripción de una escritura de ampliación de obra nueva, división horizontal y extinción de condominio.

Hechos

I

Se presenta en el Registro una escritura de ampliación de obra nueva, división horizontal y extinción de condominio. En la misma se declara una ampliación de obra nueva que, según manifiestan los comparecientes, se realizó hace más de diez años y que consiste en la adición de dos plantas más a la construcción primitiva.

II

El registrador suspende la inscripción en méritos de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Cuevas del Almanzora Presentada en este Registro de la Propiedad escritura pública de declaración de «Ampliación de obra nueva, División en Régimen de Propiedad Horizontal y Extinción de Condominio» autorizada por don Andrés Carlos Mejía Sánchez-Hermosilla, Notario de Cuevas del Almanzora, con el numero 1076 de su protocolo, de fecha veintisiete de septiembre de dos mil doce, Asiento número 372 del Diario 68, el Registrador de la Propiedad que suscribe, ha procedido a la calificación de este documento, de acuerdo con los siguientes fundamentos de hecho y de Derecho Conforme a los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento, el Registrador califica bajo su responsabilidad los documentos presentados, extendiéndose la calificación –entre otros extremos– a «los obstáculos que surjan del Registro», a «la legalidad de sus formas extrínsecas de los documentos de toda clase en cuya virtud se solicite la inscripción», a «las que afecten a la validez de los mismos, según las leyes que determinan la forma de los instrumentos» y a «la no expresión, o la expresión sin claridad suficiente, de cualquiera de las circunstancias que, según la Ley y este Reglamento, debe contener la inscripción, bajo pena de nulidad». Este principio legal de calificación por el Registrador se reconoce expresamente en cuanto a los «documentos públicos autorizados o intervenidos por notario» por el artículo 143 del Reglamento Notarial, al establecer que

los efectos que el ordenamiento jurídico les atribuye «podrán ser negados o desvirtuados por los Jueces y Tribunales y por las administraciones y funcionarios públicos en el ejercicio de sus competencias». Impugnada esta nueva redacción según el Real Decreto 45/2007, de 19 de enero, ha sido confirmada expresamente por el Tribunal Supremo en sentencia de 14 de octubre de 2008. En el caso que nos ocupa se solicita la práctica de inscripción de ampliación de obra nueva sujeta al nuevo Texto Refundido de la Ley del Suelo que más adelante se señalará sin que se hayan presentado los siguientes documentos: - Certificación del art. 53 Decreto 60/2010 de 16 de marzo de declaración en situación de asimilación al régimen de fuera de ordenación, conforme al art. 20.4 del Texto Refundido de la Ley del Suelo. Resolución.—Ha decidido suspender la inscripción solicitada por la falta subsanable señalada. Contra esta calificación (...) Cuevas del Almanzora, a 15 de noviembre de 2012.—El registrador (firma ilegible y sello del Registro)».

III

El notario autorizante impugna la calificación interponiendo el siguiente recurso: Fundamentos de Derecho-Primero.—En cuanto al fondo de la calificación, el recurrente señala que le llama la atención la remisión hecha al artículo 53 del Decreto 60/2010, de 16 de marzo, de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía, reclamando la declaración de asimilación al régimen de fuera de ordenación, en lugar de acudir al artículo 27 de la citada normativa, que es donde se pretenden regular los requisitos necesarios para el otorgamiento de escrituras de declaración de obras nuevas y su inscripción registral, presuponiendo que la obra está fuera de ordenación, cuando se trataría de un supuesto en que la construcción original data del año 1985 (así resulta de certificación catastral incorporada a la escritura), se encuentra en casco urbano, y lo que se pretende es regularizar una ampliación realizada con posterioridad por uno de los medios legalmente permitidos para hacerlo, conforme al artículo 52 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por lo que si el técnico certifica la antigüedad de la obra, ésta sería suficiente para la prescripción de la posible infracción urbanística y no constando en el Registro anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística, el registrador debería proceder a la práctica de la inscripción solicitada, sin perjuicio de notificarlo con posterioridad al Ayuntamiento a los efectos oportunos; Segundo.—Indica el recurrente que parece que el registrador no ha tenido en cuenta la reiterada y contundente jurisprudencia que al respecto tiene establecida la Dirección General de los Registros y del Notariado, entre otras, en las Resoluciones de 17 de enero, 5 de marzo y 8 de mayo de 2012, en el sentido de aclarar que la competencia para determinar los requisitos necesarios para que las obras nuevas o antiguas accedan al Registro de la Propiedad y, en consecuencia, la documentación pública que lo permite, se rigen por la normativa estatal, sin perjuicio que se aplique la normativa autonómica en cuanto a la prescripción o las autorizaciones o licencias necesarias, por lo que en el presente supuesto no le sería de aplicación el indicado Decreto 60/2010 de Disciplina Urbanística, en cuanto a sus requisitos necesarios, sino el Texto Refundido de la Ley de Suelo estatal aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 2 de junio, y el citado Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio; y Tercero.—El recurrente aduce que la remisión que el registrador efectúa al artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo no hace sino confirmar la interpretación anterior, pero sin tener en cuenta que el citado artículo no exige la declaración de asimilado a fuera de ordenación como requisito «sine qua non» para otorgar e inscribir todas las declaraciones de obra antiguas, como viene interpretando la Dirección General de los Registros y del Notariado en las citadas Resoluciones, pues otro supuesto tiraría por tierra cualquier otro sistema de declaración de obra antigua, y que el control administrativo de legalidad urbanística pudiera realizarse en un momento posterior como consecuencia de la comunicación que el registrador efectúa al Ayuntamiento de la inscripción practicada.

IV

El registrador se mantuvo en su criterio remitiendo las actuaciones a este Centro Directivo, con el correspondiente informe, con fecha 21 de diciembre de 2012.

V

Mediante escrito, de fecha 13 de febrero de 2013, el registrador de la Propiedad de Cuevas del Almanzora comunica a este Centro Directivo que se ha practicado la inscripción solicitada, requerido el notario recurrente, éste, decide continuar con el recurso.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 326, párrafo primero, de la Ley Hipotecaria; 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo; 52 y 54 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística; 27 del Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía; la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo; así como las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de abril de 2005, 4 de mayo de 2011 y 17 de enero, 5 de marzo, 8 de mayo y 29 de octubre de 2012.

1. Conforme a lo que establece el artículo 326, párrafo primero, de la Ley Hipotecaria, la presente Resolución solo abordará el defecto atribuido por el registrador, sin entrar otras cuestiones. Por tanto, el único problema planteado consiste en determinar los requisitos para inscribir la ampliación de obra. El registrador entiende que debe acreditarse la situación de asimilación al régimen de fuera de ordenación presentando la certificación correspondiente.

2. El recurso ha de ser estimado, pues, en el tema controvertido, este Centro Directivo ha reiterado anteriormente las siguientes conclusiones:

a) La competencia para determinar en qué supuestos es necesario acreditar la obtención de la licencia, autorización o acto administrativo para poder inscribir en el Registro corresponde al legislador estatal (Resoluciones de 22 de abril de 2005 y 4 de mayo de 2011), mientras la determinación de qué clase de actos de naturaleza urbanística están sometidos al requisito de la obtención de la licencia previa, las limitaciones que éstas pueden imponer y las sanciones administrativas que debe conllevar la realización de tales actos sin la oportuna licencia o sin respetar los límites por éstas impuestos es competencia del legislador autonómico (Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo).

b) Siendo así, debe tenerse en cuenta la Exposición de Motivos del Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, que da su redacción vigente al artículo 20.4 de la Ley de Suelo, que dispone «se permite el acceso al Registro de la Propiedad de los edificios fuera de ordenación, esto es, aquéllos respecto de las cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes. De esta manera, se consigue la protección de sus propietarios, en muchos casos, terceros adquirentes de buena fe, sin que ello signifique desconocer su carácter de fuera de ordenación y las limitaciones que ello implica».

c) Por lo tanto, se mantiene, la idea recogida en los artículos 52 y 54 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, es decir, la posibilidad de inscribir edificaciones consolidadas por su antigüedad sin necesidad de un previo acto administrativo de autorización, aprobación o conformidad. El número 4 del artículo 20 de la Ley de Suelo da rango de Ley de ámbito estatal a la regulación procedente del citado Real Decreto 1093/1997, reforzando a través de la letra b) la publicidad registral de la situación de fuera de ordenación o asimilado en que se pueda encontrar la edificación. De esta exigencia no puede derivarse como consecuencia que la totalidad de las edificaciones u obras antiguas estén fuera de ordenación, ya que las obras antiguas pueden estar tanto dentro como fuera de ordenación, total o parcialmente (y así la Resolución de 17 de enero de 2012 indicaba que pueden encontrarse en tres diferentes situaciones: 1) aquéllas que siendo lícitas, por no contravenir inicial ni posteriormente la ordenación urbanística, no están fuera de ordenación, pueden acceder al Registro de esta forma indirecta, sin que se exprese que están fuera de ordenación; 2) otras, que siendo inicialmente ilícitas no son demolidas, una vez transcurrido el plazo de ejercicio de la acción de disciplina, sin quedar incluidas de manera expresa en la categoría de obras fuera de ordenación (porque la ley autonómica no las declara en tal estado), quedando genéricamente sujetas, según la jurisprudencia existente, a un régimen análogo al de fuera de ordenación; y, 3) las que siendo igualmente ilícitas, la Ley las incluye en alguna categoría expresa de «fuera de ordenación»).

d) Hay que inclinarse, por tanto, a una posición favorable a la constancia a posteriori de, en su caso, la situación de fuera de ordenación. Es decir, la no aportación de la citada resolución administrativa no implica en ningún caso el cierre registral, ya que el legislador sigue exigiendo al registrador que califique la antigüedad suficiente para considerar posible la prescripción de las acciones que pudieran provocar la demolición y, además, que compruebe que la edificación no se encuentra sobre suelo demanial o afectado por servidumbres de uso público (sería superfluo imponer al registrador que exija justificación de su antigüedad y que compruebe que el suelo no es demanial ni afectado por servidumbres de uso público, o que tuviera que notificar al Ayuntamiento la inscripción realizada, pues éste no sólo tiene ya conocimiento de la obra declarada, sino que ha dictado un acto administrativo expreso cuyo contenido se ha hecho constar en el Registro). De esta manera se mantiene el sistema que permite la inscripción sin necesidad de previa intervención municipal, algo que sería imposible si se exigiera como requisito para inscribir esa resolución administrativa sobre la situación de la edificación dentro o fuera de ordenación. Además, se refuerza la constancia y publicidad registral en la inscripción de obras antiguas, tanto por el hecho de que el Ayuntamiento ha sido notificado de la existencia de la obra a los efectos que procedan (como ya ocurría), como de la posible situación de fuera de ordenación en caso de que sea declarada, permitiendo el acceso al Registro de la Propiedad de este tipo de construcciones, logrando la protección de sus propietarios, en muchos casos, terceros adquirentes de buena fe, pero sin desconocer su carácter de fuera de ordenación y las limitaciones que ello implica, para lo cual será preciso que se aporte el correspondiente acto administrativo en el que se delimite su contenido.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 4 de marzo de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

3255 Resolución de 4 de marzo de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Dos Hermanas n.º 1, por la que se suspende la inscripción de una escritura de constitución de sociedad de responsabilidad limitada. (BOE núm. 72, de 25-3-2013).

En el recurso interpuesto por don G. A. R. en representación de «Hispania Metropolitana, S.L.» contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Dos Hermanas número 1, don Víctor Daniel Rodríguez Hernández, por la que se suspende la inscripción de una escritura de constitución de sociedad de responsabilidad limitada.

Hechos

I

Por el notario de Dos Hermanas, don José Ojeda Pérez, se autorizó el día 23 de febrero de 2012 escritura de constitución de la sociedad de responsabilidad limitada denominada «Hispania Metropolitana S.L.». En dicha escritura se aporta, como contraprestación al capital suscrito y como único activo de la sociedad recién constituida, una finca rústica de superficie 1 hectárea, 38 áreas, 71 centiáreas. La aportación se lleva a cabo en la proporción de un 25% cada uno de los dos primeros comparecientes (cónyuges entre si) y un 50% el tercero, recibiendo cada uno de ellos el número de participaciones sociales correspondientes. La sociedad tiene por objeto según el artículo 2.º de sus estatutos: «La actividad agraria y la compraventa de toda clase de terrenos rústicos y urbanos...»

II

Presentada la referida documentación en el Registro de la Propiedad de Dos Hermanas, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad número uno de Dos Hermanas. El registrador que suscribe, previo examen de la precedente escritura otorgada en Dos Hermanas, el día veintitrés de febrero de dos mil doce, ante el notario don José Ojeda Pérez, número 398 de protocolo, ha procedido a su calificación en los siguientes términos: Hechos. 1.º El día dieciocho de octubre de dos mil doce, fue presentada en esta oficina bajo el asiento de presentación número 141 del diario 104; por don G. A. R., copia autorizada de la escritura de referencia, junto con modelo 600 acreditativo de la autoliquidación del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos jurídicos Documentados. 2.º En dicho documento, don J. A. B. y su esposa doña E. R. P.; y don J. G. M., casado bajo régimen de separación de bienes con doña M. S. G. G., aportan los dos primeros el pleno dominio del cincuenta por ciento; y el segundo el pleno dominio del otro cincuenta por ciento, de la finca registral 21.281, a la mercantil «Hispania Metropolitana, Sociedad Limitada». Dicha finca registral 21.281 es de naturaleza rústica, por lo que dicha aportación, es acto revelador de una posible parcelación urbanística. Fundamentos de Derecho. Es de aplicación el artículo 66 de la Ley 1/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, en cuanto en su apartado 2, determina que se «consideran actos reveladores de una posible parcelación urbanística aquellos en los que, mediante la interposición de sociedades, divisiones horizontales o asignaciones de uso o cuotas en pro indiviso de un terreno, fincas, parcelas, o de una acción, participación u otro derecho societario, puedan existir diversos titulares a los que corresponde el uso individualizado de una parte del inmueble equivalente o asimilable a los supuestos del apartado anterior sin que la voluntad manifestada de no realizar pactos sobre el uso pueda excluir tal aplicación»; y, en consecuencia, como acto de parcelación y a tenor, de lo dispuesto en el apartado 4 del mismo artículo, precisa de la correspondiente licencia urbanística o, en su caso, de la declaración de su innecesariedad, que el notario deberá testimoniar en la escritura correspondiente, debiendo enviar copia autorizada de la misma al Ayuntamiento en los tres meses siguientes a su otorgamiento. En su virtud, a la vista de dicha causa impeditiva de carácter subsanable y al amparo de los preceptos citados, se acuerda la suspensión de la inscripción del precedente documento... Contra el presente acuerdo de calificación (...). Dos Hermanas, a 25 de octubre de 2012. El registrador (firma ilegible). Fdo.: Víctor Daniel Rodríguez Hernández».

III

Contra la anterior nota de calificación, don G. A. R. en representación de la sociedad constituida, interpone recurso en virtud de escrito de fecha 7 de diciembre de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que la sociedad está constituida por las mismas personas que aportan el pleno dominio por lo que la titularidad del bien no estaría cambiando; Que el inmueble soportaría un mero cambio nominal de titulares pues ahora pertenecerá a la mercantil constituida de la cual son únicos socios los dos (sic) aportantes; Que a pesar de que se interpone una sociedad no se da la premisa de que haya diversos titulares a los que corresponde el uso individualizado de una parte del inmueble; y, Que no existe acto revelador alguno de parcelación urbanística y que no debe excluirse a las personas jurídicas del tráfico jurídico sobre bienes inmuebles no urbanizables.

IV

El registrador emitió informe el día 15 de enero de 2013 del que resulta que notificado el notario autorizante, no llevó a cabo alegaciones elevando el expediente a este Centro Directivo ratificándose en su calificación.

Realizada diligencia complementaria por este Centro ha sido cumplimentada en fecha 14 de febrero de 2013 con entrada el día 21 del mismo mes y año.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 52, 66, 68, 176, 185 y disposición adicional primera de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, sobre Ordenación Urbanística de Andalucía; 8.a) y 28.3 del Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía, aprobado por Decreto 60/2010, de 16 de marzo; 78 y 79 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística; y las Resoluciones de esta Dirección General de 26 de junio de 1999, 12 de febrero de 2001, 10 de octubre de 2005, 14 de julio de 2009 –en respuesta a la consulta formulada por el Colegio Notarial de Andalucía–, 12 de julio de 2010, 2 de marzo, 24 de mayo, 16 de junio y 24 de agosto de 2012 y 2 de enero de 2013.

1. La única cuestión objeto de este expediente consiste en determinar si a la aportación a una sociedad mercantil de una finca rústica que pertenece por mitades indivisas a un matrimonio y a otra persona debe aplicársele la normativa urbanística de Andalucía relativa a parcelaciones y, en consecuencia, exigir para proceder a su inscripción en el Registro de la Propiedad la oportuna licencia urbanística o certificación de innecesariedad. Al efecto y por lo que se refiere a este concreto expediente es importante hacer constar que los aportantes se limitan a hacer la aportación a la sociedad que constituyen sin pactos adicionales relativos al uso de la finca aportada.

2. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo (por todas Resoluciones de 16 de junio de 2012) que corresponde a las Comunidades Autónomas (en este caso, a la de Andalucía) determinar qué clase de actos de naturaleza urbanística están sometidos al requisito de la obtención de la licencia previa, las limitaciones que éstas pueden imponer y las sanciones administrativas que debe conllevar la realización de tales actos sin la oportuna licencia o sin respetar los límites por éstas impuestos. Sin embargo, corresponde al Estado fijar en qué casos debe acreditarse el otorgamiento de la oportuna licencia para que el acto jurídico en cuestión tenga acceso al Registro, siempre que la legislación autonómica aplicable la exija para poder realizar legalmente el mismo.

Por lo que interesa a este expediente, es la propia legislación autonómica por tanto la que determina qué actos están sometidos a licencia y qué actos pueden estimarse como reveladores de una posible parcelación urbanística. Al respecto la legislación de Andalucía establece lo siguiente en el artículo 66, de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre de Ordenación Urbanística:» 1. Se considera parcelación urbanística: a) En terrenos que tengan el régimen propio del suelo urbano y urbanizable, toda división simultánea o sucesiva de terrenos, fincas, parcelas o solares. b) En terrenos que tengan el régimen del suelo no urbanizable, la división simultánea o sucesiva de terrenos, fincas o parcelas en dos o más lotes que, con independencia de lo establecido en la legislación agraria, forestal o de similar naturaleza, pueda inducir a la formación de nuevos asentamientos. 2. Se consideran actos reveladores de una posible parcelación urbanística aquéllos en los que, mediante la interposición de sociedades, divisiones horizontales o asignaciones de uso o cuotas en «pro indiviso» de un terreno, fincas, parcelas, o de una acción, participación u otro derecho societario, puedan existir diversos titulares a los que corresponde el uso individualizado de una parte del inmueble equivalente o asimilable a los supuestos del apartado anterior, sin que la voluntad manifestada de no realizar pactos sobre el uso pueda excluir tal aplicación. En tales casos será también de aplicación lo dispuesto en esta Ley para las parcelaciones urbanísticas según la clase de suelo de la que se trate».

Es este último inciso el que resulta de trascendencia en el caso que nos ocupa si bien es de tener en cuenta también la regulación del artículo 68.2 del mismo cuerpo legal que establece que «en terrenos con régimen del suelo no urbanizable quedan prohibidas, siendo nulas de pleno derecho, las parcelaciones urbanísticas» y el artículo 66.4 que determina que «cualquier acto de parcelación urbanística precisará de licencia urbanística o, en su caso, de declaración de su innecesariedad. No podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se contenga acto de parcelación sin la aportación de la preceptiva licencia, o de la declaración de su innecesariedad, que los notarios deberán testimoniar en la escritura correspondiente».

3. Se trata ahora de dilucidar si la aportación de finca rústica en la constitución de una sociedad llevada a cabo por quienes ostentan la titularidad pro indiviso puede considerarse, a los efectos del número 2 del artículo 66 de la legislación andaluza, acto revelador de una posible parcelación urbanística.

Este Centro Directivo ha tenido ocasión de pronunciarse en repetidas ocasiones sobre el sentido que debe darse al número 2 del artículo 66 de la Ley Andaluza de Urbanismo en supuestos de venta de participación indivisa de una finca rústica (Resoluciones de 10 de octubre de 2005, 2 de marzo, 24 de mayo de 2012 y 2 de enero de 2013). En todos ellos se afirmó que «sin perjuicio de que la autoridad administrativa, utilizando medios más amplios de los que se pueden emplear por el registrador, pueda estimar la existencia de una parcelación ilegal, la venta de participaciones indivisas de una finca no puede traer como consecuencia, por sí sola la afirmación de que exista tal parcelación ilegal, ya que para ello es necesario, bien que, junto con la venta de participación indivisa se atribuyera el uso exclusivo de un espacio determinado susceptible de constituir finca independiente (cfr. Resolución de 12 de febrero de 2001), bien que exista algún otro elemento de juicio que, unido a la venta de la participación, pueda llevar a la conclusión de la existencia de la repetida parcelación». Desde un punto de vista más amplio y general, y no circunscrito al supuesto concreto de venta de participación indivisa, las

Resoluciones de 14 de julio de 2009 y especialmente la de 12 de julio de 2010 han fijado sistemáticamente la doctrina de esta Dirección General en la materia que puede resumirse así: El artículo 66 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía en su número 1 considera parcelación urbanística en terrenos que tengan el régimen de suelo no urbanizable la división simultánea o sucesiva de terrenos, fincas o parcelas en dos o más lotes que pueda inducir a la formación de nuevos asentamientos. En su apartado 2 considera como actos reveladores de una posible parcelación urbanística, sujetos por tanto a igual trato legal, aquellos en que puedan existir diversos titulares a los que corresponda el uso individualizado de una parte del inmueble. De aquí resulta que el concepto legal de parcelación comprende todos aquellos supuestos en que manteniéndose formalmente la unidad del inmueble, se produce una división en la titularidad o goce, cualquiera que sea la fórmula jurídica que así lo ampare. Esta previsión legal es exigible aún cuando no exista asignación formal y expresa de uso e incluso aún cuando exista pacto expreso de no atribución siempre que existan indicios suficientes de lo contrario.

En definitiva estamos ante un concepto jurídico amplio en cuya tipificación confluyen elementos meramente técnico-jurídicos pero también elementos finalistas que son determinantes pues sin su concurrencia no puede afirmarse que el tipo esté completo. La doctrina de este Centro ha enfatizado este último aspecto pues siendo de fácil determinación la existencia de un determinado tipo técnico jurídico (comunidad, sociedad...) no lo es tanto el elemento finalista. En definitiva no basta con que las partes lleven a cabo uno de los negocios de los considerados como reveladores de una parcelación urbanística; es preciso que resulte que la existencia de diversos titulares venga acompañada de la posibilidad de un uso individualizado de parte de la finca bien porque las partes del negocio así lo hayan establecido (vide Resoluciones de 26 de junio de 1999 y 12 de febrero de 2001) bien porque resulten otros elementos de juicio que permitan al registrador llegar a esa conclusión. Esta Dirección General ha manifestado en diversas ocasiones que estos elementos de juicio son determinantes para la aplicación de las previsiones del artículo 66 de la Ley Andaluza de Urbanismo ya resulten del contenido del Registro (Resoluciones de 12 de julio de 2010 y 24 de agosto de 2012) ya se pongan de manifiesto ante el registrador (Resolución de 2 de marzo de 2012). Corresponde entonces al registrador señalar en su calificación cuales sean estos elementos de juicio y los motivos que le lleven a considerarlos como reveladores de parcelación urbanística pues sólo así se justifica la exigencia de cumplimiento de los requisitos de autorización o licencia que para dicho supuesto contempla el ordenamiento.

4. En el supuesto de hecho que da lugar a la presente el registrador basa su rechazo a la inscripción en el mero hecho de que el negocio jurídico llevado a cabo por las partes es de los que el artículo 66 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre considera actos reveladores de parcelación urbanística. Esta conclusión no puede mantenerse porque de la mera aportación de una finca no urbanizable a una sociedad mercantil no puede seguirse que estemos ante un supuesto de parcelación urbanística. Nótese que en el supuesto de hecho el negocio de aportación implica la desaparición de la comunidad hasta ese momento existente y la aparición de la única titularidad dominical de la sociedad constituida. Ciertamente el artículo 66 de la Ley 7/2002 contempla la creación de participaciones sociales como un supuesto revelador de parcelación pero como ha quedado expuesto su mera emisión no implica que su titularidad por los socios permita el uso individualizado de una parte determinada de la finca de modo equivalente a una titularidad sobre finca independiente. Para que así ocurra sería preciso bien una convención expresa al respecto bien la concurrencia de cualquier elemento de juicio que así lo pusiere de manifiesto, cosa que no ocurre en el presente supuesto. Téngase en cuenta que por definición la constitución de una sociedad (fuera de los casos de unipersonalidad) lleva consigo la atribución de participaciones sociales o acciones a los socios en retribución de sus aportaciones lo que convertiría, de seguirse la tesis del registrador, dicho negocio jurídico en un supuesto objetivo de parcelación urbanística siempre que se aportase una finca no urbanizable equiparándolo siempre y en cualquier caso a la división material de terrenos, tesis incompatible con la letra de la Ley y con la interpretación de la misma que ha llevado a cabo esta Dirección General y que ha quedado expuesta.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación del registrador.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 4 de marzo de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

REGISTRO MERCANTIL

1. RESOLUCIÓN DE 9 DE FEBRERO DE 2013 (BOE NÚM. 60, DE 11-3-2013)

ADMINISTRADORES. NÚMERO DE CONSEJEROS. DURACIÓN

Si los estatutos señalan como plazo de duración del cargo de administrador seis años, la junta no puede fijarlo en otro diferente.

Si en los estatutos se establece una mayoría del 85% del capital para adoptar el acuerdo de determinación del número exacto de consejeros y en los asientos registrales consta que el número quedó fijado en cuatro, no es inscribible el acuerdo nombrando tres consejeros adoptado por una mayoría inferior y ello aunque, como consecuencia de sucesivos ceses, nombramientos y renunciaciones quedó el consejo reducido a dos.

2. RESOLUCIÓN DE 11 DE FEBRERO DE 2013 (BOE NÚM. 60, DE 11-3-2013)

JUNTA GENERAL. CONVOCATORIA. WEB

En supuesto contemplado se resuelve que se puede inscribir el acuerdo de creación de web corporativa sin necesidad de modificar el artículo de los estatutos relativo a la convocatoria, pues éste sólo establece un sistema de anuncio adicional al legal para las juntas extraordinarias.

Sorprende que se declare que, si existe en los estatutos una especial forma de convocatoria en sustitución de la legal, no sería posible hacer constar el acuerdo de creación de la web si no se modifican los estatutos en lo relativo a la forma de convocatoria. La constancia de la web corporativa puede ser importante a otros efectos, no sólo para la convocatoria, y cualquier sociedad puede tenerla.

3. RESOLUCIÓN DE 5 DE FEBRERO DE 2013 (BOE NÚM. 66, DE 18-3-2013)

CUENTAS. AUDITORÍA. SOCIEDADES DEL SECTOR PÚBLICO

Se les aplica la normativa general mercantil en el sentido de que, si no alcanzan dos de los límites establecidos en los artículos 257 y 258 LSC en dos ejercicios consecutivos, pueden acogerse al modelo abreviado y no requieren informe de auditoría. Actualmente, la entrada en vigor del RD Legislativo 1/2011, ley de Auditoría no puede confundirse al respecto porque hay disposiciones con rango de ley que dejan clara la cuestión (DF 1ª Ley 33/2003 de Patrimonio de las Administraciones Públicas, art 85 ter Ley 57/2003 de Modernización del Gobierno Local)

4. RESOLUCIÓN DE 16 DE FEBRERO DE 2013 (BOE NÚM. 67, DE 19-3-2013)

JUNTA GENERAL. CONVOCATORIA. FORMA. CALIFICACIÓN. ESTATUTOS. INTERPRETACIÓN DISPOSICIONES CONTRADICTORIAS. ADMINISTRADOR. RETRIBUCIÓN

En el caso de emplearse medios privados de convocatoria en la certificación debe quedar acreditada tanto la fecha como la forma concreta en que ha sido realizada, pues ello es necesario para que el registrador pueda calificar su regularidad y que se ha remitido a todos los socios y con la antelación debida. No puede entenderse cumplida esta obligación con una referencia general a que la convocatoria se ha hecho conforme a los estatutos.

Ante una contradicción entre una disposición estatutaria que establece un quórum para la modificación de estatutos con una fórmula igual a la legal y otra que exige un quórum reforzado del 80%, debe prevalecer esta última, por aplicación de las reglas de interpretación de los contratos – voluntad de las partes - y de las normas – regla especial sobre general -.

El concreto sistema de retribución de los administradores debe estar claramente establecido en los estatutos, determinando si dicho sistema consiste en una participación en beneficios, dentro de los límites legalmente establecidos, en dietas, en un sueldo mensual o anual, en seguros de vida, planes de pensiones, utilización en beneficio propio de bienes sociales, en entrega de acciones o derechos de opción sobre las mismas o cualquier otro sistema que se quiera establecer. En ningún caso puede quedar al arbitrio de la junta general su elección o la opción entre los distintos sistemas que pueden

ser cumulativos pero no alternativos. Por ello no es admisible la expresión “fijando anualmente la junta la remuneración”

**5. RESOLUCIÓN DE 23 DE FEBRERO DE 2013
(BOE NÚM. 67, DE 19-3-2013)**

CUENTAS. AUDITORÍA

No cabe equiparar la emisión del informe de auditoría con la denegación de informe por falta de medios o por falta de pago. En este caso no puede efectuarse el depósito.

**6. RESOLUCIÓN DE 25 DE FEBRERO DE 2013
(BOE NÚM. 67, DE 19-3-2013)**

ESTATUTOS. MODIFICACIÓN. DOMICILIO. CALIFICACION. NOTA. RECURSO

El administrador puede cambiar el domicilio social dentro del mismo término municipal y modificar el correspondiente artículo estatutario a estos efectos, pero no suprimir, como hace, el segundo párrafo de dicho artículo.

Se reitera la doctrina de que no basta con la mera cita de un precepto legal o una resolución, sino que debe justificarse la razón de su aplicación y su interpretación. Pero, a pesar de lo escueto de la nota, no existe indefensión del recurrente puesto que el registrador no ha alegado en su informe nuevas razones, sino una aclaración de lo que ya constaba en la propia nota.

**7. RESOLUCIÓN DE 26 DE FEBRERO DE 2013
(BOE NÚM. 69, DE 21-3-2013)**

JUNTA. CONVOCATORIA. COMPETENCIA. NOTIFICACIÓN A LOS SOCIOS. SEGUNDA CONVOCATORIA. ACUERDOS SOCIALES. ELEVACIÓN A PÚBLICO. COMPETENCIA. ADMINISTRADOR. CESE. 111 RRM. DISOLUCIÓN. CAUSA. QUÓRUM

En sede de SL no es admisible la celebración de junta en segunda convocatoria.

La competencia para convocar corresponde a los administradores. Si son dos mancomunados debe realizarse por los dos. No puede soslayarse la intervención de uno de ellos ni puede aceptarse que el otro sea representado por un tercero.

No puede rechazarse la inscripción si de la documentación resulta que la sociedad tiene dos socios y que la notificación ha sido recibida por el no compareciente.

La causa de la disolución debe resultar del título presentado. Si es por acuerdo puramente voluntario se requiere la mayoría reforzada prevista para la modificación de estatutos.

En caso de normalidad societaria cabe el acuerdo de que el cese del administrador sea efectivo en fecha determinada y facultarle para la elevación a público del acuerdo difiriendo su cese al momento de instar la inscripción en el RM. Pero ello no es posible en caso de disolución en que se produce el cese incondicional del administrador y su sustitución por el liquidador. En este caso no puede facultarse al administrador saliente para elevar a público porque no tiene su cargo vigente.

En caso de cese de dos administradores mancomunados y comparecer o firmar uno de ellos, es necesario notificar al otro a efectos del art. 111 RRM.

**8. RESOLUCIÓN DE 27 DE FEBRERO DE 2013
(BOE NÚM. 69, DE 21-3-2013)**

PODER. MANCOMUNADO

A diferencia del supuesto de más de dos administradores mancomunados, no es necesaria la especificación del modo concreto de actuación de varios apoderados nombrados para que ejerzan facultades determinadas facultades conjunta o mancomunadamente.

**9. RESOLUCIÓN DE 28 DE FEBRERO DE 2013
(BOE NÚM. 69, DE 21-3-2013)**

ANOTACIÓN PREVENTIVA. DEMANDA

No puede practicarse anotación de una demanda contra una sociedad relativa a la reclamación de una cantidad en la que se alega que su finalidad es impedir la extinción de la entidad deudora que está disuelta. Nuestro sistema de anotaciones es “numerus clausus” y ésta no está prevista, pues la resolución judicial firme que posteriormente pueda recaer no podrá producir como resultado incorporar un hecho acto o negocio susceptible de ser directamente inscribible. Lo mismo ocurre con las demandas dirigidas a obtener una acción de responsabilidad del administrador o una querrela criminal sobre la titularidad de acciones o participaciones.

**10. RESOLUCIÓN DE 4 DE MARZO DE 2013
(BOE NÚM. 72, DE 25-3-2013)**

CUENTAS. AUDITORÍA. COINCIDENCIA CON LAS CUENTAS

La certificación de que las cuentas depositadas se corresponde con las auditadas se exige con la finalidad de que los administradores asuman la responsabilidad de que el informe de auditoría presentado es el relativo precisamente a las cuentas cuyo depósito se solicita. Pero no es imprescindible que se haga en la propia certificación del acuerdo de aprobación de las cuentas ni con esa fórmula sacramental. Aunque en el caso debatido no se hace con excesiva claridad, se considera cumplida la obligación porque en la certificación consta que las cuentas aprobadas y el informe de gestión... se presentan... conjuntamente con el informe de auditoría sobre dichos documentos.

2648 Resolución de 9 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador mercantil y de bienes muebles de Navarra a inscribir determinados acuerdos adoptados por la junta general de una sociedad. (BOE núm. 60, de 11-3-2013).

En el recurso interpuesto por don G. J. Z. C., en representación de la sociedad «Epsilon 5, S.A.», contra la negativa del registrador Mercantil y de Bienes Muebles de Navarra, don Antonio Fernández Martín, a inscribir determinados acuerdos adoptados por la junta general de dicha sociedad.

Hechos

I

El 3 de agosto de 2012, la junta general de la sociedad «Epsilon 5, S.A.» adoptó determinados acuerdos sociales (el cese de dos personas como consejeros y como consejeros delegados, y nombramiento de tres personas como nuevos consejeros), elevados a público mediante escritura autorizada el 12 de septiembre de 2012 por el notario de Pamplona, don José Miguel Peñas Martín.

II

Presentada copia de dicha escritura en el Registro Mercantil de Navarra, fue objeto de calificación negativa por el registrador Mercantil y de Bienes Muebles, don Antonio Fernández Martín, en los siguientes términos:

«El Registrador Mercantil que suscribe, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada, conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos Diario/Asiento: 2012/5548 De Fecha: 09/10/2012 Entrada: 1/2012/7.397,0 Sociedad: Epsilon 5 SA Autorizante: Peñas Martín, José Miguel Protocolo: 2012/1919 de 12/09/2012. Fundamentos de Derecho (defectos). 1. De conformidad con lo establecido en el artículo 19.º de los estatutos sociales, debe acreditarse que la convocatoria de la junta general ha sido realizada, igualmente, mediante anuncio publicado en uno de los diarios de mayor circulación en la provincia. 2. De conformidad con lo establecido en el artículo 26º de los estatutos sociales, los administradores deben nombrarse por plazo de seis años (artículo 221.2 de la Ley de Sociedades de Capital). 3. De conformidad con lo establecido en el apartado V del artículo 18.º de los estatutos sociales, la adopción del acuerdo de determinación del número exacto de miembros integrantes del consejo de administración (en este caso se ha establecido en tres), requiere una mayoría del ochenta y cinco por ciento del capital social. Forma de subsanación: Se entiende insubsanable. Sin perjuicio de proceder a la subsanación de los defectos anteriores y a obtener la inscripción del documento, en relación con la presente calificación (...). Pamplona, a 13 de octubre de 2012 (firma ilegible) El Registrador».

La calificación se notificó al presentante el 24 de octubre de 2012.

III

Mediante escrito que causó entrada en el Registro Mercantil de Navarra el 23 de noviembre de 2012, don G. J. Z. C., en representación de la sociedad «Epsilon 5, S.A.», interpuso recurso contra la calificación en el que alega los siguientes fundamentos de Derecho: 1.º Del fundamento de Derecho (defecto) número 1 que consta en la nota de calificación: Es cierto que a la escritura no se acompaña el anuncio de la convocatoria a la junta general de accionistas de «Epsilon, 5 S.A.» (en adelante, «Epsilon 5» o la «compañía»), celebrada con fecha 3 de agosto de 2012, publicado en uno de los diarios de mayor circulación en la provincia. Pero es más cierto que, esa Junta General de fecha 3 de agosto de 2012, fue convocada mediante anuncio publicado en el Boletín Oficial del Registro Mercantil (BORME), así como a través del anuncio publicado en el Diario de Noticias de Navarra (página 7), con fecha 28 de junio de 2012. En prueba de conformidad con lo que antecede, se acompaña como documento número 2 copia de la página 7 del Diario de Noticias de Navarra de 28 de junio de 2012; de la que resulta el anuncio de la convocatoria a la Junta General Extraordinaria de «Epsilon 5» de fecha 3 de agosto de 2012. Así pues, queda debidamente acreditado que la junta general de accionistas de «Epsilon 5» celebrada el 3 de agosto de 2012 fue convocada, en tiempo y forma, mediante sendos anuncios publicados en el Boletín Oficial del Registro Mercantil y en el Diario de Noticias de Navarra; dando así cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 19º de los estatutos sociales y 173.10 de la Ley de Sociedades de Capital (en adelante, «LSC»). Dicho todo lo cual, hay que entender, aunque la nota de calificación no lo dice, que estamos ante un defecto subsanable, por lo que bastará con acreditar la mencionada publicación en el citado Diario para dar por resuelta esta calificación; 2.º Del fundamento de Derecho (defecto) número 2 que consta en la nota de calificación. La dicción del artículo 221, apartado 2.º, de la Ley de Sociedades de Capital establece: «Artículo 221. Duración del cargo. (...) 2. Los administradores de la sociedad anónima ejercerán el cargo durante el plazo que señalen los estatutos sociales, que no podrá exceder de seis años y deberá ser igual para todos ellos (...)». Asimismo, el artículo 23 de la Ley de Sociedades de Capital, referido al contenido de los estatutos sociales, exige que en los mismos conste: «h) El modo

o modos de organizar la administración de la sociedad, el número de administradores o, al menos, el número máximo y el mínimo, así como el plazo de duración del cargo y el sistema de retribución, si la tuvieren». En los mismos términos se pronuncia el artículo 124 del Reglamento del Registro Mercantil, relativo a la administración y representación de la sociedad, cuyo apartado 3º afirma: «3. En todo caso, se indicará el número de administradores o, al menos, el máximo y el mínimo de éstos, así como el plazo de duración de su cargo y el sistema de retribución, si la tuvieren (...)». Es evidente que la norma establece una única prohibición: el plazo de duración del cargo de administrador en la sociedad anónima no puede ser superior a seis años. Nada dicen, ni prohíben, la Ley de Sociedades de Capital y el Reglamento del Registro Mercantil en orden a que el nombramiento se efectúe por un plazo igual o menor al límite citado, que es de seis años. Ello no significa, en modo alguno, que dicha duración no pueda ser igual o inferior a seis años, si así lo acordase la Junta General en ejercicio de las competencias que le son atribuidas por los artículos 160.b) y 214 de la Ley de Sociedades de Capital. Y es que la finalidad del artículo 221.2.º de la Ley de Sociedades de Capital, al aludir al plazo de ejercicio del cargo de administrador, no es otra que la de limitar temporalmente dicho ejercicio del cargo, fijando un término máximo y perentorio, que no podrá exceder de seis años. En ese sentido, conviene a traer a colación el principio general «non debet cui plus licet, quod minus est, non licere»; conforme al cual han de ser interpretados los artículos 26.º de los estatutos sociales y 221.2.º de la Ley de Sociedades de Capital. De modo que, si la junta es el órgano facultado para designar a los administradores y miembros del consejo de administración [ex artículos 160.b) y 214 de la Ley de Sociedades de Capital], es también la junta la que puede decidir nombrarlos por un período igual o inferior a seis años; y así lo hizo la junta general extraordinaria de accionistas de «Epsilon 5» en su sesión de 3 de agosto de 2012. A este respecto, haremos nuestra la argumentación esgrimida por el autor que se cita. En la misma línea, nuestra doctrina más autorizada viene admitiendo que la junta acuerde el nombramiento de administradores por un número de años inferior al fijado por la ley o por los estatutos. Una muestra de las tesis anteriores se halla en el artículo 223 de la Ley de Sociedades de Capital, cuyo apartado 1 prevé: «Artículo 223. Cese de los administradores. 1. Los administradores podrán ser separados de su cargo en cualquier momento por la junta general aun cuando la separación no conste en el orden del día». El precepto anterior viene a reconocer que el plazo de seis años señalado por el artículo 22 1.2.º de la Ley de Sociedades de Capital actúa como un límite máximo al ejercicio del cargo de administrador; toda vez que, «en cualquier momento» –y, por ende, con anterioridad a que transcurran los seis años–, la junta general puede separar a los administradores de su cargo. En orden a este asunto, aunque resolviendo sobre un supuesto de designación de administradores por plazos distintos de ejercicio del cargo, se ha pronunciado esta Dirección General de los Registros y del Notariado en su Resolución de fecha 26 de marzo de 2002 [se transcribe]. Si bien el supuesto de hecho que dio lugar a la Resolución anterior es diferente al que es objeto del presente recurso, no se puede dejar de reseñar que dicha Dirección General requiere, como no puede ser de otro modo, que el contenido de la cláusula estatutaria relativa a la duración del cargo de administrador no contravenga normas imperativas. En el presente caso, el acuerdo adoptado por la junta general de la compañía con fecha 3 de agosto de 2012 no vulnera norma imperativa alguna, puesto que, con el mismo, no se supera el plazo máximo de seis años fijado por los artículos 26.º de los estatutos sociales y 221.2.º de la Ley de Sociedades de Capital para la duración del ejercicio del cargo de administrador; y, 3.º Del fundamento de Derecho (defecto) número 3 que consta en la nota de calificación. El artículo 26.º de los estatutos sociales prevé: «La Sociedad estará regida y administrada por un Consejo de Administración compuesto de tres miembros como mínimo y cinco como máximo, elegidos por la Junta General (...)». Y, en efecto, el artículo 18.º de dichos estatutos señala: «Se exigirá una mayoría de un ochenta y cinco por ciento de los votos correspondientes a las acciones en que se divida el capital social: (...) y. - Determinación del número exacto de miembros integrantes del Consejo de Administración». Los argumentos a esgrimir frente a esta calificación son los siguientes: a) Como primer argumento, esa mayoría no sería aplicable al número mínimo de miembros del consejo de administración fijado legalmente. La mayoría del 85% de los votos correspondientes a las acciones en que se divida el capital social, sólo sería predicable respecto de cualquier acuerdo que fije el número de miembros del consejo de administración entre el mínimo y el máximo previsto. Dicho en otros términos, dicha mayoría no sería aplicable, ni se podría exigir de modo alguno esa mayoría reforzada, para nombrar el número mínimo de miembros del consejo de administración, ya que no corresponde a la voluntad social designar menos de tres miembros en el consejo de administración. La voluntad social puede acordar encomendar la administración y representación de la compañía a cualquiera de los órganos previstos por la ley; pero si la encomienda se realiza a un consejo de administración, éste necesariamente deberá tener un mínimo de tres miembros. En consecuencia, sería un contrasentido jurídico exigir una mayoría a tal fin. La interpretación correcta de la cláusula estatutaria sería la siguiente: la junta general de accionistas, para fijar el número de miembros del consejo de administración, por encima de 3 y no superior a 5, necesitaría un acuerdo adoptado por una mayoría cualificada del 85% del capital social. b) En segundo lugar, hay que señalar que la junta general de accionistas de la compañía celebrada el pasado día 3 de agosto de 2012, se limitó a nombrar nuevos administradores. Con anterioridad a la celebración de la junta general extraordinaria de 3 de agosto de 2012, el consejo de administración de «Epsilon 5» estaba formado por un total de tres miembros. Posteriormente, renuncia una de esas tres personas como miembro y secretario del consejo de administración. Así pues, a la vista de un consejo de administración incompleto, la junta general de 3 de agosto de 2012 adoptó, en el mareo del punto 1.º del orden del día y con el voto favorable del 42,457142% del capital social y el voto en contra del 21,228571%, los acuerdos que se transcriben a continuación: «1- Cesar en su cargo de consejeros, y en consecuencia de consejeros delegados, a don J. A. R. C y don C. G. S. E., cuyos datos y circunstancias ya constan en el Registro Mercantil de Navarra. 2º Nombrar administradores miembros del Consejo de Administración, por plazo de cinco años, a las siguientes personas, y con la siguiente distribución de cargos (en éste último caso conforme el artículo 28 de los estatutos sociales): - Don J. L. R. ...; presidente. - Doña G. E. T. C. ...; secretario. - Doña J. G. T. ...; vocal. Es obvio que los acuerdos anteriores no tenían por

objeto determinar el número exacto de miembros integrantes del consejo de administración, sino que, con los mismos, sólo se pretendía cesar a unos administradores, designando a otros. El número concreto de administradores y miembros del consejo de administración anterior a la junta general de 3 de agosto de 2012 era igual a tres; y esa cifra continuó siendo la misma tras la celebración de la junta citada. En el transcurso de la reiterada junta celebrada el 3 de agosto de 2012 nada se acordó, ni se debatió por los asistentes -ni siquiera se trató- acerca de determinar el número exacto de miembros integrantes del consejo. Los acuerdos efectivamente tomados por la junta son claros: cesar y designar a administradores y miembros del consejo de administración, sin alterar el número de miembros. Así que los acuerdos adoptados por esa junta de 3 de agosto de 2012 se referían exclusivamente al cese y nombramiento de administradores; sin que se decidiera acuerdo alguno relativo a la determinación del número exacto de miembros del consejo de administración. A mayor abundamiento, el cese y nombramiento de administradores y miembros del consejo de administración no se encuentra entre los apartados i) a vi) incluidos en el artículo 18.º de los estatutos sociales, para cuya aprobación se exige la mayoría del 85% antes citada. Así pues, con los acuerdos adoptados por la junta general de «Epsilon 5» el 3 de agosto de 2012, ni se está determinando el número exacto de integrantes de ese consejo -antes de la junta ese número era tres y después sigue siendo igual a tres [artículo 18.º v) de los estatutos sociales]-, ni mucho menos se están modificando los estatutos, alterando el sistema de administración de la compañía -que antes de la junta se encomendaba a un consejo de administración, igual que ahora [artículo 18.º ii) de los estatutos sociales]-. En consecuencia, no resulta aplicable la mayoría del ochenta y cinco por ciento de los votos correspondientes a las acciones en que se divida el capital social, exigida por el artículo 180 de los estatutos sociales. Por ello, no existiendo previsión estatutaria expresa a estos efectos, la mayoría que resulta exigible para la válida adopción de los acuerdos no es otra que el quórum ordinario previsto por el artículo 201.10 de la Ley de Sociedades de Capital. Dado que el quórum con el que se constituyó la junta general extraordinaria de 3 de agosto de 2012 ascendía a un 78,771429% del capital social, y dado también que los acuerdos se adoptaron con el voto favorable de las acciones representativas del 42,457 142%, se cumple con la mayoría ordinaria exigida legalmente. En coherencia con lo anterior, el cese de los Sres. R. y G. S., y el nombramiento de Sres. L. R., T. C. y G. T. como administradores y miembros del consejo de administración de Epsilon 5 fue válidamente tomado, toda vez que se adoptó respetando la mayoría legalmente establecida al efecto. Asimismo, el nombramiento de los Sres. L. R., T. C. y G. T. como administradores y miembros del consejo de administración de Epsilon 5 es eficaz desde el mismo 3 de agosto de 2012; fecha en la que, estando todos ellos presentes en la junta que aprobó su designación, aceptaron sus cargos. Así lo reseña el artículo 214.3.º de la Ley de Sociedades de Capital. Por tanto, siendo válido el quórum de adopción de los acuerdos por la junta general de «Epsilon 5», y surtiendo plenos efectos el nombramiento de los Sres. L. R., T. C. y G. T. desde la fecha indicada (3 de agosto de 2012), debe procederse a practicar la correspondiente inscripción en el Registro Mercantil; por cuanto la escritura pública autorizada por el notario de Pamplona, don José Miguel Peñas Martín, con fecha 12 de septiembre de 2012, bajo el número 1.919 de su protocolo cumple estrictamente con los presupuestos formales requeridos por los artículos 142 y 144 de la LSC y 138 del Reglamento del Registro Mercantil.

IV

Mediante escrito de 14 de diciembre de 2012, el registrador Mercantil y de Bienes Muebles elevó el expediente, con su informe, a este Centro Directivo, en el que tuvo entrada el 20 de diciembre de 2012. En dicho informe manifiesta que el 27 de noviembre de 2012 se dio traslado del recurso al notario autorizante, sin que haya realizado alegación alguna.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 9.e), 23.e), 173.1, 221.2, 223 y 224 de la Ley de Sociedades de Capital; 326, párrafo primero, de la Ley Hipotecaria; 144 del Reglamento del Registro Mercantil; y las Resoluciones de esta Dirección General de 9 de diciembre de 1996, 29 de septiembre de 1999 y 26 de marzo de 2002.

1. Según el primero de los defectos expresados en la calificación impugnada, debe acreditarse que, conforme a los estatutos sociales, la convocatoria de la junta general de accionistas ha sido realizada mediante anuncio publicado en uno de los diarios de mayor circulación de la provincia.

El criterio del registrador debe ser mantenido (cfr. artículo 173.1 de la Ley de Sociedades de Capital). El mismo recurrente reconoce que dicho requisito es imprescindible y que, aun cuando no se acredita en la escritura calificada, la publicación se ha realizado según consta en el documento que acompaña al escrito de recurso (documento anejo que, por no haberse presentado en el momento oportuno, no pudo ser tenido en cuenta en la calificación del registrador -cfr. artículo 326, párrafo primero, de la Ley Hipotecaria-), por lo que el defecto es fácilmente subsanable.

2. En relación con el segundo defecto, debe decidirse si es o no inscribible el acuerdo de la junta general por el que se nombra a los miembros del consejo de administración por el plazo de cinco años, cuando según los estatutos sociales los administradores ejercerán su cargo durante el plazo de seis años.

Según la doctrina de esta Dirección General (vid. las Resoluciones de 9 de diciembre de 1996 y 29 de septiembre de 1999), la junta general, al proceder al nombramiento de un administrador, no puede fijar un plazo de duración del cargo inferior al establecido en los estatutos sociales, habida cuenta que: a) La duración del cargo es una mención necesaria de tales estatutos -cfr. artículo 9.e) de la Ley de Sociedades de Capital-; b) El tenor literal de los textos legales específicos no pueden

ser más contundentes al establecer que los administradores de sociedades anónimas ejercerán el cargo durante el plazo que señalen los estatutos sociales (artículos 221.2 de la Ley de Sociedades Anónimas y 144 del Reglamento del Registro Mercantil); y c) Se establece la ilimitada facultad de separación del administrador por la junta general (artículos 223 y 224 de la mencionada Ley).

3. También el tercero de los defectos debe ser mantenido, toda vez que, al establecer los estatutos sociales una mayoría del ochenta y cinco por ciento del capital social para adoptar el acuerdo de determinación del número exacto de miembros integrantes del consejo de administración, no es inscribible el acuerdo cuestionado, adoptado por una mayoría inferior. Este obstáculo no puede salvarse, como pretende el recurrente, considerando que el acuerdo se limita al nombramiento de administradores sin decidir sobre el número de miembros del consejo de administración pues, constanding en los asientos registrales que el número de consejeros queda fijado en cuatro miembros (si bien, como consecuencia de sucesivos ceses, nombramiento y renunciaciones de consejeros el órgano colegiado de administración quedó reducido de hecho a dos miembros) el presente acuerdo, al tener por objeto el nombramiento de tres consejeros únicamente, no se ajusta a dicha previsión.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada, en los términos que resultan de los precedentes fundamentos de Derecho.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la Disposición Adicional vigésima cuarta de la Ley 24/2001, 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 9 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 2 -

2650 *Resolución de 11 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador mercantil y de bienes muebles de Navarra a inscribir determinados acuerdos adoptados por la junta general de una sociedad. (BOE núm. 60, de 11-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don M. C. G., en nombre y representación de la sociedad «Avanco Sociedad Anónima de Gestión Inmobiliaria», contra la negativa del registrador Mercantil y de Bienes Muebles de Navarra, don Antonio Fernández Martín, a inscribir determinados acuerdos adoptados por la junta general de dicha sociedad.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Pamplona, don Enrique Pons Canet, el 24 de septiembre de 2012, se elevó a público el acuerdo adoptado por la junta general ordinaria de la sociedad «Avanco Sociedad Anónima de Gestión Inmobiliaria» el 9 de junio de 2012 por el que «a efectos de lo previsto en el artículo 11.bis del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, acuerda la creación de la página web corporativa de la sociedad Avanco Sociedad Anónima de Gestión Inmobiliaria, siendo ésta la siguiente: www.avanco.es».

Debe hacerse constar que los estatutos sociales vigentes no contienen disposición alguna sobre la forma de convocatoria de las juntas generales ordinarias y, respecto de extraordinarias, se limitan a disponer –en el artículo 11.4– que «En las Juntas Generales extraordinarias, el órgano de administración dirigirá además a todos los socios, al domicilio que figure en el Libro-registro de acciones, comunicación remitida por correo certificado, con una antelación mínima de ocho días a la fecha fijada para su celebración. Los socios cuyo domicilio fuera desconocido quedarán informados de la convocatoria por la publicación en los periódicos expresados».

II

Presentada copia de dicha escritura en el Registro Mercantil de Navarra, fue objeto de calificación negativa por el registrador mercantil, don Antonio Fernández Martín, en los siguientes términos:

«El registrador Mercantil que suscribe, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada, conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos Diario/Asiento: 2012/5670 De Fecha: 15/10/2012 Entrada: 1/2012/7.560,0 Sociedad: Avanco Sociedad Anónima de Gestión Inmobiliaria Autorizante: Pons Canet, Enrique Protocolo: 2012/1575 de 24/09/2012. Fundamentos de Derecho (defectos). 1. Habida cuenta de la creación de la sede

electrónica, debe darse nueva redacción al apartado 4 del artículo 11 de los estatutos sociales, ya que el método adicional de convocatoria incluido en el mismo hace referencia a la convocatoria por publicación en periódicos. Artículos 173 de la Ley de Sociedades de Capital y 6 y 58 del Reglamento del Registro Mercantil. Sin perjuicio (...). Pamplona, a 22 de octubre de 2012 (firma ilegible) El registrador».

La calificación se notificó al presentante el 25 de octubre de 2012.

III

Mediante escrito que causó entrada en el Registro Mercantil de Navarra el 23 de noviembre de 2012, don M. C. G., en nombre y representación de la sociedad «Avanco Sociedad Anónima De Gestión Inmobiliaria», interpuso recurso contra la calificación en el que alega los siguientes fundamentos de Derecho: 1.º No es necesario dar una nueva redacción del apartado 4 del artículo 11 de los estatutos sociales, ya que el citado apartado hace referencia exclusivamente a la convocatoria de las juntas generales extraordinarias y no a las juntas generales ordinarias. En los mencionados estatutos no se especifica una fórmula determinada para la convocatoria de junta general ordinaria, remitiéndose, por tanto, tácitamente, a lo establecido en el ordenamiento jurídico vigente. El mismo apartado 4 del artículo 11 de los estatutos sociales, indica, a continuación de lo expuesto anteriormente que: «... En todo caso, así respecto a las Juntas Generales ordinarias como las extraordinarias, el anuncio expresará la fecha de la reunión en primera convocatoria y todos los asuntos que han de tratarse...». Cuando se refiere a «el anuncio», sobre el que establece el contenido mínimo del mismo, ha de entenderse cualquier medio de difusión aceptado por ley, no dirigido nominalmente a persona determinada y al alcance de cualquier interesado. En el concepto de anuncio, tiene cabida, tanto la publicación en periódicos como, el anuncio de convocatoria de junta general publicada en página web. En este sentido, en el apartado 1.º del artículo 173 de la citada Ley de Sociedades de Capital se señala que «con carácter voluntario y adicional a la publicación en la web o cuando la sociedad no tenga página web, la convocatoria se publicará en uno de los diarios de mayor circulación en la provincia en que esté situado el domicilio social.» Los estatutos sociales en su actual redacción establecen, por tanto, con carácter exclusivo para la convocatoria de junta general extraordinaria, un requisito voluntario y adicional a lo establecido en la legislación vigente, aún creada e inscrita, como se solicita, la creación de sede electrónica, de necesidad, adicional, de publicación en periódicos; y 2.º El artículo 11 bis de la Ley de Sociedades de Capital que regula la creación de la página web de una sociedad, señala que «la creación de una página web corporativa deberá acordarse por la junta general», cuestión que se ha cumplido, tal y como se desprende del contenido de la escritura presentada. Además, en el citado artículo también se indica que «en la convocatoria de la junta, la creación de la página web deberá figurar expresamente en el orden del día de la reunión», cuestión que «Avanco» también ha observado y cumplido.

IV

Mediante escrito de 14 de diciembre de 2012, el registrador Mercantil y de Bienes Muebles elevó el expediente, con su informe, a este Centro Directivo, en el que tuvo entrada el 20 de diciembre de 2012. En dicho informe manifiesta que el 27 de noviembre de 2012 se dio traslado del recurso al notario autorizante, sin que haya realizado alegación alguna.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 del Código de Comercio; 1281, 1284 y 1285 del Código Civil; 11 bis y 173, en sus sucesivas redacciones, y 28 de la Ley de Sociedades de Capital; 6 y 58 del Reglamento del Registro Mercantil; y las Resoluciones de esta Dirección General de 9 de febrero y 10 de octubre de 2012.

1. En el supuesto del presente recurso los estatutos sociales vigentes no contienen disposición alguna sobre la forma de convocatoria de las juntas generales ordinarias y, respecto de extraordinarias, se limitan a disponer –en el artículo 11.4– que «En las Juntas Generales extraordinarias, el órgano de administración dirigirá además a todos los socios, al domicilio que figure en el Libro-registro de acciones, comunicación remitida por correo certificado, con una antelación mínima de ocho días a la fecha fijada para su celebración. Los socios cuyo domicilio fuera desconocido quedarán informados de la convocatoria por la publicación en los periódicos expresados».

Se presentó en el Registro Mercantil una escritura de elevación a público del acuerdo adoptado por la junta general ordinaria el 9 de junio de 2012 por el que «a efectos de lo previsto en el artículo 11 bis del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, acuerda la creación de la página web corporativa de la sociedad Avanco, Sociedad Anónima De Gestión Inmobiliaria, siendo ésta la siguiente: www.avanco.es».

El registrador Mercantil y de Bienes Muebles resolvió no practicar la inscripción de tal acuerdo porque, a su juicio, «Habida cuenta de la creación de la sede electrónica, debe darse nueva redacción al apartado 4 del artículo 11.º de los estatutos sociales, ya que el método adicional de convocatoria incluido en el mismo hace referencia a la convocatoria por publicación en periódicos. Artículos 173 de la Ley de Sociedades de Capital y 6 y 58 del Reglamento del Registro Mercantil».

2. En el proceso de modernización de nuestro Derecho de sociedades, el Real Decreto-Ley 13/2010, de 3 de diciembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y la creación de empleo, estableció, junto a otras medidas simplificadoras siguiendo la tendencia marcada por la Directiva 2009/109/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de septiembre de 2009, una nueva redacción del artículo 173 de la Ley de Sociedades de Capital sobre la forma de convocatoria de la junta general de las sociedades de capital. En este artículo se instauró, como forma normal de convocatoria de la junta de todas las sociedades de capital, la realizada por medio de su publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» y en la web de la sociedad, siempre que la misma existiera o, en el caso de que no existiera, en uno de los diarios de mayor circulación en la provincia en que estuviera situado el domicilio social. Sin embargo, para las sociedades de responsabilidad limitada se permitía que en sus estatutos, en sustitución de la anterior forma legal, se dispusiera que la convocatoria se realizara «mediante anuncio publicado en la página web de la sociedad o, en el caso de que no exista, en un determinado diario de circulación en el término municipal en que esté situado el domicilio social, o por cualquier procedimiento de comunicación, individual y escrita, que asegure la recepción del anuncio por todos los socios...».

Dada la novedad de la materia, este Centro Directivo consideró necesario aclarar determinados extremos del precepto anterior para posibilitar las convocatorias por medio de la web social, y para ello en Instrucción de 18 de mayo de 2011, aclarada por otra de 27 del mismo mes, vino a disponer en el apartado nueve de dicha Instrucción, que «en los casos en que se optara por la publicación de la convocatoria de la junta general en la página web de la sociedad, en aplicación de lo previsto en el artículo 173 de la Ley de Sociedades de Capital... la sociedad deberá o bien determinar la página web en los estatutos de la sociedad o bien notificar dicha página web al Registro Mercantil, mediante declaración de los administradores, para su constancia por nota al margen». La Instrucción no pretendió alterar el contenido de los estatutos de las sociedades de capital que tuvieran establecida una forma de convocatoria de su junta por alguno de los medios permitidos por el citado precepto, sino simplemente posibilitar a las sociedades anónimas, o de responsabilidad limitada sin regulación estatutaria de forma de convocatoria, que pudieran sustituir con seguridad para los socios la publicación en un diario (cfr. artículo 173 de la Ley de Sociedades de Capital, en la redacción dada por el Real Decreto Legislativo 1/2010, derogado) por la publicación en la web de la sociedad con la consiguiente simplificación y ahorro de costes, que era lo perseguido por el legislador, y al mismo tiempo dar también unas indicaciones sobre la forma de constancia de la web social en el Registro Mercantil, igualmente por motivos de simplificación y economía.

Siguiendo con este proceso modernizador y, supuestamente, «simplificador», la Ley 25/2011, de 1 de agosto, de reforma parcial de la Ley de Sociedades de Capital y de incorporación de la Directiva 2007/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas, volvió a dar nueva redacción al citado artículo 173 de la Ley de Sociedades de Capital, estableciendo como preferente, a la hora de regular la forma de convocatoria de la junta, lo que dispongan los estatutos de la sociedad, aunque con ciertas limitaciones, según resulta del apartado 2 de dicho precepto. Si los estatutos no disponían nada, la convocatoria sería realizada por publicación del anuncio en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» y en la página web de la sociedad, y si la sociedad no contaba con web corporativa ésta sería sustituida por la publicación realizada en uno de los diarios de mayor circulación en la provincia del domicilio social. Y respecto de la página web de la sociedad la misma Ley 25/2011 introdujo en la Ley de Sociedades de Capital el artículo 11 bis, cuyo apartado 1 establecía que la creación de una página web corporativa debería acordarse por la junta general de la sociedad, de modo que el acuerdo de creación debería «ser inscrito en el Registro Mercantil o bien ser notificado a todos los socios».

Más recientemente, la Ley 1/2012, de 22 de junio, de «simplificación de las obligaciones de información y documentación de fusiones y escisiones de sociedades de capital», modifica de nuevo los artículos 11 bis y 173 de la Ley de Sociedades de Capital, de modo que el primero de ellos, en el apartado 3, establece que «El acuerdo de creación de la página web se hará constar en la hoja abierta a la sociedad en el Registro Mercantil competente y será publicado en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil»». Y el artículo 173.1 dispone que «La junta general será convocada mediante anuncio publicado en la página web de la sociedad» y establece claramente como presupuesto de la convocatoria de la junta mediante anuncio en la página web social que «ésta hubiera sido creada, inscrita y publicada en los términos previstos en el artículo 11 bis», de suerte que «Cuando la sociedad no hubiere acordado la creación de su página web o todavía no estuviera ésta debidamente inscrita y publicada, la convocatoria se publicará en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» y en uno de los diarios de mayor circulación en la provincia en que esté situado el domicilio social». El mismo precepto legal, en su apartado número 2, permite que, en sustitución de la forma de convocatoria prevista en el apartado anterior, los estatutos establezcan que la convocatoria se realice por cualquier procedimiento de comunicación individual y escrita, que asegure la recepción del anuncio por todos los socios en el domicilio designado al efecto o en el que conste en la documentación de la sociedad. Y el apartado número 3 añade que los estatutos podrán establecer mecanismos adicionales de publicidad a los previstos en la Ley.

3. Para resolver la cuestión planteada en este recurso debe tenerse en cuenta que aplicando el artículo 173 tanto en la redacción dada al mismo mediante la Ley 25/2011, de 1 de agosto –vigente en el momento de adopción del acuerdo cuestionado– como en su redacción vigente desde el 24 de junio de 2012 –y, por ende, en el momento de la presentación del título en el Registro–, dicho precepto legal deja en todo caso a salvo lo que dispongan los estatutos de la sociedad. Por ello, como puso de relieve este Centro Directivo en Resolución de 9 de febrero de 2012, los estatutos sociales que regulen la forma de convocatoria de las juntas generales no perderían su eficacia y pese a la entrada en vigor de las nuevas normas estarían plenamente de acuerdo con las mismas, de modo que si se trata de un sistema sustitutivo del legal tales disposiciones estatutarias serían de aplicación preferente a lo dispuesto en la propia Ley con carácter supletorio. Así, de existir en los

estatutos de la sociedad una especial forma de convocatoria no sería posible hacer constar en la hoja de la sociedad el acuerdo de la junta general de crear una página web si no se modifican los estatutos sociales en el punto relativo a la forma de convocatoria. Como recordó la citada Resolución, los estatutos como norma orgánica que reglamenta la vida de la sociedad, sin perjuicio de su indudable aspecto contractual, y aunque no sean verdadero derecho objetivo, tienen un aspecto de derecho interno de la sociedad y, por tanto, se erigen en norma que han de respetar los administradores y los socios, y ello sin perjuicio de su posible modificación por acuerdo mayoritario de los mismos. Por ello, sólo será válida y eficaz la convocatoria que cumpla el sistema que voluntariamente se haya adoptado en estatutos. Admitir la convocatoria efectuada por otros medios, como puede ser la web de la sociedad, «supondría dejar al arbitrio de los administradores la forma de la convocatoria, con menoscabo del derecho del socio a saber en qué forma ha de esperar ser convocado».

Lo que ocurre en el presente caso es que no existe disposición estatutaria que establezca un sistema de convocatoria sustitutivo del legal. En efecto, respecto de las juntas generales ordinarias los estatutos no contienen disposición alguna sobre la forma de la convocatoria y, por ello, habida cuenta que la mención referente a la forma de convocar las juntas no se incluye entre las menciones mínimas preceptivas que se deben constar en los estatutos (cfr. artículo 23 de la Ley de Sociedades de Capital), se aplica el régimen legal supletorio que esté vigente en el momento de convocatoria. Y, por lo que atañe a las juntas generales extraordinarias, a las que se refiere la calificación impugnada, debe tenerse en cuenta que los estatutos se limitan a establecer la obligación de comunicación individual de la convocatoria a todos los socios como un mecanismo adicional de publicidad, que no sustituye el legal supletorio. Así resulta de una interpretación literal y sistemática del precepto estatutario, que resulta la más adecuada para que produzca efecto (cfr. artículos 1281, 1284 y 1285 del Código Civil). Además, tiene plena justificación en la autonomía de la voluntad que respecto de tal extremo se reconoce por la ley (cfr. artículo 173, en relación con el artículo 28, de la Ley de Sociedades de Capital). Por todo ello, en el presente caso no puede exigirse que la creación de una página web deba comportar la modificación de dicha disposición estatutaria.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la Disposición Adicional vigésima cuarta de la Ley 24/2001, 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 11 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 3 -

2932 *Resolución de 5 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre depósito de las cuentas anuales de Fuenlabrada Medios de Comunicación, SA. (BOE núm. 66, de 18-3-2013).*

En el expediente 9/012 sobre depósito de las cuentas anuales de «Fuenlabrada Medios de Comunicación, S.A.» («Fumeco, S.A.»).

Hechos

Solicitado en el Registro Mercantil de Madrid el depósito de los documentos contables correspondientes al ejercicio contable cerrado a 31 de diciembre 2011 de la entidad mercantil «Fuenlabrada Medios de Comunicación, S.A.», (en adelante, «Fumeco, S.A.»), el titular del Registro Mercantil de dicha localidad acordó, el 6 de noviembre de 2012, no practicarlo por haber observado el siguiente defecto:

«Las sociedades mercantiles que formen parte del sector público estatal, autonómico o local deberán someter sus cuentas anuales a verificación por auditor de cuentas debidamente inscrito aportando el correspondiente informe de auditoría al expediente del ejercicio social cuyo depósito se pretende (DA 1.ª RDL 1/2011, de 1 de julio, que aprueba el texto refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas y artículo 11 del Reglamento del Registro Mercantil).»

II

Contra dicha nota de calificación, el 13 de noviembre de 2012, doña Yolanda Morata Esteban, en su condición de Vicesecretaría, no Consejera de la sociedad municipal «Fuenlabrada Medios de Comunicación, S.A.», interpuso recurso gubernativo ante esta Dirección General, alegando, en esencia, que: 1.º Que la legislación citada en su nota de calificación por el Registrador Mercantil, hace una remisión al desarrollo reglamentario que ha tenido lugar por Real Decreto 1517/2011, de 31 de octubre. Dicho Real Decreto en su disposición adicional 1.ª exime de la obligación de auditar sus cuentas anuales a aquellas sociedades mercantiles del sector público estatal que, de acuerdo con el artículo 257 de la Ley de Sociedades de Capital, puedan presentar sus cuentas en forma abreviada. 2.º Que en esta situación se encuentra la sociedad recurrente, que

ha podido presentar sus cuentas en forma abreviada y que, por tanto, se encuentra exenta de presentar con las mismas el informe de auditoría del referido ejercicio 2011.

III

El Registrador Mercantil de Madrid, el 14 de noviembre de 2012, emitió el preceptivo informe, reiterando el defecto señalado en su nota de calificación.

Fundamentos de hecho

Vistos los artículos 257, 264 y 265 de la Ley de Sociedades de Capital, artículo 1 y disposición adicional 1.^a del Real Decreto legislativo 1/2011, de 1 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la ley de Auditoría de Cuentas, disposición adicional 24.^a de la Ley 24/2001 de 27 de diciembre, Real Decreto 1517/2011, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de ejecución de la Ley de Auditoría de Cuentas y 366.1.5.^o y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil.

La única cuestión que plantea el presente recurso se contrae a determinar si las sociedades mercantiles que forman parte del sector público estatal, autonómico o local, están obligadas a presentar junto con sus cuentas anuales el informe de auditoría de cuentas, cualquiera que sea el tamaño de la empresa y con independencia de la forma, normal o abreviada, en que esté obligada a presentar sus cuentas anuales.

Al respecto cabe señalar que las dudas suscitadas con la entrada en vigor del Real Decreto Legislativo 1/2011, que aprobó el texto refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas, surgieron también con la entrada en vigor de la primera Ley de Auditoría de Cuentas, de 19 de julio de 1988, cuya Disposición adicional primera, en su número 3, disponía que «lo previsto en esta disposición adicional no es aplicable a las entidades que formen parte del sector público estatal, autonómico o local, sin perjuicio de lo que disponga la normativa que regula dichas entidades del sector público. En todo caso, lo previsto en esta disposición adicional será aplicable a las sociedades mercantiles que formen parte del sector público estatal, autonómico o local».

La previsión contenida en los dos primeros números de dicha disposición adicional fue la relativa a la obligación de todas las empresas, incluidas las cooperativas, de someter las cuentas anuales a la verificación por auditor, obligación de la que exceptuaba, en el número 3 de la precitada disposición, a las entidades que forman parte del sector público estatal autonómico o local. Respecto a las sociedades mercantiles del sector público, el último inciso de este número 3 impone la obligación de verificación contable, con carácter general, es decir, sin atender al tamaño de la empresa, cifra de negocios o número de trabajadores.

Finalmente, la ley 19/1989, de 25 de julio, de Reforma parcial y Adaptación de la Legislación Mercantil a las Directivas de la Comunidad Económica Europea en materia de Sociedades, matizó esta obligación de verificación contable, circunscribiéndola a aquellas que no pudieran presentar sus cuentas en el Registro Mercantil en forma abreviada.

Sin embargo, en el momento presente, la entrada en vigor del texto refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2011 no puede generar la confusión de otros tiempos, pues existen diversas disposiciones con rango de ley que aclaran suficientemente la cuestión. Así la disposición final primera de la Ley 33/2003, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, modificó la Disposición Final duodécima de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, modificación que prevé que las sociedades mercantiles estatales, cualquiera que sea su forma se rijan, íntegramente, por las normas del ordenamiento jurídico privado, salvo las materias que les sea de aplicación la normativa presupuestaria, contable patrimonial, de control financiero, y de contratación.

De la misma manera, en el ámbito de la Administración Local, la Ley 57/2003, de 16 diciembre 2003, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local, realiza en el número 1 del artículo 85 ter, esta misma remisión al ordenamiento jurídico privado respecto a las sociedades mercantiles participadas por entidades de la Administración Local.

Por ello, se ha de aceptar la pretensión del recurrente, pues siendo una sociedad anónima participada mayoritariamente por una entidad de la Administración Local y no habiendo alcanzado en las cuentas correspondientes al ejercicio 2011 dos de los límites establecidos en el artículos 257 y 258 por dos ejercicios consecutivos, puede acogerse al modelo abreviado y, por tanto, puede presentar sus cuentas en el Registro Mercantil, sin necesidad de acompañarlas del informe de auditoría de cuentas.

En su virtud, esta Dirección General ha resuelto estimar el recurso gubernativo interpuesto por doña Yolanda Morata Esteban, Vicesecretaria, no Consejera, de la sociedad municipal «Fuenlabrada Medios de Comunicación, S.A.», contra la calificación del Registrador Mercantil número 2 de Madrid el 6 de noviembre de 2012.

Contra esta resolución los legalmente legitimados podrán recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil competente por razón de la capital de provincia donde radique el Registro en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en la disposición adicional 24, de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria y el artículo 86.ter.2.e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Lo que, con devolución del expediente, traslado a VS para su conocimiento y a fin de que proceda a su notificación

a los interesados.

Madrid, 5 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín Rodríguez Hernández.

- 4 -

3003 *Resolución de 16 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador mercantil y de bienes muebles XII de Madrid a la inscripción de una escritura de modificación de estatutos de la sociedad recurrente. (BOE núm. 67, de 19-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don L. M. P., en nombre y representación y en su condición de consejero delegado de la entidad «Europa Zocodover, S.L.», contra la negativa del registrador Mercantil y de Bienes Muebles XII de Madrid, don Adolfo García Ferreiro, a la inscripción de una escritura de modificación de estatutos de la sociedad recurrente.

Hechos

I

El día 1 de octubre de 2012 fue presentada telemáticamente en el Registro Mercantil y de Bienes Muebles de Madrid, bajo el asiento 1.089, del Diario 2339, la escritura otorgada el día 1 de octubre de 2012 por el notario de Getafe, don Domingo Pérez del Olmo, con el número 2.391 de su protocolo, en virtud de la cual se modifican los estatutos sociales de la sociedad «Europa Zocodover, S.L.» en lo relativo al domicilio social y a la posibilidad de remuneración del órgano de administración. La junta fue celebrada con la asistencia del 66,66% del capital social y el acuerdo, en el seno de la junta, fue adoptado por unanimidad. El nuevo artículo 15 de los estatutos sobre la remuneración del órgano de administración establece lo siguiente: «Artículo 15.–El cargo de administrador será remunerado, fijando anualmente la Junta de Socios la remuneración». Se da la circunstancia de que en los estatutos inscritos de dicha sociedad, el artículo 11, establece que para la modificación de los estatutos sociales se requiere el voto a favor de al menos el 80% de los votos correspondientes a las participaciones en que se divida el capital social, mientras que el artículo 10 de los mismos estatutos fija que para la modificación de éstos será necesario el voto favorable de más de la mitad del capital social. Dicha escritura fue objeto de calificación negativa el día 19 de octubre de 2012.

II

Dicha escritura, vigente el asiento de presentación, tuvo entrada, el día 24 de octubre de 2012, en el Registro Mercantil de Madrid, en soporte papel, y fue objeto de nueva calificación negativa, calificación que es objeto de recurso, en los siguientes términos: «Registro Mercantil de Madrid El registrador Mercantil que suscribe previo el examen y calificación del documento precedente de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil y habiéndose dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15.2 de dicho Reglamento, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada por haber observado el/los siguiente/s defectos que impiden su práctica: Entidad: Europa Zocodover SL Presentada nuevamente en soporte papel se reiteran los siguientes defectos subsanables: 1. Debe indicarse la forma y antelación con que se convocó la junta (arts. 97 y 112 RRM). 2. Los acuerdos no se han adoptado con la mayoría de al menos el 80% del capital social que para la modificación de estatutos establece el artículo 11 de los estatutos. Sin perjuicio de lo indicado, resulta contradictorio el contenido del artículo 10 que para el mismo supuesto establece la mayoría de más de la mitad del capital social por lo que debe procederse a la correspondiente rectificación (arts. 11 y 40 RRM y 10 y 11 de los estatutos sociales). 3. Artículo 15. No se determina el sistema de retribución (arts. 217 LSC y Resoluciones de 18-II-98, 15-X-98, 18-IX-99, 15-IV-00 y 30-V-01) Sin perjuicio (...) Madrid, 29 de Octubre de 2012 El registrador (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

III

El día 26 de noviembre de 2012 se presenta en el Registro Mercantil de Madrid escrito suscrito y firmado por don L. M. P., en nombre y representación y en su condición de consejero delegado de la entidad «Europa Zocodover, S.L.», por el que se interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra dicha calificación. En su escrito de interposición del recurso el interesado hace las siguientes alegaciones: «Primero.–En cuanto al primer motivo de denegación consistente en: «1. Debe indicarse la forma y antelación con que se convocó la Junta». Artículo 11 de los Estatutos Sociales, en relación con la convocatoria: «La convocatoria la realizará el órgano de administración, por medio de carta dirigida a cada uno de los socios por correo certificado, en el domicilio que para cada uno figure en el Libro Registro de socios, y con diecisiete días de antelación a la celebración. En caso de socios que residan en el extranjero, solo serán convocados individualmente si hubieran designado un lugar del territorio nacional para las notificaciones. Entre la convocatoria y la fecha prevista para la celebración de la reunión deberá existir un plazo de, al menos diecisiete días. En todo

caso, la convocatoria expresará el nombre de la sociedad, la fecha y hora de la reunión, así como el orden del día, en el que figurarán los asuntos a tratar. En el anuncio de convocatoria, por medio de comunicación individual y escrita, figurará asimismo el nombre de la persona o personas que realicen la comunicación». Certificación en extracto del acta conforme al Artículo 112 del Reglamento del Registro Mercantil. a) Convocatoria individual. b) Convocatoria según acuerdo de Consejo de Administración de fecha 9 de agosto de 2012. c) Se acompaña a dicha certificación convocatoria última al socio Promociones de Piedras Perdidas, S.L. (...) d) Fecha convocatoria última socio, 21 de agosto de 2012. e) Fecha celebración de la Junta 14 de septiembre de 2012. f) Plazo mínimo ente la convocatoria y la celebración, según artículo 11 de los estatutos sociales: 17 días. g) Asistencia de socios. h) En la lista de asistentes confeccionada por imperativo legal al comienzo de la Junta, están los nombres individualizados de los socios que representan el 66,66% del capital social que se especifica en la certificación. Al parecer, el Sr. Registrador pretende una certificación literal del acta, no la certificación en extracto del artículo 112. R. R. M. Con todo el respeto ¿qué falta? Segundo.—En cuanto al segundo motivo de denegación consistente en: «2. Los acuerdos no se han adoptado con la mayoría de al menos el 80% del capital social que para la modificación de estatutos establece el artículo 11 de los estatutos. Sin perjuicio de lo indicado, resulta contradictorio el contenido del artículo 10 que para el mismo supuesto establece la mayoría de más de la mitad del capital social por lo que debe procederse a la correspondiente rectificación (arts. 11 y 40 RRM y 10 y 11 de los Estatutos Sociales). Artículos 10 y los dos párrafos finales del artículo 11 de los Estatutos Sociales: «Artículo 10º.—No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, el aumento o la reducción del capital y cualquier otra modificación de los Estatutos Sociales para la que no se exija mayoría cualificada, requerirán el voto favorable de más de la mitad de los votos correspondientes a las participaciones en que se divida el capital social. La transformación, fusión o escisión de la sociedad, la supresión del derecho de preferencia en los aumentos de capital, la exclusión de socios y la autorización del artículo 65, apartado 1 de la Ley, requerirán el voto favorable de, al menos, dos tercios de los votos correspondientes a las participaciones en que se divida el capital social. Cada participación social concede a su titular el derecho a emitir un voto» (...) «Artículo 11º.—... a) El aumento o la reducción del capital y cualquier otra modificación de los estatutos sociales para la que no se exija mayoría cualificada requerirán el voto favorable de, al menos el 80 por ciento de los votos correspondientes a las participaciones en que se divida el capital social. b) La transformación, fusión o escisión de la Sociedad, la supresión del derecho de preferencia en los aumentos de capital, la exclusión de socios y la autorización a que se refiere el apartado 1 del artículo 65, requerirán el voto favorable de al menos el 80 por ciento de los votos correspondientes a las participaciones en que se divida el capital social» (...) Acuerdos tomados: Modificación de los artículos 3º y 15 de los Estatutos sociales consistentes en: Artículo 3: Cambio de Domicilio Social. Artículo 15: Remuneración de los Administradores. Artículo 199 a) de lo Ley de Sociedades de capital: «a) El aumento o la reducción del capital y cualquier otra modificación de los estatutos sociales requerirán el voto favorable de más de la mitad de los votos correspondientes a las participaciones en que se divida el capital social». Artículo 288.1 del Real Decreto Legislativo 1/2010: «1. En las sociedades de responsabilidad limitada el acuerdo de modificación de los estatutos sociales se adoptará conforme a lo dispuesto en el artículo 199 sobre mayoría legal reforzada». Como se constata en la certificación expedida, los acuerdos tomados lo han sido a) Con la mayoría reforzada exigida por la Ley. b) Los acuerdos tomados no están incursos en los supuestos contemplados en los artículos 10 y 11 de los estatutos sociales, al exigir la ley mayoría reforzada. c) Los apartados a) y b) del artículo 11 son una transcripción literal del artículo 10 y solo se exige la mayoría del 80% para los supuestos contemplados en el segundo párrafo del artículo 10 y en la letra b) del artículo 11. Al hacer su interpretación el Sr. Registrador, de los artículos invocados, dicho sea con todo respeto, olvida que el Artículo 9 de los Estatutos Sociales en su párrafo penúltimo establece lo siguiente: «Los acuerdos sociales se adoptaran por mayoría de los votos válidamente emitidos, siempre que representen al menos un tercio de los votos correspondientes a las participaciones sociales en que se divida el capital social. No se computarán los votos en blanco. Todo ello sin perjuicio del artículo 53 de la Ley». Al hacer la misma interpretación del Artículo 11 de los Estatutos Sociales, olvida que en el párrafo anterior a los apartados a) y b), el mencionado artículo establece lo siguiente: «Los acuerdos sociales se adoptarán por mayoría de los votos válidamente emitidos, siempre que representen, al menos un tercio de los votos correspondientes a las participaciones sociales en que se divida el capital social. No se computarán los votos en blanco». Al exigir la Ley mayoría cualificada para los acuerdos adoptados, es evidente, que los mismos no están incursos en la mayoría del 80% que el Sr. Registrador pretende. No tenemos más remedio que poner de manifiesto la peculiar interpretación que hace el Sr. Registrador, y recordar la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de diciembre de 2001 que establece «cuando de deducción se trata, ésta debe ser razonable, y no puede ser ni arbitraria, ni absurda, ni infundada.» Tercero.—Respecto del tercer motivo consistente en: «3. Artículo 15. No se determina el sistema de retribución (Arts. 217 LSC y resoluciones de 18-II-98, 18-IX-99, 15-IV-00 y 30-V-01)». Artículo 217.2 del Real Decreto Legislativo 1/2010 de 2 de julio: «2. En la sociedad de responsabilidad limitada, cuando la retribución no tenga como base una participación en los beneficios, la remuneración de los administradores será fijada para cada ejercicio por acuerdo de la junta general de conformidad con lo previsto en los estatutos». Constituye una obviedad decir que el sistema de retribución no tiene como base una participación en los beneficios, puesto que el mismo está expresamente excluido del acuerdo, al no haber sido expresamente determinado. Es por tanto la Junta General para cada ejercicio quien debe fijar la retribución del administrador. Será la junta de cada ejercicio quien determine la cuantía y el sistema. El primer ejercicio sobre el que se adoptará el acuerdo que proceda, será el próximo 2013».

IV

Mediante escrito del día 28 de noviembre de 2012 se dio traslado del recurso al notario autorizante, don Domingo

Pérez del Olmo, para que realizase en los cinco días siguientes a su recepción las alegaciones que considerase oportunas. Con fecha 11 de diciembre de 2012, se recibe en el Registro escrito, presentado en oficina de Correos el día 7 de diciembre de 2012 y firmado por el notario autorizante, formulando las alegaciones que considera oportunas.

V

Manteniéndose el registrador en su calificación, remitió a esta Dirección General, con fecha 14 de diciembre de 2012, el escrito acreditativo de la interposición del recurso con la demás documentación complementaria aportada en unión del preceptivo informe.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 del Código de Comercio; 173, 178, 199 y 200.1 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital; 5, 58.2, 64, 97.1.2, 107, 108 y 112 del Reglamento del Registro Mercantil; 1281 y 1289 del Código Civil; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 29 de noviembre de 1956, de 26 de abril de 1989, de 18 de febrero, 26 de julio y 4 de octubre de 1991, 15 y 18 de octubre de 1998, 23 de abril de 1999, 19 de marzo y 30 de mayo de 2001, 12 de abril de 2002, 12 de noviembre de 2003 y 6 de abril y 16 de septiembre de 2011.

1. Tres son las cuestiones que plantea este expediente: primera, si en la certificación de los acuerdos de una junta general de sociedad limitada debe constar la fecha y forma en que fue realizada la convocatoria de la junta; segunda, si una modificación de estatutos de sociedad limitada requiere o no el especial régimen de mayorías reforzado que se establece en los estatutos de la sociedad, cuando los mismos estatutos establecen también que para dicho acuerdo será suficiente con el régimen de mayorías legalmente establecido; y tercera, si el establecer en estatutos simplemente que el cargo de administrador será remunerado, fijando esa remuneración la junta general para cada ejercicio, cumple o no los requisitos que para que el cargo de administrador sea retribuido exige el artículo 217 de la Ley de Sociedades de Capital.

2. Las juntas generales de las sociedades de capital, por la forma en que las mismas son convocadas, pueden ser de dos clases: o bien juntas universales, en las que ante la asistencia de todo el capital social, la aceptación unánime de todos los asistentes a la celebración de la junta y al orden del día de la misma, no necesitan ser convocadas (cfr. artículo 178 de la Ley de Sociedades de Capital), o juntas generales debidamente convocadas por el órgano de administración, que no requieren de la asistencia de todo el capital social, convocatoria que deberá tener lugar bien en la forma determinada en la Ley de Sociedades de Capital, bien en la forma estatutariamente establecida (cfr. artículo 173.2 de la citada Ley).

3. Por otra parte, las formas legalmente establecidas de convocatoria de la junta pueden ser también de dos clases: o formas públicas de convocar la junta, es decir formas de convocatoria de las que queda constancia cierta de que ha sido hecha la convocatoria pues la misma es objeto de publicación en diarios de difusión pública, diarios oficiales o, en su caso, en la web de la sociedad, o formas privadas de convocatoria que por su forma sólo pueden ser conocidas por los socios destinatarios. Pues bien para las formas públicas de convocar la junta, es decir aquellas que pueden ser conocidas por todos, socios y no socios, el artículo 107 del Reglamento del Registro Mercantil ordena que en la escritura de elevación a público de los acuerdos sociales el notario «testimoniará en la escritura el anuncio de convocatoria publicado o protocolizará testimonio notarial del mismo». Con ello el registrador podrá calificar cumplidamente la regularidad de la convocatoria en cuanto a su antelación, pues constará la fecha en que la inserción del anuncio se ha realizado, y el cumplimiento en el anuncio de todos los requisitos legalmente exigidos, así como que los acuerdos de la junta se adecuan al orden del día que consta en el anuncio.

Por el contrario cuando se trata de medios privados de convocatoria, aunque se inserte el anuncio de convocatoria en la escritura o en la certificación, no resulta ello suficiente para que el registrador pueda verificar que el mismo ha sido remitido a los socios con la antelación debida y que dicha remisión ha sido efectuada efectivamente a todos los partícipes de la sociedad. Por ello, resulta fundamental para estos casos la previsión contenida en el artículo 97.1.2 del Reglamento del Registro Mercantil al establecer como parte del contenido del acta de los acuerdos sociales de las sociedades mercantiles la «fecha y modo en que se hubiere efectuado la convocatoria, salvo que se trate de Junta o Asamblea universal». A su vez, el artículo 112.2 del mismo Reglamento exige que en la certificación de dicha acta presentada para su inscripción en el Registro Mercantil consten «todas las circunstancias del acta que sean necesarias para calificar la validez de los acuerdos adoptados». Es decir, en el caso de emplearse medios privados de convocatoria, es necesario que quede acreditada en la forma indicada tanto la fecha como la forma en que ha sido realizada la convocatoria de la junta, pues dichos datos son necesarios para que el registrador pueda calificar la regularidad de dicha convocatoria, al comprobar por la fecha que la misma se ha realizado con la antelación debida, y por la forma que ha sido realizada por los medios estatutariamente establecidos. Precisamente estos son los datos, fecha y forma en que se realizó la convocatoria de la junta, los que exige el registrador que consten en la certificación o bien en la escritura de elevación a público de acuerdos sociales, siempre que dicha elevación a público sea hecha por persona con facultades certificantes (cfr. artículo 108 del Reglamento del Registro Mercantil). Dichos datos, que son obligatorios, no constan en la certificación elevada a público, no pudiendo entenderse cumplida dicha obligación con la referencia general que en la certificación se hace a que la convocatoria ha sido hecha «conforme al artículo 11 de los estatutos sociales».

4. En efecto, como ha señalado este Centro Directivo en su Resolución de 6 de abril de 2011, ante un acta notarial que

reflejaba los acuerdos de una junta general de sociedad limitada, «los elementos esenciales para poder apreciar la regularidad de la convocatoria, son, entre otros, la fecha y modo en que la misma se haya efectuado cuando no se trate de junta universal», y que dicha exigencia no puede entenderse cumplida por «una manifestación tan genérica como la vertida por el notario autorizante en el presente caso». Es decir que tanto la fecha en que se ha realizado la convocatoria de la junta, como también su forma, son elementos esenciales para que el registrador pueda calificar la regularidad de la convocatoria de dicha junta, y por tanto de los acuerdos adoptados en la misma, siendo así que la expresión de dichos datos debe hacerse con la claridad necesaria para que puedan ser reflejados de forma indubitada en el asiento (artículo 58.2 del Reglamento del Registro Mercantil).

En el mismo sentido la Resolución de 16 de septiembre de 2011, tras recordar que es doctrina del Centro Directivo (cfr. Resolución de 20 de abril del 2000) que «tratándose de acuerdos que hayan de inscribirse en el Registro Mercantil, deben constar en la certificación que del acta se expida los elementos esenciales para poder apreciar la regularidad de la convocatoria, y en concreto, la fecha y modo en que la misma se haya efectuado, cuando no se trate de junta universal (véase artículos 97.2.a y 112.2 del Reglamento del Registro Mercantil)», y que «ello se debe a la competencia del registrador para calificar la validez de los actos inscribibles (artículo 18 del Código de Comercio), consecuencia de la cual el artículo 112 del Reglamento del Registro Mercantil exige que la certificación que se presente a inscripción deba contener los elementos necesarios para calificar su validez», añade a continuación que es necesario que en la certificación se exprese de forma concreta la forma en que se ha realizado la convocatoria -sin que baste la remisión a estatutos-, precisamente para que el registrador verifique que la misma fue la prevista en los estatutos sociales, doctrina que siendo directamente aplicable a este expediente conduce a la desestimación del recurso contra el primer defecto señalado en la calificación impugnada.

5. Igual suerte ha de correr la impugnación contra el segundo defecto de la nota. En efecto, la segunda cuestión planteada en este expediente se centra en la contradicción existente entre dos artículos de los estatutos de la sociedad que adopta los acuerdos. Efectivamente, en el caso de este expediente, existe una patente contradicción entre dos preceptos estatutarios, y dependiendo de cómo se resuelva dicha contradicción, los acuerdos adoptados serán o no inscribibles en el Registro Mercantil. Las normas estatutarias en cuestión establecen una regla general en el artículo 10, idéntica por otra parte al régimen regulado y establecido legalmente, y una norma especial en el artículo 11, en que acogiéndose al artículo 200.1 de la Ley de Sociedades de Capital, se refuerza el régimen de mayorías para la adopción de los acuerdos relativos a la modificación de estatutos. Si aplicamos el artículo 10 los acuerdos serán inscribibles en el Registro Mercantil pues en la junta celebrada se cumple con su exigencia de que vote a favor de la modificación más de la mitad del capital social, pero si aplicamos el artículo 11, que exige el voto del 80% del capital social, los acuerdos no serán inscribibles por falta de la mayoría necesaria para la adopción de los mismos, tratándose además de un defecto insubsanable.

6. A diferencia de la escritura de constitución de la sociedad que refleja el consentimiento de los fundadores y cuya finalidad es contener el contrato plurilateral de sociedad y establecer una relación jurídica entre los socios, los estatutos son la norma orgánica a la que debe sujetarse la vida corporativa de la sociedad durante toda su existencia, siendo pues su finalidad fundamental la de establecer las reglas necesarias para el funcionamiento corporativo de la sociedad. En este sentido se ha dicho que los estatutos son la «carta magna» o régimen constitucional y de funcionamiento de la sociedad que afecta a la sociedad como corporación, y cuya finalidad es regular dicho funcionamiento interno (vid. artículo 23 de la Ley de Sociedades de Capital), y ello con preferencia sobre las normas legales no imperativas o dispositivas. En definitiva, constituyen, como ha afirmado en alguna ocasión el Tribunal Supremo, «la ley primordial del régimen» de las sociedades (vid. Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de abril de 1961).

Por ello, sin desconocer su origen y carácter contractual, puede decirse que los estatutos, sin ser verdadero derecho objetivo, constituyen derecho interno de la corporación. Por ello, en atención a su doble carácter, contractual y normativo, su interpretación debe hacerse teniendo en cuenta las normas sobre interpretación de los contratos, pero sin excluir absolutamente las reglas sobre la hermenéutica de las leyes.

En este sentido, en el ámbito de las normas de la interpretación de los contratos, el artículo 1281 del Código Civil viene a establecer, como regla general, que lo decisivo para la interpretación de un contrato es la intención de los contratantes pues abiertamente nos dice que cuando las palabras utilizadas en el contrato parecieren contrarias a la intención de los contratantes prevalecerá ésta sobre aquellas. Pues bien, en los estatutos de la sociedad de que se trata aparecen reproducidos en uno de sus artículos las mayorías legales para la adopción de acuerdos, los cuales, como se ha indicado, ni siquiera sería necesario reflejarlos en los estatutos, pues si estos no regulan la materia se aplicará de forma supletoria la Ley; pero en otro de sus artículos se regula de forma especial cuál es el régimen aplicable a determinados supuestos estableciendo al amparo del artículo 200 de la Ley de Sociedades de Capital una mayoría reforzada de votación. Es decir, parece clara la voluntad de los fundadores en este caso de reforzar el régimen de mayorías para la adopción de acuerdos, pues si su voluntad hubiera sido acogerse a la regulación legal supletoria no hubieran establecido ninguna norma en los estatutos con una regulación distinta a la que legalmente fuera aplicable, sino que se hubieran limitado, o bien a guardar silencio sobre la materia, o bien a reproducir el precepto legal correspondiente.

7. Si de las normas sobre interpretación de los contratos pasamos a las normas sobre interpretación de las disposiciones normativas el resultado al que se llega es idéntico. En este contexto resulta fundamental el principio de que en caso de contradicción entre dos normas del mismo rango debe prevalecer la norma especial sobre la general. Dicho principio es una manifestación del superior principio de especialidad normativa según el cual la «lex specialis derogat legi generali», siendo considerado como un criterio tradicional para la solución de las antinomias legales. Desde este punto de vista es obvio que la norma especial en este caso es la disposición estatutaria que establece el régimen de mayorías reforzado de adopción del

acuerdo, pues la otra norma estatutaria se limita a establecer un régimen idéntico al legalmente establecido, con lo que aunque no existiera la misma, dicho régimen sería el legalmente aplicable, régimen que decae cuando en los mismos estatutos de la sociedad, de cuya adopción de acuerdos se trata, se establece un régimen de mayorías más reforzado de adopción de acuerdos sin llegar a la unanimidad.

8. Corresponde finalmente precisar si el artículo 15 de los estatutos de la sociedad relativo a la remuneración de los administradores cumple o no con las exigencias del artículo 217 de la Ley de Sociedades de Capital. Es decir si con la expresión de que la remuneración del administrador será fijada para cada ejercicio o anualmente por la junta general se cumple con la exigencia del citado artículo 217 de que el sistema de retribución conste en todo caso en los estatutos de la sociedad.

Este Centro Directivo ha tenido ocasión de pronunciarse, repetidamente, sobre la materia en diversas Resoluciones citadas en los «Vistos» de la presente, de las que se deriva la doctrina constante de que el concreto sistema de retribución de los administradores debe estar claramente establecido en estatutos, determinando si dicho sistema consiste en una participación en beneficios, con los límites legalmente establecidos, en dietas, en un sueldo mensual o anual, en seguros de vida, planes de pensiones, utilización en beneficio propio de bienes sociales, en entrega de acciones o derechos de opción sobre las mismas o cualquier otro sistema que se desee establecer.

Así, en concreto, la Resolución de 12 de noviembre de 2003, mantuvo que el régimen legal de retribución de los administradores exige que se prevea en estatutos, de forma expresa, que el administrador es retribuido, para así destruir la presunción de gratuidad, y también la determinación de uno o más sistemas concretos para la misma, de suerte que en ningún caso quede a la voluntad de la junta general su elección o la opción entre los distintos sistemas retributivos, que pueden ser cumulativos pero no alternativos. Por ello procede confirmar también en este punto la calificación del registrador, pues al decir los estatutos solamente que la remuneración será fijada anualmente, es decir para cada ejercicio, por la junta general, es evidente que deja al arbitrio de la junta el concreto sistema de retribución del órgano de administración, con la falta de seguridad que ello supone tanto para los socios actuales o futuros de la sociedad, como para el mismo administrador cuya retribución dependería de las concretas mayorías que se formen en el seno de la junta general.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la calificación registral en los términos que resultan de los fundamentos de Derecho anteriores.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la Disposición Adicional vigésima cuarta de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 16 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 5 -

3014 *Resolución de 23 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora mercantil IV de Alicante, por la que se suspende el depósito de las cuentas anuales de la citada sociedad. (BOE núm. 67, de 19-3-2013).*

En el recurso interpuesto por doña A.B.V., administradora solidaria de «Talleres Vicente Baeza, S.A.» contra la nota de calificación de la registradora Mercantil IV de Alicante, doña María Pilar Planas Roca, por la que se suspende el depósito de las cuentas anuales de la citada sociedad.

Hechos

I

Solicitado en el Registro Mercantil de Alicante el depósito de los documentos contables correspondientes al ejercicio 2010 de «Talleres Vicente Baeza, S.A.», la titular del Registro Mercantil de dicha localidad, con fecha 8 de noviembre de 2012, acordó no practicarlo por haber observado el siguiente defecto que impide su práctica: «No presentar un ejemplar del informe de los auditores de cuentas. Art. 366.5 R.R.M.».

II

La sociedad, a través de su administradora solidaria, doña A.B.V., el 30 de noviembre de 2012, interpuso recurso contra la anterior nota de calificación alegando, en síntesis: «la carencia del ejemplar del informe de auditoría de cuentas viene justificada en el propio informe del auditor de fecha 7 de septiembre de 2012, que adjuntamos, con lo que no ha concurrido en la recurrente voluntad o ánimo alguno de no querer cumplimentar el deber de presentación de las cuentas

anuales, antes al contrario, se ha querido formalizar legalmente su debida presentación en las condiciones en que se halla la situación contable, que es la desprendida del meritado informe. En el informe del auditor, de fecha 7 de septiembre de 2012, se dice: 1.º Con fecha 15 de mayo de 2011, se solicitó a la mercantil citada, copia de las cuentas anuales del ejercicio 2010; solicitud que no fue atendida; 2.º Con fecha 3 de septiembre de 2012, la mercantil envió un burofax en el cual, comunicaba que, dada la situación económica actual por la que atraviesa, no estaba en condiciones de hacer frente a los honorarios pactados para la realización de la auditoría correspondiente al ejercicio 2010; 3.º Debido, pues, a la circunstancia descrita en el párrafo anterior, quien suscribe no puede expresar opinión sobre las cuentas anuales del ejercicio 2010. Crevillent, a 7 de septiembre de 2012».

III

El registrador Mercantil III de Alicante, en sustitución de la titular del número IV, emitió informe el 24 de diciembre de 2012.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos, 265.2 y 275 de la Ley de Sociedades de Capital; disposición adicional 24 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre; los artículos 366.1.5.º y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil; y, entre otras, las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de abril de 2003, 5 de mayo de 2004, 16 de diciembre de 2005, 31 de agosto de 2007, 11 de febrero de 2009 y 15 de noviembre de 2011.

1. Procede confirmar en el presente expediente –y por su propio fundamento– la nota de calificación de la registradora Mercantil IV de Alicante que no hace sino reiterar la doctrina de este Centro Directivo (cfr. Resoluciones citadas en los «Vistos»), según la cual no puede tenerse por efectuado el depósito de las cuentas anuales de una sociedad si no se presenta el correspondiente informe del auditor de cuentas en las sociedades obligadas a verificación contable (artículo 366.1.5.º del Reglamento del Registro Mercantil).

2. En el supuesto de hecho de este expediente la preceptiva auditoría no ha sido realizada, puesto que el auditor emitió un informe expresando que «debido a la circunstancia descrita en el apartado anterior, no puede expresar opinión sobre las cuentas anuales del ejercicio 2010», por lo que procede confirmar la nota de calificación. Se pretende justificar la ausencia del informe preceptivo en la situación económica por la que atraviesa la sociedad, que impedía hacer frente a los honorarios pactados para la realización de la auditoría correspondiente al ejercicio 2010. Pero tal justificación no supe la exigencia reglamentaria.

3. En definitiva no cabe equiparar la emisión del informe de auditoría con la denegación por falta de medios o por falta de pago (Cfr. por todas la Resolución 5 de mayo de 2004).

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la Disposición Adicional vigésimo cuarta de la Ley 24/2001, 27 de diciembre, los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 23 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 6 -

3015 *Resolución de 25 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador mercantil XIX de Madrid a inscribir una escritura de traslado de domicilio de una sociedad de responsabilidad limitada. (BOE núm. 67, de 19-3-2013).*

En el recurso interpuesto por la notaria de Madrid, doña Pilar López-Contreras Conde, contra la negativa del registrador Mercantil XIX de Madrid, don José Manuel Medrano Cuesta, a inscribir una escritura de traslado de domicilio de una sociedad de responsabilidad limitada.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por la notaria de Madrid, doña Pilar López-Contreras Conde, el 25 de octubre de 2012,

el administrador único de «Cobralia Servicios Integrales de Recuperación, S.L.» trasladó el domicilio de dicha sociedad dentro del mismo término municipal. En la escritura expresa lo siguiente: «... en consecuencia, se modifica el artículo 3.º de los Estatutos sociales, que en lo sucesivo tendrá la siguiente redacción: "Artículo 3.º El domicilio social se fija en 28023-Madrid, calle Gobelás 15"».

II

El 7 de noviembre de 2012 se presentó telemáticamente en el Registro Mercantil de Madrid copia autorizada de dicha escritura, y fue objeto de calificación negativa el día 20 de noviembre de 2012, que a continuación se transcribe: «José Manuel Medrano Cuesta, registrador Mercantil de Madrid, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil y habiéndose dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15.2 de dicho Reglamento, ha resuelto no practicar la inscripción conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: Diario/Asiento: 2349/421 F. Presentación: 07/11/2012. Entrada: 1/22012/139.343,0. Sociedad: Cobralia Servicios Integrales de Recuperación, S.L. Autorizante: López-Contreras Conde, María del Pilar. Protocolo: 2012/546 de 25/10/2012. Fundamentos de Derecho: 1. La modificación de la redacción de un artículo de los estatutos sociales es competencia exclusiva de la Junta General (Art. 160.C LSC). En relación con la presente calificación: (...)».

III

La calificación fue notificada a la notaria autorizante el mismo día, 20 de noviembre de 2012; y mediante escrito que entró en el Registro el 7 de diciembre de 2012, dicha notaria interpuso recurso contra la calificación, con los siguientes fundamentos jurídicos: «Primero.–El registrador Mercantil suspende la inscripción de la escritura de traslado de domicilio de "Cobralia Servicios Integrales de Recuperación, S.L." dentro del mismo término municipal, que otorga por sí y sin acuerdo de la junta el administrador único de la compañía, dándose la circunstancia de que el art. 2 de los Estatutos sociales inscritos en el Registro disponen que "El Órgano de Administración podrá, sin acuerdo de la Junta General, cambiar el domicilio social, pero dentro del mismo término municipal, así como establecer, suprimir o trasladar las sucursales... donde tenga por conveniente...". El defecto alegado por el Registrador debe ser rechazado, porque la calificación se basa en una interpretación literal y aislada del artículo 160 c) LSC, ignorando que el art. 285 LSC dispone: "Competencia orgánica.–1. Cualquier modificación de los estatutos será competencia de la junta general. 2. Por excepción a lo establecido en el apartado anterior, salvo disposición contraria de los estatutos, el órgano de administración será competente para cambiar el domicilio social dentro del mismo término municipal". Segundo.–El artículo 285.2 LSC generaliza para todas las sociedades de capital el criterio que consagraron la LSA de 1989 y la LSRL de 1995, con precedentes en la orden de 24 de octubre de 1934 y en el artículo 105 RRM de 14 de diciembre de 1956. La orden de 24 de octubre de 1934, basándose en el artículo 66 LEC de 1881, señaló que "es evidente que siempre que se habla jurídicamente del domicilio de las sociedades se entiende una demarcación municipal, no una determinada finca urbana". El artículo 105 del RRM de 14 de diciembre de 1956, ante la falta de concreción del artículo 11.3.e) LSA 1951, dispuso que "no tendrá el carácter de cambio de domicilio, a los efectos del artículo 84 de la Ley, su traslado dentro de la misma población, salvo pacto estatutario en contrario". Es decir, que el traslado de sede social dentro del mismo término municipal no habría de ser acordado en junta con la concurrencia de socios y mayorías del artículo 58, sino que podían decidirlo los administradores. La RDGRN de 7 de junio de 1983 sentó la doctrina de que siempre que los estatutos no dispongan lo contrario, la determinación de la concreta ubicación del domicilio social de una sociedad anónima dentro del término municipal no implica modificación de los Estatutos sociales sujeta a las exigencias que le eran propias, pudiendo variarlo los administradores por razones de oportunidad – desconcentración o centralización de centros productivos o de gestión, necesidades de espacio físico, etc–, y la RDGRN de 9 de marzo de 1994 aplicó por analogía la misma solución a las sociedades de responsabilidad limitada. Esta misma idea fue recogida en el artículo 149.1 LSA 1989, que dispuso que "Salvo disposición contraria de los estatutos, el cambio de domicilio social consistente en su traslado dentro del mismo término municipal no exigirá el acuerdo de la junta general, pudiendo acordarse por los administradores de la sociedad". Y también en el artículo 72.1 LSRL de 1995, que dispuso que "No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, el órgano de administración será competente, salvo disposición contraria de los estatutos, para cambiar el domicilio dentro del mismo término municipal". Por tanto, el artículo 285.2 LSC debiera bastar para rechazar el defecto alegado por el Registrador. Tercero.–Pero si lo que quiere decir la lacónica nota de calificación es que, no obstante la competencia orgánica de los administradores para decidir el traslado de domicilio dentro del término municipal, debe aprobarse en junta general la nueva redacción del correspondiente artículo con los requisitos de toda modificación de estatutos, esta interpretación del fondo por la forma debe ser también rechazada por rigorista, dogmática, vulnerar las reglas más elementales de interpretación y conducir a resultados absurdos. Cuando los artículos 160 c) y 285 LSC atribuyen competencia a la Junta para modificar los estatutos sociales se refieren tanto al fondo como a la forma, es decir, tanto a la modificación sustantiva del contrato social como a la del texto estatutario, que es el vehículo de expresión formal del contrato social y de la modificación operada. La competencia es exclusiva y excluyente, única e indivisible, y se extiende a todos los elementos del acto o negocio. La competencia se tiene, o no se tiene. Y si se tiene, abarca tanto el fondo como la forma, es decir, la redacción del precepto estatutario. Nunca se ha puesto en duda que, por ejemplo, en una modificación del objeto social, la junta debe acordar tanto la modificación material como la nueva redacción del artículo de los estatutos, ya que del

nuevo texto, como vehículo de expresión de la modificación acordada, derivan o pueden derivar importantes consecuencias jurídicas, especialmente para los socios (derecho de separación). Sin embargo, esta regla se exceptiona cuando la nueva redacción de un precepto estatutario es un acto meramente formal, una consecuencia de un previo acuerdo de la junta ya ejecutado, de la que no derivan consecuencias sustantivas para los socios. En estos casos la ley, por economía de medios, faculta a los administradores para redactar por sí solos el correspondiente artículo de los estatutos. Así lo establece la ley para los aumentos de capital (artículo 313 LSC) y para la reducción de capital subsiguiente al pago o consignación de las participaciones del socio excluido si la junta no hubiera acordado la adquisición de las mismas (artículo 358 LSC). Si la regla general es que la competencia se extiende tanto al fondo como a la forma y a falta de un precepto legal que diga lo contrario, no encontramos la razón para interpretar los dos párrafos del artículo 285 LSC de modo distinto, ni para entender que, no obstante la competencia de los administradores para decidir el traslado de domicilio, se deba convocar la junta para que, con los requisitos de la modificación de estatutos, apruebe el nuevo texto del artículo afectado. Lo que resulta absurdo y totalmente ilógico es entender que en el caso del artículo 285.2 –o del artículo 11 bis 2 LSC– la ley divide la competencia entre la junta y los administradores y la junta ha de aprobar la modificación desde el punto de vista formal, exigiendo así requisitos más rigurosos para la redacción del texto estatutario que para el traslado de domicilio en sí. Si los administradores pueden modificar el texto de los estatutos en los casos de los artículos 313 y 358 LSC como consecuencia de la ejecución y consumación de un acuerdo de la junta que modifica el contrato social, con mayor motivo podrán hacerlo cuando ellos mismos deciden un traslado de sede que no implica modificación del contrato social. Cuarto.–Por tanto y salvo que los Estatutos dispongan lo contrario, el traslado de domicilio dentro del mismo término municipal no constituye una modificación de los estatutos que deba acordarse en junta con los requisitos legales de los artículos 285 y siguientes LSC, pudiendo los administradores decidirlo por sí y dar nueva redacción al correspondiente artículo de los Estatutos sociales».

IV

Mediante escrito de 13 de diciembre de 2012, el registrador Mercantil XIX de Madrid, don José Manuel Medrano Cuesta, elevó el expediente, con su informe, a esta Dirección General, en la que causó entrada el 18 de diciembre.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18, 19 bis, 322 y 326 de la Ley Hipotecaria; 18 del Código de Comercio; 160 y 285 de la Ley de Sociedades de Capital; 158 y 164 del Reglamento del Registro Mercantil; y las Resoluciones de esta Dirección General de 2 de octubre de 1998, 22 de marzo de 2001, 17 de septiembre y 15 y 19 de octubre de 2004, 21, 22 y 23 de febrero, 12, 14, 15, 16 y 28 de marzo, 1 y 20 de abril, 23 de mayo y 13 de octubre de 2005, 20 de enero de 2006, 31 de enero y 25 de octubre de 2007, 11 de febrero de 2008, 14 de abril, 8 de mayo y 3, 13 y 14 de diciembre de 2010, 26 de enero, 10 de mayo, 7 de julio y 6 de septiembre de 2011 y 28 de febrero, 22 de mayo y 20 de julio de 2012.

1. En este expediente son relevantes las siguientes circunstancias:

a) Mediante la escritura calificada el administrador único de una sociedad de responsabilidad limitada cambia el domicilio social dentro del mismo término municipal y manifiesta lo siguiente: «...en consecuencia, se modifica el artículo 3.º de los Estatutos sociales, que en lo sucesivo tendrá la siguiente redacción: "Artículo 3.º El domicilio social se fija en 28023-Madrid, calle Gobelás, 15"».

Los estatutos sociales, en su artículo 3.º señalan: Domicilio Social.–Fija su domicilio social en 28023-Madrid, calle Ochandiano, número 8, planta 2.ª

El órgano de administración podrá sin acuerdo de la junta general, cambiar el domicilio social, pero dentro del mismo término municipal, así como establecer suprimir o trasladar las sucursales, agencias, delegaciones, oficinas y depósitos donde tenga por conveniente, en cualquier punto de o fuera de España.

b) El registrador resuelve no practicar la inscripción aduciendo el siguiente fundamento de Derecho: «1. La modificación de la redacción de un artículo de los estatutos sociales es competencia exclusiva de la junta general (Art. 160.C LSC)».

c) La notaria autorizante alega en su escrito de recurso que la calificación impugnada se basa en una interpretación literal y aislada del artículo 160.c) de la Ley de Sociedades de Capital sin tener en cuenta que el artículo 285 de la misma Ley dispone que, por excepción a lo establecido sobre la competencia de la junta general, y salvo disposición contraria de los estatutos, el órgano de administración será competente para cambiar el domicilio social dentro del mismo término municipal.

Añade la recurrente que «si lo que quiere decir la lacónica nota de calificación es que, no obstante la competencia orgánica de los administradores para decidir el traslado de domicilio dentro del término municipal, debe aprobarse en junta general la nueva redacción del correspondiente artículo con los requisitos de toda modificación de estatutos, esta interpretación del fondo por la forma debe ser también rechazada por rigorista, dogmática, vulnerar las reglas más elementales de interpretación y conducir a resultados absurdos».

d) El registrador acompaña a su informe copia del asiento de inscripción de los estatutos sociales respecto del artículo 3.º, cuyo párrafo segundo, antes de la presentación de la escritura calificada tiene el siguiente contenido: «El órgano de

administración podrá, sin acuerdo de la junta general, cambiar el domicilio social, pero dentro del mismo término municipal, así como establecer, suprimir o trasladar las sucursales, agencias, delegaciones, oficinas y depósitos donde tenga por conveniente, en cualquier punto de o fuera de España».

2. Para resolver el presente recurso cabe recordar que, según la reiterada doctrina de este Centro Directivo, cuando la calificación del registrador sea desfavorable es exigible según los principios básicos de todo procedimiento y la normativa vigente que, al consignarse los defectos que, a su juicio, se oponen a la inscripción pretendida, aquélla exprese también la íntegra motivación de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación (cfr. artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria y Resoluciones de 2 de octubre de 1998, 22 de marzo de 2001, 14 de abril de 2010 y 26 de enero de 2011, entre otras muchas). Es indudable que, de este modo, serán efectivas las garantías del interesado recurrente, quien al conocer en el momento inicial todos los argumentos en que el registrador funda jurídicamente su negativa a la inscripción solicitada podrá alegar los fundamentos de Derecho en los que apoye su tesis impugnatoria, a la vista ya de todos los hechos y razonamientos aducidos por el registrador que pudieran ser relevantes para la resolución del recurso. También ha mantenido esta Dirección General (vid. la Resolución de 25 de octubre de 2007, cuya doctrina es confirmada por otras dos, de 28 de febrero de 2012) que no basta con la mera cita rutinaria de un precepto legal (o de Resoluciones del mismo 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 (y lo mismo debe entenderse respecto de las citadas Resoluciones), ya que sólo de ese modo se podrá combatir la calificación dictada para el supuesto de que no se considere adecuada la misma.

No obstante, debe tenerse en cuenta que es también doctrina de esta Dirección General en la misma materia (Resoluciones de 21, 22 y 23 de febrero, 12, 14, 15, 16 y 28 de marzo, 1 de abril y 13 de octubre de 2005, 8 de mayo y 3 de diciembre de 2010, 10 de mayo de 2011 y 28 de febrero, 22 de mayo y 20 de julio de 2012) que aun cuando la argumentación en que se fundamente la calificación haya sido expresada de modo escueto, puede tramitarse el expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo no pueda estimarse producida la indefensión del recurrente, porque haya podido alegar cuanto le haya convenido para su defensa, según el contenido del escrito de interposición del recurso.

En el presente supuesto aunque lo escueto de la nota permite, «prima facie», como razonablemente ha podido deducir la notaria recurrente, que el defecto alegado se centraba en el hecho de que el órgano de administración haya modificado los estatutos para dejar constancia del cambio de domicilio social dentro del mismo término municipal, lo cierto es que la literalidad de aquélla no lo recoge así, sino que reza de «modificación de la redacción de un artículo de los estatutos» y por ello, cabe entender que el defecto alegado se refiere, como aclara el registrador en su informe, a que se haya suprimido el párrafo segundo del artículo estatutario relativo al domicilio social. En esos términos, no se ha producido la indefensión de la recurrente, pues no es cierto, como resulta de su escrito de impugnación, que no ha podido alegar cuanto le hubiera convenido pues no hay nuevas razones que, intempestivamente, alega el registrador en su informe, sino aclaración de lo que ya constaba en la nota, pues la mera comparación del artículo modificado, antes y después de la escritura, permitían ver el alcance total de la modificación estatutaria operada.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada, en los términos que resultan de los precedentes fundamentos de Derecho.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la Disposición Adicional vigésimo cuarta de la Ley 24/2001, 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 25 de febrero de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 7 -

3107 *Resolución de 26 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora mercantil y de bienes muebles II de Asturias, por la que se rechaza la inscripción de una escritura pública de elevación a público de acuerdos sociales. (BOE núm. 69, de 21-3-2013).*

En el recurso interpuesto por doña V. A. G., como liquidadora de la sociedad «Hidroqueen, S.L.», contra la nota de calificación extendida por la registradora Mercantil y de Bienes Muebles II de Asturias, doña Laura García-Pumarino Ramos, por la que se rechaza la inscripción de una escritura pública de elevación a público de acuerdos sociales.

Hechos

I

Por el notario de Gijón, don Carlos García Melón, se autoriza, el día 18 de octubre de 2012, escritura pública en la que comparece doña B. R. B., en representación de la sociedad «Hidroqueen, S.L.», al efecto de elevar a público los acuerdos sociales adoptados en la junta celebrada el día 3 de septiembre de 2012, según resulta de certificación emitida por la propia doña B. R. B. como administradora de la sociedad, así como por las liquidadoras solidarias, doña P. B. D. y doña V. A. G., al haberse aprobado el cese de los administradores y haber aceptado el nombramiento las designadas liquidadoras. El notario autorizante legitima las firmas. La compareciente eleva a público los acuerdos, resultando de la escritura, en el otorgamiento, que la sociedad queda disuelta, que el acuerdo de disolución se adoptó al amparo del artículo 368 de la Ley de Sociedades de Capital, que cesan los administradores y quedan nombradas liquidadoras doña P. B. D. y doña V. A. G. Consta igualmente que la junta general fue «convocada al otro socio don V.–M. L. G. mediante Burofax».

II

Presentada la referida documentación en Registro Mercantil y de Bienes Muebles de Asturias, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro Mercantil de Asturias. Notificación de calificación. La registradora Mercantil que suscribe, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos Diario/Asiento: 86/6856 F. presentación: 30/10/2012 Entrada: 1/2012/9.131,0 Sociedad: Hidroqueen Sociedad de Responsabilidad Limitada Autorizante: García Melón Carlos Protocolo: 2012/1026 de 18/10/2012 Fundamentos de Derecho (defectos). 1. (MJ) La junta no ha sido debidamente convocada, pues se establece una segunda convocatoria, lo cuál no existe en las sociedades de responsabilidad limitada, art. 177 LSC y complementariamente art. 186.2 RRM. 2. La junta no ha sido debidamente convocada, toda vez que dicha convocatoria la efectúa un representante de uno de los administradores mancomunados, cuando la competencia es del órgano de administración, en este caso, los dos administradores mancomunados. Art. 166 LSC y RDGR de 8-II-2012. 3. La celebración de la junta no es válida, pues lo ha sido en 2.ª convocatoria, art. 177 LSC, además de por las observaciones puestas anteriormente a su convocatoria. 4. Independientemente de las notas anteriores, no debe quedar duda de que la convocatoria ha sido efectuada a todos los socios de la sociedad. Se habla de convocatoria al otro socio, por lo que supuestamente es el titular del 50% del capital restante, pero no puede quedar duda ni ser interpretativo dicho extremo. 5. Si los acuerdos se adoptan por todo el capital asistente a la junta, han sido adoptados por unanimidad, no por mayoría como se indica en el certificado. 6. Si la causa de disolución es la reseñada en el otorgamiento segundo de la escritura, apartado 1), es decir, por acuerdo de la junta al amparo de lo dispuesto en el artículo 368 LSC, no hay quórum suficiente para adoptar el acuerdo, pues vota a favor del mismo el socio asistente titular del 50% del capital, y el artículo 368 LSC exige el quórum establecido para la modificación de estatutos, que conforme al artículo 199.a) LSC es más de la mitad de los votos correspondientes a las participaciones representativas del capital social, es decir, más del 50% del capital. Sí sería suficiente el quórum del 50% si la causa de disolución es la situación patrimonial que se mencionan en el acuerdo 2.º del certificado, de conformidad con los artículos 363 y 364 LSC. 7. En el momento que se declara la disolución de la sociedad, que lleva consigo la apertura del período de liquidación, se produce el cese automático de sus administradores, extinguiéndose su poder de representación, art. 374 LSC, por lo que la administradora mancomunada saliente no tiene facultad para elevar a público los acuerdos sociales, competencia exclusiva de cualquiera de los liquidadores solidarios. Art. 108.º RRM. 8. Se precisaría dar cumplimiento al art. 111.º RRM, es decir, notificación fehaciente al administrador mancomunado don V. M. L. G., del nombramiento de los liquidadores solidarios designados. La notificación a doña B. R. B. queda cumplida con la firma por la misma del certificado acreditativo de los acuerdos de nombramiento. 9. Del acuerdo 2.º del certificado, resulta la aprobación del acuerdo de disolución y liquidación de sociedad, cuando únicamente se trata de la disolución, con apertura de liquidación. Se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el Artículo 15º del R. R. M. contando la presente nota de calificación con la conformidad del cotitular del Registro. En relación con la presente calificación (...) Oviedo, a 5 de Noviembre de 2012 La registradora (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos de la registradora, doña Laura García-Pumarino Ramos)».

III

Contra la anterior nota de calificación, doña V. A. G., como liquidadora de la sociedad «Hidroqueen, S.L.», interpone recurso en virtud de escrito, de fecha 5 de diciembre de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que la previsión de segunda convocatoria no puede implicar que la junta no haya sido debidamente convocada, pues la normativa aplicable no prohíbe la existencia de segunda convocatoria; Que la convocatoria la lleva a cabo una administradora mancomunada titular del 50% del capital social por medio de su representante, una letrada a la que se nombra liquidadora; Que el artículo 166 de la Ley de Sociedades de Capital no prohíbe el hecho de la representación ni impone que la convocatoria sea llevada a cabo por todos los administradores, cuestión además inexigible dado que el otro administrador ha abandonado sus funciones y ha sido denunciado por la administradora que ha llevado a cabo la convocatoria, quien está obligada a convocar conforme a los artículos 167, 168 y 363 de la Ley de Sociedades de Capital al concurrir causa de disolución; Que la convocatoria se ha hecho al otro titular del 50%, cuestión que se justifica aportando fotocopia de escritura; Que el capital asistente a la junta equivale al 50% por lo que, de conformidad con el artículo 198 de la Ley de Sociedades de Capital, se entienden los acuerdos

adoptados por mayoría y no por unanimidad; Que en la certificación consta que se confiere facultad indistinta a la administradora o a las liquidadoras para elevar a público, difiriéndose su cese al momento de instar a inscripción; Que el artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil no es aplicable por estar facultada doña B. R. B. para certificar el acta (sic); y, Que, finalmente, el acuerdo segundo del orden del día se refiere a disolución y liquidación lo que comprende el acuerdo de disolución y la apertura de la liquidación según resulta de los epígrafes segundo y tercero por lo que no existe defecto alguno.

IV

La registradora accidental, doña María de la Concepción de Solance del Castillo, emitió informe, el día 21 de diciembre de 2012, del que resulta que el notario autorizante no realizó alegaciones, elevando el expediente a este centro directivo, ratificándose en la calificación. No obstante, del escrito de la registradora accidental resulta que el defecto señalado con el número 5 es más una precisión que un defecto y, en cuanto al señalado con el número 9, se trata sólo de una aclaración que no impediría, en su caso, la inscripción.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 del Código de Comercio; 166, 167, 169, 171, 176, 177, 193, 194, 198, 210, 233, 362, 363, 364, 368, 371, 374, 375 y 383 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital; 46 y 53 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada; 107, 108, 109, 112.2, 113, 158, 186 y 240 del Reglamento del Registro Mercantil; las Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 1987, 5 de julio de 2007, 24 de enero de 2008, 9 de diciembre de 2010 y 23 de febrero de 2012; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 25 de febrero de 2000, 11 de enero y 11 de noviembre de 2002 y 8 de febrero, 18 de abril y 29 de noviembre de 2012 y de (artículo 111 Reglamento del Registro Mercantil) 18 y 25 de abril, 4 de junio y 16 de octubre de 2012 y 21 de enero de 2013.

1. De las nueve cuestiones señaladas por la registradora Mercantil en su nota de defectos hay dos, la 5.^a y la 9.^a, que la registradora accidental en su informe de elevación a este Centro Directivo considera de mera aclaración o precisión por lo que, al amparo de lo establecido en el artículo 327 de la Ley Hipotecaria, debe considerarse rectificadas la calificación quedando fuera del objeto de este expediente (artículo 326 de la Ley Hipotecaria).

Los defectos señalados hacen referencia a cuatro órdenes de cuestiones de los cuáles los dos primeros deben agruparse para su adecuada resolución: Convocatoria y celebración de la junta, validez del acuerdo de disolución e incumplimiento de formalidades para la elevación a público e inscripción.

2. Respecto de la convocatoria y celebración de junta, se rechaza la inscripción por tres razones: previsión y realización de junta en segunda convocatoria tratándose de sociedad de responsabilidad limitada, convocatoria llevada a cabo por la representante de uno de los dos administradores mancomunados e insuficiencia de requisitos al no quedar acreditado que se haya convocado a todos los socios.

Este Centro Directivo tiene declarado (Resoluciones de 11 de enero y 11 de noviembre de 2002) que no es admisible en sede de sociedades de responsabilidad limitada la celebración de junta en segunda convocatoria en base a dos razones: por un lado, la previsión legal para la adopción de acuerdos que se basa en la exigencia de un determinado porcentaje de votos correspondientes a las participaciones en que se divide el capital social implica un quórum de asistencia que exigiría una previsión específica para el caso de que fuese posible una segunda celebración (artículo 198 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital); por otro lado, porque aceptar una segunda reunión no prevista legalmente implicaría la atribución al órgano de administración de unas facultades discrecionales sin distinción de quórum requerido y sin limitación en las fechas, lo que conllevaría una pérdida de seguridad jurídica y una amenaza para los derechos del socio. Estos dos motivos son suficientes para rechazar el argumento de la recurrente que viene a decir que al no estar prohibida expresamente la celebración de junta en segunda convocatoria para sociedades de responsabilidad limitada hay que entender que es válida. En realidad, es al contrario, al determinar la Ley que la junta de sociedades de responsabilidad limitada se lleve a cabo de acuerdo a requisitos específicos, no puede admitirse la llevada a cabo en contra de los mismos. Esta conclusión se refuerza con el hecho de que, la regulación que contiene el Texto Refundido actual (artículos 176, 177, 193 y 194), lejos de llevar a cabo la «generalización o extensión normativa de soluciones originariamente establecidas para una sola de las sociedades de capital» a que hace referencia el apartado II de la Exposición de Motivos del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital, ha preservado la distinción en este punto que para ambos tipos sociales preveían sus leyes especiales. Procede en consecuencia desestimar el recurso en cuanto a este punto.

Igual suerte debe seguir el motivo de recurso relativo a la convocatoria llevada a cabo por representante de uno solo de los administradores mancomunados. De la regulación legal resulta con toda claridad que la obligación y competencia para convocar incumbe a los administradores por lo que, de acuerdo con la estructura que haya adoptado la sociedad para su órgano de administración, será preciso que concurren los requisitos de actuación previstos para cada uno de ellas. En el caso presente, tratándose de dos administradores mancomunados, el cumplimiento de la obligación de convocatoria debe ser

llevado a cabo por los dos (artículo 167 de la Ley de Sociedades de Capital) sin que quepa soslayar la necesaria intervención de uno de ellos ni sea aceptable la representación de tercero. Como afirmara la Resolución de 25 de febrero de 2000 (en un supuesto de hecho sustancialmente idéntico), la previsión legal es que a falta de debida convocatoria por quien tiene la obligación y competencia para hacerlo (artículo 166 de la Ley de Sociedades de Capital) la convocatoria sea llevada a cabo por el juez de lo Mercantil del domicilio social a instancia de quien se encuentre legalmente legitimado. El Texto Refundido de 2010 sólo excepciona el supuesto previsto en el artículo 171 para el caso de fallecimiento o cese de administrador que impida el normal ejercicio de las competencias del órgano de administración, limitando además el objeto de convocatoria a la debida provisión de cargos sin amparar, como ocurre en el presente supuesto, otros posibles puntos del orden del día.

Por el contrario, debe estimarse el recurso en cuanto a la exigencia que hace la nota de que se especifique que la convocatoria se ha hecho a todos los socios. Del conjunto de la documentación presentada resulta indubitado que la sociedad tiene únicamente dos socios que son a su vez los dos administradores mancomunados por lo que deben entenderse debidamente acreditados los extremos que permiten, a este sólo efecto, considerar realizada la convocatoria a todos los socios (artículo 112.2 del Reglamento del Registro Mercantil). Ciertamente la redacción de la certificación del acuerdo podría haber sido más rigurosa pero es doctrina reiterada de este centro directivo (por todas, Resoluciones de 8 de febrero y 29 de noviembre de 2012) que los eventuales defectos de forma en la convocatoria no deben impedir la inscripción si, atendidas las circunstancias del caso concreto, no han puesto en riesgo el ejercicio de los derechos individuales de los socios. Resultando del supuesto de hecho que la sociedad tiene dos socios y que la notificación de convocatoria ha sido recibida por el no compareciente no podría, por este solo motivo, rechazarse la inscripción.

3. El recurso no puede ser estimado en cuanto impugna la decisión de la registradora que cuestiona la validez del acuerdo de disolución de la sociedad. Nuestra Ley de Sociedades de Capital distingue con toda claridad entre los supuestos de disolución por concurrir causa legal (artículos 362 y 363) de aquellos otros en que sin concurrir causa legal la junta así lo acuerda en ejercicio de sus competencias. Para los primeros, la Ley exige la concurrencia de acuerdo de la junta adoptado por mayoría ordinaria (artículo 364) especificando que tratándose de sociedades de responsabilidad limitada ésta será la prevista en el artículo 198 de la propia Ley. Por el contrario, cuando se trata de acuerdo puramente voluntario, la Ley exige la mayoría reforzada prevista para la modificación de estatutos (artículos 199 y 368). Por su parte, el Reglamento del Registro Mercantil determina que en la inscripción que se practique debe constar la causa de la disolución (artículo 240), circunstancia que debe resultar del título presentado. Como acabamos de ver, la causa de la disolución determina el régimen de mayorías exigible, circunstancia que debe calificar el registrador para determinar la inscribibilidad del acuerdo (artículos 107 y 112.2 del Reglamento del Registro Mercantil).

La evidente contradicción entre el contenido de la escritura pública que afirma que la disolución ha sido acordada al amparo de lo establecido en el artículo 368 de la Ley de Sociedades de Capital y el contenido de la certificación que se refiere al hecho de que el patrimonio neto de la sociedad es inferior al mínimo legal, que reconduce al artículo 364, hace imposible por un lado que la registradora cumpla con su obligación de calificar la validez del acuerdo adoptado y por otro que haga constar en la inscripción, el acuerdo específico (vid. artículo 113 del Reglamento del Registro Mercantil) que contenga la causa por la que se acuerda disolver la sociedad (artículo 240 del propio texto reglamentario).

4. Finalmente, el escrito de recurso impugna dos cuestiones formales señaladas por la registradora en su nota de defectos. La primera, relativa a la falta de competencia de la administradora cesada para elevar a público los acuerdos adoptados y, la segunda, relativa a la falta de notificación al administrador mancomunado cesado.

Respecto de la primera, alega la recurrente que en la certificación se confiere facultad indistinta a la administradora saliente para la elevación a público e inscripción de los acuerdos adoptados, difiriéndose su cese al momento de instar la inscripción en el Registro Mercantil. De la regulación legal resulta que acordada la disolución de la sociedad se abre el período de liquidación (artículo 371 de la Ley de Sociedades de Capital) y que desde ese momento cesan los administradores extinguiéndose su poder de representación (artículo 374); este efecto inmediato es reiterado por el artículo 375 al afirmar que con la apertura de la liquidación los liquidadores asumen sus funciones legales. Por su parte, el Reglamento del Registro Mercantil establece en su artículo 108 que puede elevar a público los acuerdos sociales, entre otros supuestos, la persona que pueda certificarlos (de conformidad con el artículo 109 que exige la vigencia del cargo) así como cualquier miembro del órgano de administración expresamente facultado siempre que su cargo estuviera vigente e inscrito. Nuevamente de la regulación legal resulta claramente que el recurso no puede prosperar pues la persona que comparece ante notario para elevar a público no tiene su cargo vigente. A diferencia de los supuestos de normalidad societaria, en que no existe inconveniente en aceptar que el acuerdo de cese sea efectivo en fecha determinada, el acuerdo de disolución abre una fase especial en la vida social, la liquidación, que comienza a desenvolver sus efectos inmediatamente por imperativo legal en beneficio de los socios y de los terceros; entre dichos efectos está el cese incondicional de los administradores y su sustitución por los liquidadores. Este efecto legal no puede ser alterado por la voluntad social pues la actividad de la sociedad ya no está dirigida al desenvolvimiento de su objeto sino a practicar las operaciones de liquidación legalmente establecidas (artículo 383 y siguientes de la Ley de Sociedades de Capital). No puede en definitiva acogerse el argumento de la recurrente que insiste en que al no estar expresamente prohibido es lícito el acuerdo de diferir el cese de la administradora en caso de disolución pues como ya se argumentó más arriba la ausencia de una prohibición expresa no faculta para violentar el cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos en beneficio de los socios y de los terceros.

Igual suerte desestimatoria debe seguir el último motivo de recurso que no entiende aplicable al supuesto de hecho la previsión del artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil. Como ha tenido ocasión de reiterar este Centro Directivo (vid. «Vistos») la finalidad de dicho precepto consiste en tratar de evitar el acceso al Registro Mercantil de documentos que

no reúnan los debidos requisitos de validez estableciendo la obligatoriedad, cuando el certificado elevado a público sea expedido por quien no tenía con anterioridad facultad de certificar, de notificar a quien ostentaba según Registro dicha facultad salvo que dicha notificación sea innecesaria al constar el consentimiento auténtico del anterior titular (artículo 11.2 del Reglamento del Registro Mercantil). Tal es el supuesto de hecho que da origen a este expediente: el certificado viene emitido por las dos liquidadoras nombradas y por uno de los dos administradores mancomunados cesados. Las liquidadoras nombradas no tenían facultad para certificar según Registro al haber sido nombradas en el mismo acto que se pretende inscribir, ni tampoco la tenía la administradora cesante por sí sola por lo que, como afirma la nota de defectos, su sola firma no puede servir para dar por cumplido el trámite en los términos previstos en el número 2 del artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil haciendo imperativo justificar la notificación a que se refiere su número 1 (Resoluciones de 23 de mayo de 2001 y 18 de abril de 2012).

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora en los términos que resultan de las consideraciones anteriores.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la Disposición Adicional vigésima cuarta de la Ley 24/2001, 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 26 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 8 -

3110 *Resolución de 27 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador mercantil y de bienes muebles XVII de Madrid, por la que se suspende la inscripción de una escritura de apoderamiento. (BOE núm. 69, de 21-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don Fernando José Rivero Sánchez-Covisa, Notario de Madrid, contra la nota de calificación extendida por el registrador Mercantil y de Bienes Muebles XVII de Madrid, don Alfonso Presa de la Cuesta, por la que se suspende la inscripción de una escritura de apoderamiento.

Hechos

I

Por el Notario recurrente se autoriza el día 8 de noviembre de 2012 escritura pública de apoderamiento en la que el Administrador único de la sociedad «Ancaro Asesores, S.L.», confiere poder de representación a tres personas físicas para que puedan «conjunta o mancomunadamente» realizar los actos y negocios que en la misma se especifican.

II

Presentada la referida documentación en el Registro Mercantil y de Bienes Muebles de Madrid, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro Mercantil de Madrid. Notificación de calificación. Alfonso Presa de la Cuesta, registrador Mercantil de Madrid, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil y habiéndose dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15.2 de dicho Reglamento, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos. Diario / Asiento: 2351 / 1233. F. Presentación: 19/11/2012. Entrada: 1 / 2012 / 144.182,0. Sociedad: Ancaro Asesores, SL. Autorizante: Rivero Sánchez-Covisa, Fernando José. Protocolo: 2012/1572 de 08/11/2012. Fundamentos de Derecho (defectos). 1.–Defectos subsanables: 1.–Debe aclararse la forma de actuación mancomunada de ejercicio del poder que se confiere artículo 58 RRM. Sin perjuicio (...). Madrid, a 22 de noviembre de 2012».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Fernando José Rivero Sánchez-Covisa, Notario de Madrid, interpone recurso en virtud de escrito de fecha 29 de noviembre de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que la nota de calificación carece de fundamentación porque el precepto citado, artículo 58 del Reglamento del Registro Mercantil, se limita a recoger el principio de calificación; la calificación no menciona precepto o doctrina legal alguna que justifique su exigencia (cita en su apoyo Resoluciones de 10 de mayo de 2011 y 25 de octubre de 2007); Que en cuanto al fondo del asunto el poder se atribuye con carácter conjunto o mancomunado sin matización alguna lo que implica la necesaria concurrencia de los designados; Que el ordenamiento permitiría que el poderdante hubiera hecho esa determinación lo que no implica que sea

exigible; Que no existe regulación específica al respecto aunque doctrina y jurisprudencia en aplicación de distintos preceptos (236, 897 o 1723 y especialmente 1137 del Código Civil) así lo ha entendido e incluso sigue siendo regla general en materia de representación orgánica (artículos 124 del Reglamento del Registro Mercantil, 210.2 en relación al 233.2.c de la Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital); Que cita en su favor la sentencia del Tribunal Supremo de 22 de septiembre de 1989 y la de la Audiencia Provincial de las Islas Baleares de 29 de junio de 2011; Que las expresiones conjunta o mancomunadamente son idénticas y no expresan una forma de actuar distinta; y, Que la existencia de un precepto especial en sede de representación orgánica (el artículo 233 de la Ley de Sociedades de Capital y el 185.3.d del Reglamento del Registro Mercantil) no puede generalizarse.

IV

El registrador emitió informe el día 7 de diciembre de 2012, elevando el expediente a este Centro directivo ratificándose en su calificación.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 4 del Código Civil; 16, 18, 22 y 283 del Código de Comercio, 19 bis de la Ley Hipotecaria; s 210.2 y 233.2.c del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, artículo 9.h de la Ley de Sociedades Anónimas; 62.2.c de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada; 37, 58, 87, 94.4.º, 5.º, 124.c.d, 185.3.c, y 192 del Reglamento del Registro Mercantil; y las Resoluciones de este Centro directivo de (fundamentación de la calificación) 25 de octubre de 2007, 14 y 28 de febrero y 20 de julio de 2012 y de fechas (administradores y apoderados) 24 de junio de 1993, 12 de septiembre de 1994, 30 de diciembre de 1996, 24 de noviembre de 1998, 27 de febrero de 2003, 15 de marzo de 2011 y 18 de julio de 2012 y de fechas (determinación del poder de administración de administradores conjuntos) 27 de agosto de 1998, 22 de junio de 2000 y 1 de septiembre de 2005.

1. La única cuestión que se debate en este expediente es si es inscribible en el Registro Mercantil una escritura pública que contiene la designación de tres apoderados nombrados para que ejerzan determinadas facultades conjunta o mancomunadamente sin mayor especificación, es decir sin precisar el modo concreto de actuación (entre las diversas posibilidades: dos cualesquiera, uno determinado con cualquiera de los otros dos, los tres siempre, una combinación de las anteriores, modalización en función de la cuantía o del negocio...).

2. Con carácter previo es preciso detenerse en el reproche que contiene el escrito de recurso en relación a la falta de fundamentación de la nota de defectos, reproche que se basa en su escueto contenido y en la cita de un precepto reglamentario de contenido omnicompreensivo.

Es reiterada la doctrina de este Centro directivo que cuando la calificación del registrador sea desfavorable es exigible según 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, aquélla exprese también la íntegra motivación de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación (cfr. artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria y Resoluciones de 2 de octubre de 1998, 22 de marzo de 2001, 14 de abril de 2010 y 26 de enero de 2011, entre otras muchas). Es indudable que, de este modo, serán efectivas las garantías del interesado recurrente, quien al conocer en el momento inicial todos los argumentos en que el registrador funda jurídicamente su negativa a la inscripción solicitada podrá alegar los fundamentos de Derecho en los que apoye su tesis impugnatoria, a la vista ya de todos los hechos y razonamientos aducidos por el registrador que pudieran ser relevantes para la Resolución del recurso. También ha mantenido esta Dirección General (vid. la Resolución de 25 de octubre de 2007 cuya doctrina confirma la más reciente de 28 de febrero de 2012) que no basta con la mera cita rutinaria de un precepto legal (o de Resoluciones de esta Dirección General), 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 (y lo mismo debe entenderse respecto de las citadas Resoluciones), ya que sólo de ese modo se podrá combatir la calificación dictada para el supuesto de que no se considere adecuada la misma.

No obstante, la doctrina de esta Dirección General (Resoluciones de 13 de octubre de 2005; 21, 22 y 23 de febrero; 12, 14, 15, 16 y 28 de marzo; 1 de abril de 2005; 8 de mayo y 3 de diciembre de 2010 y 28 de febrero, 22 de mayo y 20 de julio de 2012) entiende que aunque la argumentación en que se fundamenta haya sido expresada de modo ciertamente escueto, es suficiente para la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que el interesado ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa, como lo demuestra en este caso el contenido del escrito de interposición del recurso.

3. Por lo que se refiere a la cuestión de fondo el recurso debe prosperar pues al título presentado a inscripción no cabe imputar tacha alguna: la nota de calificación no cuestiona la validez de la designación de apoderados mancomunados (por otro lado incontrovertible) por lo que la única cuestión debatible es si existe causa de rechazo derivada de los requisitos precisos para llevar a cabo la inscripción tal y como se plantea en el escrito de recurso.

Y el único argumento para que así fuere es que sea de aplicación a la inscripción de apoderados mancomunados una norma prevista para los administradores mancomunados de sociedades de responsabilidad limitada. El artículo 233.2.c de la Ley de Sociedades de Capital (idéntico en este aspecto a su antecedente del artículo 62.2.c de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada) establece para el caso de que en la sociedad de responsabilidad limitada la estructura del órgano

de administración sea de varios administradores mancomunados lo siguiente: «el poder de representación se ejercerá mancomunadamente al menos por dos de ellos en la forma determinada en los estatutos». Al respecto es doctrina reiterada de este Centro (vid. «Vistos») que dicho precepto no contiene una regla general de actuación (que todos los administradores deben actuar mancomunadamente, que en cualquier caso basta con que actúen dos) sino que junto a la necesaria limitación de que al menos actúen dos, los estatutos sociales deben contener necesariamente una determinación de la forma de actuación, un pronunciamiento expreso sobre cómo ha de ejercitarse el poder de representación de la sociedad de entre las muchas posibilidades existentes. Esta exigencia de la Ley deriva de la circunstancia de que a diferencia de otros supuestos en que coincide la estructura del órgano de administración con la atribución del poder de representación, no ocurre así en el supuesto de que aquella sea la de varios administradores mancomunados.

4. No existe en nuestro ordenamiento una norma similar para el supuesto de inscripción del nombramiento por parte del órgano de administración de varios apoderados con carácter mancomunado o conjunto por lo que no cabe aplicarles una norma aplicable a un supuesto de hecho distinto. En primer lugar porque es doctrina de este Centro que las normas que establecen requisitos especiales en el ámbito de inscripción de sociedades no son aplicables a supuestos distintos (Resolución de 27 de agosto de 1998 entre otras); en segundo lugar porque como reiteradamente ha dicho este Centro (vid. «Vistos») la representación orgánica y la representación voluntaria de una sociedad presentan profundas diferencias conceptuales, distinta naturaleza jurídica y distinta eficacia; en tercer lugar porque de aquí se sigue que la razón de ser de la norma cuya aplicación se pretende (la distinción entre estructura del órgano de administración y atribución del poder de representación) es impredecible del supuesto de atribución del poder de representación a varios apoderados con carácter conjunto o mancomunado; en cuarto lugar porque a diferencia del supuesto de varios administradores mancomunados el ordenamiento sí determina como debe ser el modo de actuación de los varios apoderados mancomunados a falta de previsión expresa (artículos 1.137 y 1.139 del Código Civil).

En definitiva, reuniendo el título presentado los requisitos generales para acceder al Registro Mercantil no pueden exigirse otros requisitos especiales dictados para un supuesto distinto.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación del registrador.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la Disposición adicional vigésimo cuarta de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 27 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 9 -

3111 *Resolución de 28 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador mercantil y de bienes muebles XII de Barcelona, por la que se suspende la práctica de una anotación de demanda en la hoja abierta a la sociedad Lozano Domenech Hermanos, SL. (BOE núm. 69, de 21-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don B. M., Abogado, en nombre y representación de «Kinetico Incorporated», contra la nota de calificación extendida por el registrador Mercantil y de Bienes Muebles XII de Barcelona, don Jesús González García, por la que se suspende la práctica de una anotación de demanda en la hoja abierta a la sociedad «Lozano Domenech Hermanos, S.L.».

Hechos

I

Se presenta mandamiento librado por el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Areyns de Mar, aportado al Registro Mercantil de Barcelona el día 15 de octubre de 2012 junto a testimonio del escrito de demanda, librado el día 18 de septiembre de 2012 por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Diecisiete, Rollo número 401/2012-B, en el procedimiento ordinario número 400/2011.

II

Dicho documento fue calificado con la siguiente nota: Registro Mercantil de Barcelona Previo examen y calificación del documento, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 15.2 del Reglamento del Registro Mercantil y 18.8 del Código de Comercio –con la conformidad de los cotitulares–, el Registrador ha acordado no practicar la anotación solicitada,

en razón de las causas impeditivas y de las motivaciones jurídicas que a continuación se indican. Diario/Asiento: 1142/1913 F. presentación: 25/07/2012 aportado nuevamente el 15/10/2012 Entrada: 32152631 Sociedad: Lozano Domenech Hnos. SL. Documentos calificados: 1) Mandamiento expedido por el Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Arenys de Mar el día 06/07/2012, procedimiento ordinario 400/2011. Auto de 19 de diciembre de 2011 de estimación de demanda cautelar. 2) Mandamiento librado el 25/09/2012, por el Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Arenys de Mar. Testimonio del escrito de demanda librado el 18/09/2012 por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 17, rollo n.º 401/2012-B, en el procedimiento 400/2011. Fecha de calificación: 31/10/2012. Hechos: Primero.—El 25 de julio de 2012 se presenta según Diario/Asiento 1142/1913, mandamiento expedido el 6 de julio de 2012 por el Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Arenys de Mar, procedimiento ordinario 400/2011, por el que se ordenaba la anotación preventiva de la demanda de juicio ordinario como medida cautelar contra la mercantil demandada, según el Auto de 19 de diciembre de 2011 del mismo Juzgado. Dicha presentación dio lugar a la calificación negativa de fecha 8 de agosto de 2012, por la que se requería testimonio judicial del escrito de la demanda a fin de calificar el contenido de los acuerdos objeto de la demanda y su accesibilidad al Registro mercantil. Segundo.—El 15 de octubre de 2012 se aporta otro mandamiento de 5 de septiembre de 2011 por el que se ordena de nuevo la anotación preventiva de la demanda y se acompaña testimonio del escrito de demanda, tal como se solicitaba en la anterior nota de calificación de este Registro. La demanda dimana de un procedimiento monitorio ordinario por reclamación de cantidad, y la medida cautelar tiene por objeto evitar la inscripción de la liquidación de la sociedad demandada. Fundamentos de Derecho (defectos) No puede practicarse la anotación preventiva solicitada puesto que la demanda versa sobre actos que no tienen acceso al Registro Mercantil, el cual se rige por el criterio de «numerus clausus» respecto de las materias susceptibles de inscripción, en general, y de anotaciones preventivas, en particular (Artículos 16 del Código de Comercio y 2 y 94 del Reglamento del Registro Mercantil) En aplicación de dicho principio de «numerus clausus», según reiterada doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, solo pueden ser objeto de anotación las materias así tipificadas en las leyes y en el Reglamento Mercantil —en concreto, las relativas a la impugnación y suspensión de acuerdos sociales—, y en la medida que afecten a la estructura y régimen de funcionamiento de las sociedades, cuya constatación y protección constituye el objeto de la inscripción (artículo 207 y 208 de la Ley de sociedades de capital, artículos 155 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil, y Resoluciones de la Dirección General de los registros y del Notariado de 27 de marzo de 1999, 5 de febrero de 2000, 30 de octubre de 2001 y 5 y 7 de octubre de 2002). Así, la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de marzo de 1999, confirmó la imposibilidad de anotar la demanda de responsabilidad del Administrador por no ser susceptible de afectar a la validez y eficacia del nombramiento inscrito en el Registro Mercantil: «...El criterio de la Registradora, en cuanto que deniega la práctica de la anotación pretendida por no ser acto inscribible, debe ser confirmado, ya que dicha anotación no aparece regulada en norma legal alguna y, según la doctrina de este Centro Directivo, nuestro Registro Mercantil esta regido por el criterio del "numerus clausus" respecto de la materia susceptible de inscripción, en general, y de anotaciones preventivas en particular (Art. 16 C. Com. y 2 y 94 R. R. M.) ... en el presente caso ni la interposición de la demanda de responsabilidad del Administrador por uno de los socios... ni la eventual sentencia estimatoria pueden afectar por sí mismas a la validez o eficacia del nombramiento inscrito en el Registro y, por ende, a la estructura y régimen de funcionamiento de la sociedad cuya constatación y protección constituye el objeto de la inscripción...». El mismo criterio de «numerus clausus» fue confirmado por el Centro Directivo respecto de la anotación de demanda de nulidad de acuerdos sociales en el Registro de la Propiedad, según Resolución de 5 de febrero de 2000: «...como ha dicho este Centro Directivo (RR 12-May-1992 y 26-May-1997) aunque el Registrador tiene muy limitada capacidad de calificación de los documentos judiciales, tiene, sin embargo, la facultad y deber de decidir si existen obstáculos que surjan del registro (Art. 100 R.H.) lo que le obliga a rechazar el asiento pretendido si no está incluido en ninguna de las hipótesis de anotación previstas legalmente, dado el "numerus clausus" que rige en este punto (Art. 42. 1.º L.H.)...» La anterior nota (...) El registrador (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador).

III

La anterior nota de calificación es recurrida el día 5 de diciembre de 2012 por don B. M., Abogado, en nombre y representación de «Kinetico Incorporated», con base en los siguientes argumentos: Que «Lozano y Domenech Hermanos, S.L.» se ha disuelto en forma voluntaria. En febrero de 2011, la compañía inscribió dicha disolución en el Registro Mercantil. En consecuencia, la sociedad se encuentra en fase de liquidación; y, Que «Kinetico Incorporated» interpuso escrito de demanda contra «Lozano Domenech Hermanos, S.L.» sobre reclamación de cantidad. En el escrito de demanda, se solicitó por la demandante anotación preventiva de la misma en su hoja del Registro Mercantil a los efectos de evitar que la sociedad se liquide y extinga durante la pendencia del procedimiento y «Kinetico Incorporated» deba iniciar procedimientos de responsabilidad contra el liquidador y exigir las cantidades a sus socios. La parte demandada se allanó a la adopción de la medida cautelar por medio de escrito de fecha 13 de diciembre de 2011. El Juzgado de Primera Instancia número 3 de Arenys de Mar, por medio de auto de 19 de diciembre de 2011, acordó estimar la medida cautelar. En el mismo mes de diciembre se dictó sentencia en el procedimiento principal que fue objeto de recurso de apelación por ambas partes. A estos efectos, el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Arenys de Mar dictó auto, de 10 de mayo de 2012, acordando el mantenimiento de la medida cautelar durante la pendencia de la apelación. Considera el recurrente que es posible anotar la demanda, en cuanto la petición se encuentra excluida del sistema de «numerus clausus» de anotaciones objeto de inscripción. El artículo 94.10 del Reglamento de Registro Mercantil establece que será objeto de inscripción «las resoluciones judiciales

y administrativas, en los términos establecidos en las Leyes y en este Reglamento». En consecuencia, se permite la inscripción de resoluciones judiciales siempre que se adecuen a lo previsto en la Leyes y en el Reglamento, sin que conste ninguna relación exhaustiva de que resoluciones judiciales son inscribibles. El artículo 139 del Reglamento Hipotecario permite la inscripción de anotaciones preventivas de demanda, siendo objeto de inscripción en el Registro Mercantil la disolución y liquidación de las sociedades mercantiles (artículos 239, 240, 241, 246 y 247 de la Ley de Sociedades de Capital). La finalidad de la medida cautelar solicitada es evitar una posible liquidación de la sociedad, por lo que está directamente relacionada con un acto que es objeto de inscripción, y su finalidad es proteger a terceros ajenos a la sociedad de que ésta se disuelva. Mientras exista la anotación, no podrá liquidarse o deberá consignar las cantidades objeto de reclamación (artículo 395 de la Ley de Sociedades de Capital). La finalidad del Registro Mercantil es proteger los intereses de terceros, para lo que deberá mostrarse flexible a la hora de inscribir anotaciones como la ahora solicitada (Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 30 de octubre de 2001).

IV

El registrador emitió informe en defensa de su nota el día 22 de enero de 2013 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 16 y 22.2 del Código de Comercio; 168, 239, 240, 241, 246, 247 y 395 de la Ley de Sociedades de Capital; 6, 9, 58, 80 y 94.10 del Reglamento del Registro Mercantil; 42.1 de la Ley Hipotecaria; 100 y 139 del Reglamento Hipotecario; 727 Ley de Enjuiciamiento Civil; 24 de la Ley Concursal; y las Resoluciones de la Dirección general de los Registros y del Notariado de 5 de febrero de 2000, 5 y 7 de octubre de 2002, 24 y 25 de julio de 2007 y 10 de octubre de 2011, entre otras.

1. Se pretende la anotación de una demanda dirigida contra una sociedad relativa a la satisfacción de la reclamación de una cantidad. Se alega la finalidad de impedir la extinción de la entidad deudora en el momento de la solicitud, en cuanto ésta ya está voluntariamente disuelta.

2. Es sabido que la calificación registral de los documentos judiciales, conforme al artículo 100 del Reglamento Hipotecario, aplicable al caso, es limitada. Entre los extremos calificables, además de los relativos a la interdicción del derecho constitucional de tutela efectivo, que conduce a un cuidadoso análisis de a quien va dirigida la demanda y de las notificaciones practicadas, se encuentra la coherencia del procedimiento judicial con el resultado jurídico pretendido.

3. En el caso que se analiza, se pretende la práctica en el Registro de una anotación de demanda, cuyo resultado, aunque fuera estimatorio no podría tener reflejo en el Registro Mercantil.

En efecto, la anotación de la demanda, como asiento de eficacia temporal limitada a la duración del procedimiento judicial, presenta, entre otras, la finalidad de dar a conocer la existencia de una demanda cuya estimación podría alterar el contenido registral, con la finalidad de enervar la presunción de buena fe de terceros que confían en lo que publican los asientos del Registro.

Por ello, semejante presunción sólo será necesaria que sea destruida, cuando el acto impugnado sea susceptible de inscripción. Si no existe la posibilidad de obtener un acto inscribible en que pueda fundarse la buena fe del tercero carece de objeto la anotación.

4. Esto es lo que ocurre en el presente caso. Siendo el Registro Mercantil, esencialmente, un Registro de personas, para quienes su hoja abierta refleja su historial jurídico, las anotaciones provisionales, como es la de demanda, deberán versar sobre hechos, actos o negocios que sean susceptible de obtener reflejo registral.

5. Por ello, nuestro sistema de anotaciones preventivas es «*numerus clausus*» pues no cabe extender este asiento en los supuestos que no están previstos por las leyes, es decir, en los que la resolución judicial firme, posteriormente recaída, no puede producir el resultado de incorporar un hecho, acto o negocio susceptible de ser directamente inscribible.

6. Que las anotaciones de demanda son estrictamente consideradas en relación a su tabulación en el Registro Mercantil en base, tanto a su carácter de «*numerus clausus*» como a lo tasado de la propia materia inscribible, ha sido reiteradamente puesto de manifiesto por la doctrina de este Centro Directivo, pudiendo citarse al respecto, las demandas dirigidas a obtener una acción de responsabilidad del administrador –Resolución de 27 de marzo de 1999–; o una querrela criminal sobre la titularidad de acciones o participaciones –Resoluciones de 7 de octubre y 14 de noviembre de 2002–.

Por lo tanto, al no ser la anotación de demanda pretendida una de las contempladas en el Código de Comercio, Ley de Sociedades de Capital o Reglamento del Registro Mercantil, debe confirmarse la negativa a su extensión.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador en los términos expresados en los anteriores fundamentos de Derecho.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la Disposición Adicional vigésima cuarta de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre,

y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 28 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 10 -

3256 *Resolución de 4 de marzo de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora mercantil y de bienes muebles VI de Valencia, por la que se suspende el depósito de cuentas de la sociedad. (BOE núm. 72, de 25-3-2013).*

En el recurso interpuesto por don P. F. F., como secretario del consejo de administración de la entidad «Font Salem, S.L.», contra la nota de calificación extendida por la registradora Mercantil y de Bienes Muebles VI de Valencia, doña Isabel Querol Sancho, por la que se suspende el depósito de cuentas de la sociedad.

Hechos

I

Se presenta en el Registro Mercantil de Valencia la documentación prevista al efecto de tener por depositadas las cuentas correspondientes al ejercicio cerrado el día 31 de diciembre de 2011 de la sociedad «Font Salem, S.L.». Entre dicha documentación se encuentra el oportuno certificado relativo a la junta general de socios en la que las cuentas fueron objeto de aprobación. De su contenido resulta, entre otros aspectos, lo siguiente: «2.º Que las cuentas anuales aprobadas y el informe de gestión –otro ejemplar de los cuales ha sido firmado por todos los miembros del Consejo de Administración de la Sociedad– se presentan por vía telemática conjuntamente con el informe de auditoría debidamente firmado sobre dichos documentos, generándose...». Entre la documentación presentada también consta el citado informe de auditoría del que resulta lo siguiente: «A los Socios de Font Salem, S.L.: Hemos auditado las cuentas anuales de Font Salem, S.L. que comprenden el Balance de situación al 31 de diciembre de 2011 y la Cuenta de Pérdidas y Ganancias, el estado de cambios en el patrimonio neto, el estado de flujos de efectivo y la Memoria correspondiente al ejercicio anual terminado en dicha fecha... El informe de gestión adjunto del ejercicio 2011 contiene... Hemos verificado que la información contable que contiene el citado informe de gestión concuerda con la de las cuentas anuales del ejercicio 2011...».

II

Presentada la referida documentación en Registro Mercantil y de Bienes Muebles de Valencia, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro Mercantil de Valencia. Gran Vía Marqués del Turia, 57, 46005 Valencia. Notificación de calificación doña Isabel Querol Sancho, Registradora Mercantil de Valencia Mercantil, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, ha resuelto no practicar el depósito solicitado conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos. Diario/Asiento: 34/04767 F.presentation: 28/07/2012 Entrada: 2/2012/559941,0 Sociedad: Font Salem Sociedad Limitada Hoja: V-9738 V-9738. Fundamentos de Derecho (defectos) Se reitera el defecto de la nota anterior. En la certificación del acta de la junta no consta que las cuentas aprobadas coinciden con las auditadas. Art. 366.1.7º del Reglamento del Registro Mercantil (R. D. 1784/1996, de 19 de julio). Defecto de carácter subsanable. Es de advertir: Que la subsanación del envío telemático completo, deberá hacerse en un nuevo envío subsanatorio en el que se tendrá que indicar el número de entrada subsanado (que consta en esta misma notificación). En relación con la presente calificación (...). Valencia, a cuatro de diciembre de dos mil doce».

III

Contra la anterior nota de calificación, don P. F. F., en la representación expresada, interpone recurso en virtud de escrito de fecha 11 de diciembre de 2012, en el que alega que en el certificado del acta de la junta consta que «las cuentas anuales aprobadas y el informe de gestión... se presentan... conjuntamente con el informe de auditoría sobre dichos documentos...» y que dicho contenido es inequívoco y claro respecto a que tanto las cuentas anuales como el informe de gestión coinciden con los documentos a los que se refiere el informe de auditoría.

IV

La registradora emitió informe el día 17 de diciembre de 2012 elevando el expediente a este Centro Directivo ratificándose en su calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18, 34, 37 y 40 del Código de Comercio; 263, 268, 269, 279 y 280 de la Ley de Sociedades de Capital; 365, 366 y 368 del Reglamento del Registro Mercantil; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 23 de enero de 2006, 3, 9 y 10 de febrero de 2009 y 17 de diciembre de 2012.

1. Se debate en este expediente la nimia cuestión de si está suficientemente expresado en el certificado del acta de junta general en la que se aprueban las cuentas de una sociedad que el informe de auditoría que se acompaña se refiere a los documentos presentados para su depósito.

2. El artículo 366 del Reglamento del Registro Mercantil dispone qué documentos deben presentar los comerciantes ante el Registro Mercantil a fin de cumplir su obligación legal de depositar las cuentas anuales (artículos 41 del Código de Comercio y 279 de la Ley de Sociedades de Capital). Todos los documentos a presentar son documentos internos, firmados por el órgano de administración (artículo 37 del Código de Comercio) y generados por la propia sociedad (certificación del acta del acuerdo de aprobación, cuentas anuales, informe de gestión, documento relativo a negocios sobre acciones propias) con la excepción del informe de auditoría que se elabora por el auditor debidamente designado (artículo 263 de la Ley de Sociedades de Capital). Para este último supuesto, el apartado 1.7.º del citado artículo 366 dispone que el órgano de administración emitirá certificación de que las cuentas depositadas se corresponden con las auditadas con la evidente finalidad de que los administradores asuman la responsabilidad de que el informe de auditoría presentado es el relativo precisamente a las cuentas cuyo depósito se solicita. El propio artículo 366.1.7º permite que dicha certificación quede englobada en la que se emite en relación al acuerdo de aprobación por parte de la junta general (como ocurre en el presente caso), dando así cobertura al supuesto en que la certificación se emite con posterioridad a la entrega a la administración del informe de auditoría. Pero en ningún caso exige el precepto que dicha inclusión se haga de forma determinada ni mucho menos de forma sacramental: basta que resulte indubitado que el órgano de administración de la sociedad asume la responsabilidad de identidad entre el informe de auditoría presentado y las cuentas que constituyen su objeto.

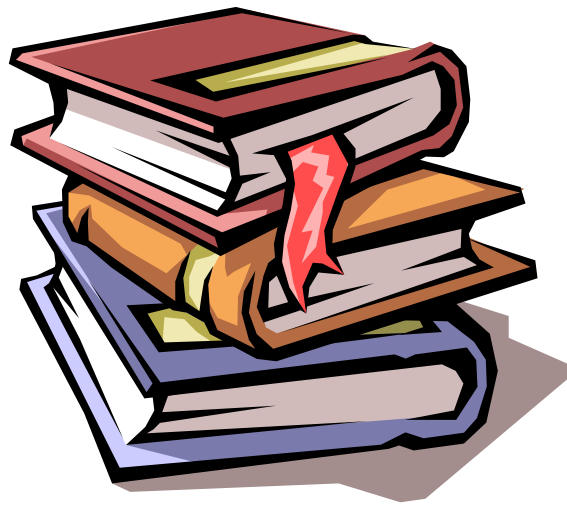
3. En el supuesto de hecho que ha provocado el presente y como resulta de la lectura de los particulares que constan en los «Hechos», resulta indubitado que el órgano de administración de la sociedad lleva a cabo dicha afirmación. Ciertamente la certificación podría haber sido mas explícita evitando así las dudas de la registradora y la consunción de recursos que implica este expediente, pero lo cierto es que su contenido es suficiente a los efectos analizados por lo que procede apreciar el motivo de recurso.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación de la registradora.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la Disposición Adicional vigésima cuarta de la Ley 24/2001, 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 4 de marzo de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

BIBLIOTECA



Sumario

A Fondo

- La reforma del Derecho de familia en Francia, por *Daniel Borrillo y Jesús Flores Rodríguez* 444
- Daños causados como consecuencia de la masificación en espectáculos deportivos, por *Víctor Manuel Seligrat González* 472
- El testamento; validez y revocación, por *Agustín Romero Pareja* 488
- El retracto de coherederos del art. 1067 del Código Civil, por *Ángel Sánchez Hernández* 499

Comentarios de jurisprudencia

- Recurso extraordinario por infracción procesal: nulidad parcial de la mención indemnizatoria 514
- Doctrina jurisprudencial: posibilidad de control de la legitimación por vía del recurso extraordinario 516
- Recurso extraordinario por infracción procesal: prueba de interrogatorio de las partes 517
- Inexistencia de incongruencia de sentencia por «causa petendi» 519
- Pensión compensatoria solicitada en la contestación a la demanda sin formular reconvencción 520
- Litisconsorcio pasivo necesario: apreciación de oficio por el Tribunal con retroacción de actuaciones 521
- Acumulación de acciones de reclamación de deudas sociales y de responsabilidad de administradores: competencia judicial 523
- Oponibilidad de la excepción de contrato deficientemente cumplido en el juicio cambiario 524
- Derecho de adquisición preferente: actuación de mala fe de la sociedad demandada 526
- Inducción a la infracción de deberes contractuales: inexistencia de actos desleales 527
- Mercados financieros: validez de las operaciones realizadas por apoderamiento tácito 530
- Pensión compensatoria: concepto de desequilibrio económico causado por la ruptura del vínculo matrimonial 532

• Pensión compensatoria indefinida fijada en convenio regulador: improcedencia de su extinción	534
• Propiedad intelectual: vulneración de los derechos exclusivos por la comercialización de canciones	537
• Sociedad limitada: nulidad del acuerdo que dispensaba al administrador de la prohibición de competencia	539
• Responsabilidad civil médica: improcedencia de indemnización por fallecimiento de paciente	541
• Desestimación de la demanda de indemnización por fallecimiento de bombero en incendio de la vivienda del demandado	543
• El comprador de la vivienda debe pagar los gastos comunitarios aunque después se anule la compraventa	545
• Revocación de la resolución que denegó la idoneidad de los adoptantes	547
• Ámbito limitado del procedimiento de desahucio por precario	548
• Nulidad de préstamo hipotecario con opción multidivisa por error en el consentimiento	551
• Caso AFINSA: calificación como ordinario del crédito derivado de la revalorización de los lotes filatélicos	553
Reseña de Sentencias	556
Fundamentos de Casación	
• Compatibilidad de la responsabilidad por vicios ruínógenos con la acción indemnizatoria por retraso de entrega de la obra, por <i>Luis Sanz Acosta</i> ...	567
• Conflicto de intereses de los administradores de las sociedades partícipes de la entidad para autorizar la dispensa de la prohibición de competencia, por <i>Luis Sanz Acosta</i>	571
Práctica Profesional	
• Apreciación de oficio de cláusulas abusivas en contratos celebrados con consumidores en la jurisprudencia del TJUE, por <i>Luis Sanz Acosta</i>	574
• Arrendamientos urbanos. Demanda sobre resolución de contrato de arrendamiento de local de negocio (o vivienda) por cierre del local (o desocupación de la vivienda) sin justa causa durante más de seis meses en el curso de un año. Contrato anterior a 1 de enero de 1.995	577
Actualidad Legislativa	582
Consultas	
• Impugnación de la paternidad	583
• Doctrina del abuso del derecho	584
• Aceptación de donación por menor emancipado	584



• Tipos de mandato	585
• Fianza en garantía de deudas futuras	586
• Validez de la autocontratación	586

SUMARIO

CÓDIGO MERCANTIL

PRESENTACIÓN.....	11
-------------------	----

Orden de 7 de noviembre de 2006, por la que se encarga a la Sección Segunda, de Derecho Mercantil, de la Comisión General de Codificación la elaboración de un nuevo Código Mercantil.....	13
--	----

ÁNGEL ROJO

EL CÓDIGO MERCANTIL.....	15
--------------------------	----

ESTUDIOS

ALBERTO EMPARANZA SOBEJANO

AUTONOMÍA PRIVADA Y RÉGIMEN JURÍDICO DEL CONTRATO DE TRANSPORTE POR CARRETERA: LAS CONDICIONES GENERALES DE IRU (INTERNATIONAL ROAD UNION TRANSPORT) Y LA ORDEN FOM/1882/2012 DE 1 DE AGOSTO.....	25
---	----

INMACULADA GONZÁLEZ CABRERA

APROXIMACIÓN AL RÉGIMEN JURÍDICO DEL CONDOHOTEL.....	63
--	----

DAVID RAMOS

DERECHO UNIFORME, INTERPRETACIÓN UNIFORME Y SUS RETOS EVOLUTIVOS. DE LA DIVERSIDAD EN LAS JURISDICIONES A LA DIVERSIDAD EN LAS TRANSACCIONES Y CONTEXTOS COMERCIALES.....	93
---	----

JUAN FRANCH FLUXÀ|JORGE MORELL RAMOS

PÁGINA WEB Y SOCIEDADES DE CAPITAL, ¿UN NUEVO DERECHO MERCANTIL 2.0?. 151

VARIA

ARTURO GARCÍA SANZ

EL DAÑO MORAL EN EL TRANSPORTE AÉREO DE PASAJEROS..... 191

VÍCTOR MARTÍNEZ MULERO

EJERCICIO DE POTESTADES POR PARTE DE EMPRESAS PÚBLICAS O PRIVATIZADAS
Y PROBLEMAS QUE PLANTEA EN MATERIA DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y
SOCIEDADES DE CAPITAL..... 213

LEGISLACIÓN

RESEÑA

SILVIA GIL CONDE

LEGISLACIÓN MERCANTIL
(Julio a Septiembre 2012)..... 239

JURISPRUDENCIA

VICENTE CUÑAT, JESÚS OLAVARRÍA, JOSEFINA BOQUERA (DIRECTORES); JUAN BATALLER, ÁNGE-
LES CUENCA, CARMEN ESTEVAN, GEMMA FAJARDO, FRANCISCO GONZÁLEZ CASTILLA, NURIA
LATORRE, ANA LOIS, JOSÉ LUIS LÓPEZ GUARDIOLA, RAFAEL MARIMÓN, ROCÍO MARTÍ LACALLE,
JAUME MARTÍ MIRAVALLS, FELIPE PALAU, ISABEL RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, M^o JOSÉ VAÑO, F.
JAVIER VERCHER Y JAVIER VICIANO

CRÓNICA DE JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO EN MATERIA MERCANTIL
(Julio-Septiembre 2012)..... 263

COMENTARIO

JOSÉ JUAN CASTELLÓ PASTOR

¿HACIA «UN NUEVO» LÍMITE A LOS DERECHOS DE EXPLOTACIÓN DE LAS CREACIO-
NES INTELECTUALES A RAÍZ DEL ASUNTO GOOGLE ESPAÑA? (A PROPÓSITO DE LA
STS DE 3 DE ABRIL DE 2012 [CIVIL] [RJ 2012, 5272]) 311

BIBLIOGRAFÍA

RECENSIONES

JOSÉ MASSAGUER FUENTES

«PRECONCURSALIDAD Y ACUERDOS DE REFINANCIACIÓN», DE JUANA PULGAR EZ-
QUERRA 331

MIGUEL RUIZ MUÑOZ

- «COMENTARIOS A LAS NORMAS DE PROTECCIÓN DE LOS CONSUMIDORES. TEXTO REFUNDIDO (RDL 1/2007) Y OTRAS LEYES Y REGLAMENTOS VIGENTES EN ESPAÑA Y EN LA UNIÓN EUROPEA» DE CÁMARA LAPUENTE, SERGIO..... 339

CARLOS GÓRRIZ

- «ELS ERRORS DE LES CAIXES. ADÉU AL MODEL DE LES CAIXES D'ESTALVIS» DE SERRA RAMONEDA, ANTONI..... 347

MIGUEL GIMENO RIBES

- «OS GRUPOS DE SOCIEDADES. ORGANIZAÇÃO E EXERCÍCIO DA EMPRESA» DE BORGES DOS SANTOS GOMES DE ARAUJO, DANILO; JORGE WARDE JR., WALFRIDO 355

RESEÑA BIBLIOGRÁFICA

LIDIA MARTÍNEZ

- SELECCIÓN DE BIBLIOGRAFÍA
(Agosto-Noviembre 2012)..... 367

SUMARIO

CÓDIGO MERCANTIL

ESPERANZA GALLEGO

LA COMPRAVENTA MERCANTIL.....	9
-------------------------------	---

ESTUDIOS

FRANCISCO VICENT CHULIÁ

NOTAS SOBRE CONVOCATORIA E INFORMACIÓN PREVIA A LA JUNTA EN LA SOCIEDAD COTIZADA ESPAÑOLA	29
---	----

JUAN SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE

CRISIS ECONÓMICA Y GOBIERNO CORPORATIVO.....	63
--	----

CARMEN ALONSO LEDESMA

LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD EN LA EXCLUSIÓN Y SEPARACIÓN DE SOCIOS....	89
--	----

VARIA

RAMÓN C. PELAYO

EN TORNO A LA MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LOS «AVALES A PRIMER REQUERIMIENTO».....	129
---	-----

CRISTINA ROY PÉREZ

EL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR DE PRODUCTOS BANCARIOS Y FINANCIEROS.....	151
---	-----

<i>CARMEN CALDERÓN; BEGOÑA BARRUSO CASTILLO</i> COMPARATIVA DE LA NORMATIVA TRIBUTARIA Y MERCANTIL DE LAS OPERACIONES DE ESCISIÓN EN ESPAÑA	189
---	-----

<i>BLANCA TORRUBIA CHALMETA</i> LA RESPONSABILIDAD CONCURSAL EN LA LEY 38/2011: CARÁCTER SANCIONADOR Y ENCAJE CON LAS ACCIONES SOCIETARIAS	211
--	-----

EDUCACIÓN

<i>ANTONI FONT I RIBAS</i> LA INCIDENCIA DEL APRENDIZAJE BASADO EN PROBLEMAS (ABP) EN LA INTEGRA- CIÓN LABORAL DE LOS LICENCIADOS EN DERECHO.....	237
---	-----

LEGISLACIÓN

RESEÑA

<i>SILVIA GIL CONDE</i> LEGISLACIÓN MERCANTIL (Octubre a Diciembre 2012)	285
--	-----

JURISPRUDENCIA

COMENTARIO

<i>ANA BELÉN CAMPUZANO</i> LA REDUCCIÓN DE CAPITAL CON AMORTIZACIÓN NO PARITARIA DE ACCIONES (Comentario a la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Madrid de 20 de diciembre de 2012)	305
--	-----

BIBLIOGRAFÍA

<i>CARMEN RODILLA MARTÍ</i> «LA MEJORA REGULATORIA (BETTER REGULATION): APLICACIONES EN MATERIA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA», DE GÓMEZ ASENSIO, C.	325
---	-----

RECENSIONES

<i>CARLOS GÓMEZ ASENSIO</i> «LA PROTECCIÓN DE LAS INDICACIONES GEOGRÁFICAS Y DENOMINACIONES DE ORIGEN: EUROPA Y LA COMUNIDAD ANDINA», DE PALAU RAMÍREZ, F., PACÓN, A. M.	333
--	-----

REVISTA DE DERECHO PRIVADO

Enero-Febrero
2013

Publicación bimestral

SUMARIO

- LA REVISTA DE DERECHO PRIVADO CUMPLE SU CENTENARIO, por Silvia Díaz Alabart, pág. 3
- EL DERECHO DE HABITACIÓN A FAVOR DEL LEGÍTIMARIO DISCAPACITADO, por Áurea Ramos Mestre, págs. 5-34
- LA TRANSMISIÓN *INTER VIVOS* DE LA PROPIEDAD DE VEHÍCULOS A MOTOR EN CUBA, SEGÚN EL DECRETO 292/2011: EL AGUA SIEMPRE VUELVE A SU CAUCE, por Leonardo B. Pérez Gallardo, págs. 35-60
- ACERCA DEL COMPLEMENTO DE CONVOCATORIA DE JUNTA GENERAL, por Aránzazu Pérez Moriones, págs. 61-88

TABLE OF CONTENTS

- THE REVIEW OF PRIVATE LAW CELEBRATES ITS CENTENARY, por Silvia Díaz Alabart, pág. 3
- THE RIGHT OF HABITATION FOR THE BENEFIT OF DISABLED, by Áurea Ramos Mestre, págs. 5-34
- TRANSMISSION OF PROPERTY ON MOTOR VEHICLES IN CUBA, ACCORDING TO DECRET- ACT 292/2011: THE RIVER ALWAYS RETURNS TO THE PHAT, by Leonardo B. Pérez Gallardo, págs. 35-60
- ABOUT THE RIGHT INCLUDE ISSUES ON THE GENERAL MEETING AGENDA, by Aránzazu Pérez Moriones, págs. 61-88

FUNDADA POR
Felipe Clemente de Diego
José M.ª Navarro de Palencia
el 15 de octubre de 1913

CONSEJO DE REDACCIÓN

PRESIDENTE

Manuel Albaladejo García †
Catedrático Emérito de Derecho Civil de las Universidades
Complutense de Madrid y San Pablo-CEU

Eduardo Galán Corona

Catedrático de Derecho Mercantil
de la Universidad de Salamanca

M.ª del Carmen Gómez Laplaza

Catedrática de Derecho Civil de la
Universidad Complutense
de Madrid

Isabel González Pacanowska

Catedrática de Derecho Civil
de la Universidad de Murcia

Javier Hualde Sánchez

Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad del País Vasco

Miquel Martín Casals

Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de Gerona

Juan Antonio Moreno Martínez

Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de Alicante

Antonio Pau Pedrón

Registrador de la Propiedad
de Madrid

Antonio B. Perdices Huetos

Catedrático de Derecho Mercantil
de la Universidad Autónoma
de Madrid

CONSEJO ASESOR INTERNACIONAL

Prof. D. Guido Alpa

Catedrático de Derecho Civil de la
Universidad «La Sapienza» de Roma

Prof. D. Hernán Corral Talciani

Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de los Andes

Prof. Dr. Ewoud Hondius

Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de Utrecht

Prof. D. Bernhard A. Koch

Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de Innsbruck

Prof. Dr. Jean-Jacques

Lemouland
Catedrático de Derecho Privado
de la Universidad de Pau
et des Pays de l'Adour

Pfra. Dra. Noemí Lidia Nicolau

Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de Rosario

Prof. Dr. Antonio Pinto Monteiro

Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de Coimbra

Prof. Dr. h.c. Reiner Schulze

Catedrático de Derecho Civil Alemán
y Europeo de la Universidad de
Münster

Prof. Dr. Matthias F. Störme

Catedrático de Derecho Civil
Ordinario de la Universidad
de Amberes y extraordinario de la
Universidad Católica de Lovaina

Prof. Dr. Simon Whittaker

Catedrático de Derecho Comparado
Europeo de la Universidad de
Oxford

DIRECTORA

Silvia Díaz Alabart

Catedrática de Derecho Civil de la Universidad Complutense de Madrid

SECRETARIA DEL CONSEJO DE REDACCIÓN

M.ª Patricia Represa Polo

Profesora contratada doctora de la Universidad Complutense de Madrid

Revista de
DERECHO
URBANISTICO

y medio ambiente

Fernández de la Hoz, 28 - 28010 MADRID
Teléf. 91 574 64 11 - Fax 91 504 15 58
rdu@rdu.es

SUMARIO DEL NÚMERO 279

	<u>Págs.</u>
ARTÍCULOS	
<i>El urbanismo supramunicipal</i>	13
Por MARCOS VAQUER CABALLERÍA.	
<i>Recepción de obras y entidades urbanísticas de conservación, un tema de actualidad</i>	45
Por SANTIAGO GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ.	
<i>El Reglamento de Valoraciones de la Ley del Suelo: una visión general</i>	63
Por FEDERICO GARCÍA ERVITI.	
<i>Las autorizaciones previas turísticas en Canarias y la posible vulneración de la Directiva de Servicios</i>	85
Por IGNACIO CALATAYUD PRATS.	
<i>La regulación de los suelos contaminados en la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados</i>	117
Por NOEMI BLAZQUEZ ALONSO y ELENA PICÓ BARANDIARÁN.	
<i>El reto de la sostenibilidad en construcción: procesos normativos en desarrollo y herramientas disponibles</i>	149
Por BEATRIZ RIVELA CARBALLAL, CÉSAR BEDOYA FRUTOS y ALFONSO GARCÍA SANTOS.	

BIBLIOGRAFÍA

- JUAN JOSÉ GUARDIA HERNÁNDEZ, *Libertad religiosa y urbanismo. Estudio de los equipamientos de uso religioso en España* 179
POR JOSÉ LUIS LORENTE TALIADA.
- JOSÉ ANTONIO RAMOS MEDRANO y FRANCISCO JAVIER RAMOS DÍEZ, *Urbanismo, obra pública y medio ambiente: 100 resoluciones judiciales contra la Administración Pública* 183
POR LA REVISTA.
- MANUEL-G. ALCÁZAR MOLINA, *Manual de valoración inmobiliaria* 188
POR MARÍA DOLORES CHICA PALOMO.
- MANUEL-G. ALCÁZAR MOLINA, *Procedimiento expropiatorio y cálculo del justiprecio de bienes inmuebles* 190
POR MARÍA DOLORES CHICA PALOMO.