

BOLETÍN INTERNO DE INFORMACIÓN REGISTRAL

Nº 257

Uno de agosto de 2013

I. DISPOSICIONES GENERALES Pág. 15

1. Boletín Oficial del Estado

Jefatura del Estado
Cortes Generales
Tribunal Constitucional
Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación
Ministerio de Justicia
Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas
Ministerio del Interior
Ministerio de Empleo y Seguridad Social
Ministerio de Economía y Competitividad
Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad
Tribunal Supremo
Banco de España
Comunidad Autónoma de Cataluña

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

CORREO ELECTRÓNICO: decanato.andaluciaoccidental@registradores.org

2. Boletín Oficial de la Junta de Andalucía

Parlamento de Andalucía
Consejería de Educación
Consejería de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo
Consejería de Fomento y Vivienda

II. RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL Pág. 83

1. Registro de la Propiedad
2. Registro Mercantil

III. BIBLIOTECA Pág. 307

1. Revistas

ÍNDICE

I. DISPOSICIONES GENERALES	Pág. 15
----------------------------------	-------------------------

1. Boletín Oficial del Estado

Jefatura del Estado:

- Instrumento de Ratificación del Tratado entre el Reino de Bélgica, la República de Bulgaria, la República Checa, el Reino de Dinamarca, la República Federal de Alemania, la República de Estonia, Irlanda, la República Helénica, el Reino de España, la República Francesa, la República Italiana, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, el Gran Ducado de Luxemburgo, la República de Hungría, la República de Malta, el Reino de los Países Bajos, la República de Austria, la República de Polonia, la República Portuguesa, Rumanía, la República de Eslovenia, la República Eslovaca, la República de Finlandia, el Reino de Suecia y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (Estados miembros de la Unión Europea) y la República de Croacia, relativo a la adhesión de la República de Croacia a la Unión Europea, hecho en Bruselas el 9 de noviembre de 2011. (BOE núm. 156, de 1-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Ley Orgánica 5/2013, de 4 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 5/1987, de 30 de julio, de Delegación de Facultades del Estado en las Comunidades Autónomas en relación con los transportes por carretera y por cable. (BOE núm. 160, de 5-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Ley 9/2013, de 4 de julio, por la que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres y la Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea. (BOE núm. 160, de 5-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Corrección de errores del Real Decreto-ley 7/2013, de 28 de junio, de medidas urgentes de naturaleza tributaria, presupuestaria y de fomento de la investigación, el desarrollo y la innovación. (BOE núm. 166, de 12-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Corrección de errores y erratas del Real Decreto-ley 8/2013, de 28 de junio, de medidas urgentes contra la morosidad de las administraciones públicas y de apoyo a entidades locales con problemas financieros. (BOE núm. 166, de 12-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico. (BOE núm. 167, de 13-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Ley 10/2013, de 24 de julio, por la que se incorporan al ordenamiento jurídico español las Directivas 2010/84/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de diciembre de 2010, sobre farmacovigilancia, y 2011/62/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2011, sobre prevención de la entrada de medicamentos falsificados en la cadena de suministro legal, y se modifica la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios. (BOE núm. 177, de 25-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo. (BOE núm. 179, de 27-7-2013)..... [Pág. 17](#)

- Real Decreto-ley 10/2013, de 26 de julio, por el que se conceden créditos extraordinarios en los presupuestos de los Ministerios de Industria, Energía y Turismo y de Defensa y suplementos de crédito para atender obligaciones del Servicio Público de Empleo Estatal. (BOE núm. 179, de 27-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Cortes Generales:

- Resolución de 17 de julio de 2013, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 7/2013, de 28 de junio, de medidas urgentes de naturaleza tributaria, presupuestaria y de fomento de la investigación, el desarrollo y la innovación. (BOE núm. 173, de 20-7-2013) [Pág. 53](#)
- Resolución de 17 de julio de 2013, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 8/2013, de 28 de junio, de medidas urgentes contra la morosidad de las administraciones públicas y de apoyo a entidades locales con problemas financieros. (BOE núm. 173, de 20-7-2013) [Pág. 54](#)
- Resolución de 17 de julio de 2013, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico. (BOE núm. 173, de 20-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Tribunal Constitucional:

- Sala Segunda. Sentencia 126/2013, de 3 de junio de 2013. Recurso de amparo 6633-2010. Promovido por Aquagest, Promoción Técnica y Financiera de Abastecimientos de Agua, S.A., respecto de las resoluciones dictadas por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en proceso sobre concurso público para la selección de adquirentes de acciones de la empresa mixta de abastecimiento y evacuación de agua en la ciudad de Las Palmas de Gran Canaria. Supuesta vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva (intangibilidad y motivación) y a la prueba: íntegra modificación de la cosa juzgada consecuencia de la estimación de un incidente de nulidad de actuaciones debido a la falta de valoración de un medio de prueba. (BOE núm. 156, de 2-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Sala Segunda. Sentencia 127/2013, de 3 de junio de 2013. Recurso de amparo 2763-2011. Promovido por don M. G., en relación con una Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña dictada en procedimiento sobre relaciones paternofiliales. Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (resolución fundada en Derecho y motivada): pronunciamiento sobre competencia judicial internacional acorde con el criterio del interés superior del menor; improcedencia del planteamiento de una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (BOE núm. 156, de 2-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Sala Segunda. Sentencia 128/2013, de 3 de junio de 2013. Recurso de amparo 123-2012. Promovido por don Ibai Aguinaga Guinea en relación con las resoluciones dictadas por el Juzgado Central de Menores sobre el derecho a comunicarse con familiares en prisión. Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (motivación): resoluciones judiciales que, confirmando una decisión previa de la Administración penitenciaria, excluyen a los primos del régimen de comunicación vis a vis establecido para los familiares de los internos en centros penitenciarios. (BOE núm. 156, de 2-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

- Pleno. Sentencia 129/2013, de 4 de junio de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 5753-2002. Interpuesto por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso en relación con la Ley de las Cortes de Castilla y León 9/2002, de 10 de julio, sobre declaración de proyectos regionales de infraestructuras de residuos de singular interés para la Comunidad. Principios de jerarquía normativa, interdicción de la arbitrariedad e igualdad; derecho a la tutela judicial efectiva; garantías del procedimiento administrativo y leyes autoaplicativas: nulidad de los preceptos legales que soslayan el control de la jurisdicción contencioso-administrativa al reservar al legislador la aplicación de la legalidad existente al caso concreto (STC 166/1986). (BOE núm. 156, de 2-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 130/2013, de 4 de junio de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 931-2004. Interpuesto por el Gobierno de Aragón en relación con diversos preceptos de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, general de subvenciones. Competencias sobre ordenación general de la economía, hacienda pública y procedimiento administrativo: interpretación conforme con la Constitución de varios preceptos legales. Voto particular. (BOE núm. 156, de 2-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 131/2013, de 5 de junio de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 1725-2002. Interpuesto por más de cincuenta Diputados de diferentes grupos parlamentarios en relación con diversos preceptos de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de universidades. Reserva de ley orgánica, autonomía universitaria, competencias sobre universidades: nulidad de la exención del requisito de ley de reconocimiento para las universidades fundadas por la Iglesia católica. Votos particulares. (BOE núm. 156, de 2-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 132/2013, de 5 de junio de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 4247-2002. Interpuesto por setenta y un Diputados del Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso en relación con la Ley del Parlamento de Canarias 2/2002, de 27 de marzo, de establecimiento de normas tributarias y de medidas en materia de organización administrativa, de gestión, relativas al personal de la Comunidad Autónoma de Canarias y de carácter sancionador. Leyes de contenido heterogéneo; principios de participación política y de seguridad jurídica; límites materiales a las leyes de presupuestos; competencias sobre procedimiento administrativo: inaplicabilidad a una ley ordinaria de los límites constitucionales establecidos para las leyes de presupuestos; ejercicio del derecho de enmienda y relación de homogeneidad entre enmiendas e iniciativa legislativa que se pretende modificar (STC 136/2011); reserva estatutaria de leyes específicas que no impide su reforma por otras leyes ordinarias; validez del precepto legal que faculta a los agentes de la autoridad para que ordenen la clausura temporal de establecimientos públicos que, careciendo de licencia de apertura, perturben la paz ciudadana. Voto particular. (BOE núm. 156, de 2-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 133/2013, de 5 de junio de 2013. Recurso de amparo 1091-2004. Promovido por don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera y otras diez personas en relación con la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo que los condenó en proceso sobre responsabilidad civil. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (resolución fundada en Derecho y motivada): Sentencia que incurre en sendos errores fáctico y de motivación y que no aplica ni valora razonadamente la existencia de una prohibición constitucional y legal de revisar y controlar el contenido de las resoluciones jurisdiccionales del Tribunal Constitucional por ningún otro órgano del Estado. (BOE núm. 156, de 2-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

- Pleno. Sentencia 134/2013, de 6 de junio de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 1810-2002. Interpuesto por el Gobierno de la Junta de Andalucía en relación con diversos preceptos de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de universidades. Principio de seguridad jurídica; autonomía universitaria y competencias sobre universidades: validez de los preceptos legales sobre creación y reconocimiento de universidades, agencia nacional de evaluación de la calidad, nombramiento de gerentes y funciones de los consejos sociales universitarios (STC 131/2013). (BOE núm. 156, de 2-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 135/2013, de 6 de junio de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 964-2004. Interpuesto por el Parlamento de Cataluña en relación con diversos preceptos de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, general de subvenciones. Competencias sobre ordenación general de la economía, hacienda pública y procedimiento administrativo: interpretación conforme con la Constitución de varios preceptos legales (STC 130/2013). Voto particular. (BOE núm. 156, de 2-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 136/2013, de 6 de junio de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 2082-2005. Interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con la Ley de las Cortes de Castilla y León 8/2004, de 22 de diciembre, por la que se modifica la Ley 12/2002, de 11 de julio, del patrimonio cultural de Castilla y León. Competencias sobre archivos: nulidad del precepto legal que declara bien de interés cultural documentación obrante en archivos de titularidad estatal radicados en el territorio autonómico (STC 38/2013). (BOE núm. 156, de 2-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 137/2013, de 6 de junio de 2013. Cuestión de inconstitucionalidad 4764-2007. Planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con diversos preceptos de la Ley Foral 12/2000, de 16 de noviembre, de atención farmacéutica. Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, sanidad, productos farmacéuticos y seguridad social: nulidad de los preceptos legales forales que alteran el deber de dispensación de medicamentos impuesto a los titulares de las oficinas de farmacia por la normativa básica estatal; interpretación conforme del precepto legal que hace referencia a las condiciones económicas de la atención farmacéutica como objeto susceptible de concertación entre los titulares de las oficinas de farmacia y el Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea (STC 136/2012). (BOE núm. 156, de 2-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 138/2013, de 6 de junio de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 2155-2008. Interpuesto por el Gobierno de la Comunidad de Madrid en relación con diversos preceptos de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del patrimonio natural y de la biodiversidad. Competencias sobre medio ambiente: interpretación conforme del precepto legal que atribuye funciones de coordinación al Comité MaB español (STC 69/2013). (BOE núm. 156, de 2-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Sala Segunda. Auto 134/2013, de 3 de junio de 2013. Rectifica un error material padecido en la Sentencia 106/2013, de 6 de mayo, dictada en el recurso de amparo 8996-2010, promovido por Pinturas Eurotex, S.A., y Palacete de los Lasso, S.L.U. (BOE núm. 156, de 2-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Recurso de inconstitucionalidad nº 3076-2013, contra 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. (BOE núm. 166, de 12-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Recurso de inconstitucionalidad nº 3688-2013, contra el Real Decreto-ley 5/2013, de 15 de marzo, de medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los

- trabajadores de mayor edad y promover el envejecimiento activo. (BOE núm. 166, de 12-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Recurso de Inconstitucionalidad nº 3931-2013, contra el 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. 166, de 12-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
 - Recurso de Inconstitucionalidad nº 4285-2013, contra el apartado 7 del artículo único de la Ley Foral 10/2013, de 12 de marzo, por el que se da nueva redacción al artículo 136.d) de la Ley Foral 2/1995, de 10 de marzo, de Haciendas Locales de Navarra. (BOE núm. 166, de 12-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
 - Recurso de inconstitucionalidad nº 4286-2013, contra el art. 1, por el que se da nueva redacción a los arts. 1.3, 25 y 53.1.a) de la Ley 1/2010, de 8 de marzo, reguladora del derecho a la vivienda en Andalucía, y la disposición adicional segunda del Decreto-ley 6/2013, de 9 de abril, de medidas para asegurar el cumplimiento de la Función Social de la Vivienda. (BOE núm. 166, de 12-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
 - Cuestión de inconstitucionalidad nº 2854-2013, en relación con el art. 18.2 de la Ley 3/2004, de 25 de febrero, del Sistema Universitario Vasco, por posible vulneración del art. 27.10 de la Constitución. (BOE núm. 166, de 12-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
 - Cuestión de inconstitucionalidad nº 2928-2013, en relación con el art. 44 de la Ley de Cantabria 10/2010, de 23 de diciembre, de Presupuestos para 2011, por posible vulneración del art. 149.1.18ª de la Constitución. (BOE núm. 166, de 12-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
 - Recurso de inconstitucionalidad nº 631-2013, contra el artículo 41 y disposición final séptima de la Ley del Principado de Asturias 3/2012, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales para 2013. (BOE núm. 167, de 13-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación:

- Modificaciones al Reglamento Común del Arreglo de Madrid relativo al Registro Internacional de Marcas y del Protocolo concerniente a ese Arreglo, adoptada en la 45ª sesión (26ª extraordinaria) de la asamblea de la Unión de Madrid, celebrada en Ginebra del 1 al 9 de octubre de 2012. (BOE núm. 165, de 11-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Declaración de aceptación por España de la adhesión de la República de Colombia al Convenio sobre la obtención de pruebas en el extranjero en materia civil o mercantil, hecho en La Haya el 18 de marzo de 1970. (BOE núm. 166, de 12-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Declaración de aceptación por España de la adhesión de la Antigua República Yugoslava de Macedonia al Convenio sobre la obtención de pruebas en el extranjero en materia civil o mercantil, hecho en La Haya el 18 de marzo de 1970. (BOE núm. 168, de 15-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Declaración de aceptación por España de la adhesión de la República de Guinea al Convenio de La Haya sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores, hecho en La Haya el 25 de octubre de 1980. (BOE núm. 172, de 19-7-2013)..... [Pág. 54](#)
- Aplicación provisional del Convenio de Asociación Estratégica en materia de Desarrollo y de Cooperación Cultural, Educativa y Deportiva entre el Reino de España y el Reino de Marruecos, hecho "ad referendum" en Rabat el 3 de octubre de 2012. (BOE núm. 182, de 31-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

- Entrada en vigor del Acuerdo entre el Reino de España y la República Islámica de Mauritania sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos, hecho en Nouakchott el 6 de octubre de 2011. (BOE núm. 182, de 31-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Ministerio de Justicia:

- Resolución de 14 de junio de 2013, de la Secretaría de Estado de Justicia, por la que se modifica la de 5 de diciembre de 1996, por la que se dictan instrucciones sobre jornada y horarios en el ámbito de la Administración de Justicia. (BOE núm. 156, de 1-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 25 de junio de 2013, de la Secretaría General de la Administración de Justicia, sobre retribuciones en los casos de incapacidad temporal por contingencias comunes de los miembros del Cuerpo de Secretarios Judiciales. (BOE núm. 156, de 1-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 25 de junio de 2013, de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, sobre retribuciones en los casos de incapacidad temporal, para el personal al servicio de la Administración de Justicia, en el ámbito territorial gestionado por el Ministerio de Justicia. (BOE núm. 156, de 1-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 25 de junio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se resuelve el concurso entre miembros del Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, convocado por Resolución de 24 de mayo de 2013, y se dispone su comunicación a las Comunidades Autónomas para que se proceda a los nombramientos. (BOE núm. 160, de 5-7-2013).....
- Resolución de 29 de mayo 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 TR-1 y sus anexos para ser utilizado por Transolver Finance Establecimiento Financiero de Crédito, SA. (BOE núm. 160, de 5-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 30 de mayo 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 y sus anexos para ser utilizado por Santander Consumer Establecimiento Financiero de Crédito, SA, con letra de identificación K. (BOE núm. 160, de 5-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 31 de mayo 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 y sus anexos para ser utilizado por Transolver Finance Establecimiento Financiero de Crédito, SA, con letras de identificación L-TR. (BOE núm. 160, de 5-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 3 de junio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se aprueba la utilización del modelo de contrato de arrendamiento financiero de bienes muebles por Deutsche Leasing Ibérica Establecimiento Financiero de Crédito, letras de identificación L-DLI. (BOE núm. 160, de 5-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 3 de junio 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 y sus anexos para ser utilizado por Santander

- Consumer Establecimiento Financiero de Crédito, con letra de identificación H. (BOE núm. 160, de 5-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 4 de junio 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 y sus anexos para ser utilizado por Santander Consumer Establecimiento Financiero de Crédito, con letras de identificación F-CF. (BOE núm. 160, de 5-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
 - Instrucción de 5 de julio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre determinados aspectos del plan intensivo de tramitación de los expedientes de adquisición de la nacionalidad española por residencia. (BOE núm. 163, de 9-7-2013) [Pág. 56](#)
 - Resolución de 28 de junio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se resuelve el concurso ordinario n.º 288 para la provisión de Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles vacantes, convocado por Resolución de 14 de mayo de 2013 y se dispone su comunicación a las Comunidades Autónomas para que se proceda a los nombramientos. (BOE núm. 165, de 11-7-2013) [Pág. 58](#)
 - Resolución de 18 de junio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se jubila a don Manuel Ángel Nodar Sobrino, registrador de la propiedad de Manresa n.º 1. (BOE núm. 171, de 18-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
 - Resolución de 3 de julio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se jubila al notario de Badalona, don Emilio Roselló García. (BOE núm. 171, de 18-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
 - Resolución de 5 de julio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se dispone la jubilación voluntaria del notario de Albacete, don Pedro Coca Torrens. (BOE núm. 171, de 18-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
 - Resolución de 28 de junio 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 vehículos, letras de identificación F-FC-L, y sus anexos, para ser utilizado por FCE Bank PLC Sucursal en España. (BOE núm. 172, de 19-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
 - Resolución de 28 de junio 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 con opción de compra, letras de identificación L-AEL, para ser utilizado por la Asociación Española de Leasing y Renting. (BOE núm. 172, de 19-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
 - Resolución de 28 de junio 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 de bienes muebles, letras de identificación R-DLL, y sus anexos I, II, y III, para ser utilizado por la Lage Landen Internacional, BV, Sucursal en España. (BOE núm. 172, de 19-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
 - Resolución de 2 de julio 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 de identificación F-AS-5, y sus anexos I, II, III, y IV, para ser utilizado por la Asociación Nacional de Establecimientos Financieros de Crédito. (BOE núm. 172, de 19-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
 - Resolución de 3 de julio 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-AS-1, y sus anexos I, II, y III, para ser utilizado por la Asociación Nacional de Establecimientos Financieros de Crédito. (BOE núm. 172, de 19-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

- Resolución de 15 de julio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se convocan oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles. (BOE núm. 174, de 22-7-2013).....

[Pág. 60](#)

Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas:

- Resolución de 26 de abril de 2013, del Departamento de Aduanas e Impuestos Especiales de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se aprueba el modelo de declaración responsable prevista en el Real Decreto 335/2010, de 19 de marzo, por el que se regula el derecho a efectuar declaraciones en aduana y la figura del representante aduanero. (BOE núm. 159, de 4-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 25 de junio de 2013, del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la rehabilitación de los números de identificación fiscal. (BOE núm. 160, de 5-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Real Decreto 515/2013, de 5 de julio, por el que se regulan los criterios y el procedimiento para determinar y repercutir las responsabilidades por incumplimiento del Derecho de la Unión Europea. (BOE núm. 161, de 6-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 15 de julio de 2013, del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la rehabilitación de los números de identificación fiscal que figuran en el anexo. (BOE núm. 173, de 20-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 26 de julio de 2013, de la Secretaría General de Coordinación Autonómica y Local, por la que se da cumplimiento al artículo 32.1 del Real Decreto-ley 8/2013, de 28 de junio, de medidas urgentes contra la morosidad de las administraciones públicas y de apoyo a entidades locales con problemas financieros. (BOE núm. 181, de 30-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 25 de julio de 2013, del Instituto Nacional de Administración Pública, por la que se convoca Curso de Liderazgo Público. (BOE núm. 181, de 30-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Ministerio del Interior:

- Real Decreto 475/2013, de 21 de junio, por el que se modifica el Reglamento General de Conductores, aprobado por el Real Decreto 818/2009, de 8 de mayo, en materia de transporte de mercancías peligrosas. (BOE núm. 162, de 8-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Ministerio de Empleo y Seguridad Social:

- Orden ESS/1451/2013, de 29 de julio, por la que se establecen disposiciones para la prevención de lesiones causadas por instrumentos cortantes y punzantes en el sector sanitario y hospitalario. (BOE núm. 182, de 31-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Ministerio de Economía y Competitividad:

- Resolución de 28 de junio de 2013, de la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera, por la que se actualiza el anexo incluido en la de 4 de marzo de 2013, 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. 156, de 1-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Corrección de errores de la Resolución de 28 de mayo de 2013, del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, por la que se dictan normas de registro, valoración e información a incluir en la memoria del inmovilizado intangible. (BOE núm. 167, de 13-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad:

- Real Decreto 576/2013, de 26 de julio, por el que se establecen los requisitos básicos del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria a personas que no tengan la condición de aseguradas ni de beneficiarias del Sistema Nacional de Salud y se modifica el Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, por el que se regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud. (BOE núm. 179, de 27-7-2013)..... [Pág. 62](#)
- Real Decreto 577/2013, de 26 de julio, por el que se regula la farmacovigilancia de medicamentos de uso humano. (BOE núm. 179, de 27-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 19 de julio de 2013, del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria, sobre revisión de precios a aplicar por los centros sanitarios del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria en Ceuta y Melilla, por las asistencias prestadas en los supuestos cuyo importe ha de reclamarse a los terceros obligados al pago o a los usuarios sin derecho a la asistencia sanitaria de la Seguridad Social, así como por los servicios prestados por el Centro Nacional de Dosimetría y por la reproducción de documentos de la biblioteca de la entidad gestora. (BOE núm. 180, de 29-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Tribunal Supremo:

- Sentencia de 31 de mayo de 2013, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, por la que se anula el inciso del artículo 20.2 "y dándose, a dicha interrupción del servicio o retirada voluntaria, valor de reconocimiento implícito de la referida vulneración" del Real Decreto 1889/2011, de 30 de diciembre, por el que se regula el funcionamiento de la Comisión de Propiedad Intelectual. (BOE núm. 168, de 15-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Banco de España:

- Resolución de 1 de julio de 2013, del Banco de España, por la que se publican determinados tipos de referencia oficiales del mercado hipotecario. (BOE núm. 156, de 2-7-2013) [Pág. 68](#)
- Resolución de 1 de julio 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. 159, de 4-7-2013) [Pág. 68](#)
- Resolución de 18 de julio de 2013, del Banco de España, por la que se publica la inscripción en el Registro de Bancos y Banqueros de Andbank España, SA. (BOE núm. 181, de 30-7-2013)..... [Pág. 69](#)

Comunidad Autónoma de Cataluña:

- Resolución de 25 de junio de 2013, de la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas del Departamento de Justicia, por la que se resuelve el concurso para la provisión de Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, convocado por Resolución de 24 de mayo de 2013. (BOE núm. 160, de 5-7-2013)..... [Pág. 69](#)

2. Boletín Oficial de la Junta de Andalucía

Parlamento de Andalucía:

- Resolución de 28 de junio de 2013, de la Presidencia del Parlamento de Andalucía, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de Pleno de 12 de junio, de convalidación del Decreto Ley 8/2013, de 28 de mayo, de medidas de creación de empleo y fomento del emprendimiento. (BOJA núm. 133, de 10-7-2013) [Pág. 71](#)

Consejería de Educación:

- Orden de 5 de julio de 2013, por la que se convoca para el año 2013, el procedimiento de evaluación y acreditación de las competencias profesionales adquiridas a través de la experiencia laboral o de vías no formales de formación para determinadas unidades de competencia de diversas cualificaciones profesionales, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía. (BOJA núm. 144, de 24-7-2013)..... [Pág. 71](#)

Consejería de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo:

- Orden de 27 de junio de 2013, por la que se modifica la de 18 de enero de 2012, por la que se establecen las bases reguladoras de un Programa de Incentivos para el Fomento de la Innovación y el Desarrollo Empresarial en Andalucía y se efectúa su convocatoria para los años 2012 y 2013. (BOJA núm. 126, de 1-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Corrección de erratas y de errores del Decreto-ley 8/2013, de 28 de mayo, de Medidas de Creación de Empleo y Fomento del Emprendimiento (BOJA núm. 105, de 31 de mayo). (BOJA núm. 126, de 1-7-2013) [Pág. 80](#)

Consejería de Fomento y Vivienda:

- Orden de 28 de junio de 2013, por la que se deroga la Orden de 16 de junio de 2005, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de la subvención para la adecuación funcional básica de viviendas como medida de apoyo a las familias andaluzas. (BOJA núm. 131, de 8-7-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

II. RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL	<u>Pág. 83</u>
REGISTRO DE LA PROPIEDAD	<u>Pág. 85</u>
1. Resolución de 27 de mayo de 2013. (BOE núm. 156, de 1-7-2013). Sentencia declarando la ilegalidad de la licencia por la que se construyó un edificio	<u>Pág. 95</u>
2. Resolución de 27 de mayo de 2013. (BOE núm. 156, de 1-7-2013). Anotación preventiva de embargo: herencia yacente	<u>Pág. 98</u>
3. Resolución de 28 de mayo de 2013. (BOE núm. 156, de 1-7-2013). Representación: efectos de la ratificación. Hipoteca unilateral: naturaleza.....	<u>Pág. 101</u>
4. Resolución de 1 de junio de 2013. (BOE núm. 160, de 5-7-2013). Sustitución vulgar: identificación de los sustitutos no identificados nominalmente.....	<u>Pág. 107</u>
5. Resolución de 3 de junio de 2013. (BOE núm. 160, de 5-7-2013). Impuesto sobre incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana: cierre registral	<u>Pág. 110</u>
6. Resoluciones de 3 y 11 de junio de 2013. (BOE núm. 160, de 5-7-2013 y BOE núm. 166, de 12-7-2013). Expediente de dominio de inmatriculación: finca procedente por segregación de otra.....	<u>Pág. 113 – 143</u>
7. Resoluciones de 4 y 11(2) de junio de 2013. (BOE núm. 160, de 5-7-2013 y BOE núm. 166, de 12-7-2013). Obra nueva por antigüedad: suelos demaniales o afectado por servidumbres legales	<u>Pág. 117 – 131 – 137</u>
8. Resolución de 4 de junio de 2013. (BOE núm. 160, de 5-7-2013). Concurso de acreedores: prórroga de anotaciones preexistentes	<u>Pág. 123</u>
9. Resolución de 30 de mayo de 2013. (BOE núm. 165, de 11-7-2013). Derecho de opción: ejercicio y cancelación de cargas posteriores.....	<u>Pág. 126</u>
10. Resolución de 12 de junio de 2013. (BOE núm. 166, de 12-7-2013). Bienes de las entidades locales: enajenación mediante subasta	<u>Pág. 146</u>
11. Resolución de 12 de junio de 2013. (BOE núm. 166, de 12-7-2013). Agrupación de fincas: dudas sobre la identidad de las fincas.....	<u>Pág. 150</u>
12. Resolución de 12 de junio de 2013. (BOE núm. 166, de 12-7-2013). Bienes gananciales: prueba del carácter privativo del dinero invertido en la adquisición.....	<u>Pág. 153</u>
13. Resolución de 13 de junio de 2013. (BOE núm. 166, de 12-7-2013). Legítima en Mallorca: naturaleza	<u>Pág. 157</u>
14. Resolución de 13 de junio de 2013. (BOE núm. 166, de 12-7-2013). Principio de rogación: tipo de asiento a practicar	<u>Pág. 160</u>
15. Resolución de 14 de junio de 2013. (BOE núm. 178, de 26-7-2013). Patria potestad: conflicto de intereses	<u>Pág. 163</u>
16. Resolución de 14 de junio de 2013. (BOE núm. 178, de 26-7-2013). Propiedad horizontal: modificación de la cabida de elementos privativos	<u>Pág. 167</u>
17. Resolución de 14 de junio de 2013. (BOE núm. 178, de 26-7-2013). Concurso de acreedores: anotación de embargo por débitos fiscales.....	<u>Pág. 170</u>
18. Resolución de 15 de junio de 2013. (BOE núm. 178, de 26-7-2013). Proyecto de reparcelación: inscripción de actos modificativos.....	<u>Pág. 172</u>
19. Resolución de 15 de junio de 2013. (BOE núm. 178, de 26-7-2013). Anotación preventiva de embargo: efecto de su caducidad	<u>Pág. 177</u>
20. Resolución de 17 de junio de 2013. (BOE núm. 178, de 26-7-2013). Hipoteca unilateral: cancelación a instancia del dueño de la finca.....	<u>Pág. 179</u>
21. Resolución de 17 de junio de 2013. (BOE núm. 178, de 26-7-2013). Anotación preventiva de embargo: principio de tracto sucesivo	<u>Pág. 184</u>
22. Resolución de 18 de junio de 2013. (BOE núm. 178, de 26-7-2013). Herencia: partición por contador partidor testamentario	<u>Pág. 186</u>
23. Resolución de 18 de junio de 2013. (BOE núm. 178, de 26-7-2013). Principio de prioridad: orden de calificación y despacho de los títulos presentados	<u>Pág. 190</u>

24. Resolución de 21 de junio de 2013. (BOE núm. 178, de 26-7-2013). Propiedad horizontal: cláusula estatutaria referente a la agrupación de elementos privativos con espacios comunes	Pág. 192
25. Resolución de 26 de junio de 2013. (BOE núm. 178, de 26-7-2013). Convenio regulador del divorcio: bienes privativos de los cónyuges.....	Pág. 194
26. Resolución de 19 de junio de 2013. (BOE núm. 180, de 29-7-2013). Herencia: declaración de herederos abintestato.....	Pág. 197
27. Resolución de 19 de junio de 2013. (BOE núm. 180, de 29-7-2013). Inamtriculación: dudas sobre la identidad de la finca	Pág. 202
28. Resolución de 20 de junio de 2013. (BOE núm. 180, de 29-7-2013). Resoluciones judiciales de países comunitarios en materia de divorcio: aplicación del reglamento de Bruselas II bis	Pág. 205
29. Resolución de 20 de junio de 2013. (BOE núm. 180, de 29-7-2013). Principio de tracto sucesivo: necesidad de la previa inscripción a favor del otorgante.....	Pág. 212
30. Resolución de 21 de junio de 2013. (BOE núm. 180, de 29-7-2013). Calificación registral: documentos a tener en cuenta	Pág. 217
31. Resolución de 21 de junio de 2013. (BOE núm. 180, de 29-7-2013). Concurso de acreedores: prórroga de anotación de embargo	Pág. 219
32. Resolución de 22 de junio de 2013. (BOE núm. 180, de 29-7-2013). Inmatriculación por título público: títulos creados <i>ad hoc</i>	Pág. 222
33. Resolución de 22 de junio de 2013. (BOE núm. 180, de 29-7-2013). Legislación urbanística valenciana: toma de razón de la licencia para demoler	Pág. 225
34. Resolución de 24 de junio de 2013. (BOE núm. 180, de 29-7-2013). Sociedades mercantiles: administradores no inscritos	Pág. 228
35. Resolución de 24 de junio de 2013. (BOE núm. 180, de 29-7-2013). Anotaciones preventivas de embargo: efectos de la caducidad en los procedimientos de ejecución	Pág. 235
36. Resolución de 25 de junio de 2013. (BOE núm. 180, de 29-7-2013). Prohibiciones de disponer: sobre bienes distintos de los transmitidos.....	Pág. 238
37. Resolución de 25 de junio de 2013. (BOE núm. 180, de 29-7-2013). Usufructo vitalicio: cancelación.....	Pág. 242
38. Resolución de 25 de junio de 2013. (BOE núm. 180, de 29-7-2013). Sociedad de gananciales: derecho aplicable	Pág. 244
39. Resolución de 27 de junio de 2013. (BOE núm. 182, de 31-7-2013). Anotación preventiva de embargo: caducidad	Pág. 246 – 250
40. Resolución de 27 de junio y 2 de julio de 2013. (BOE núm. 182, de 31-7-2013). Recurso gubernativo: ámbito.....	Pág. 248 – 259
41. Resolución de 29 de junio de 2013. (BOE núm. 182, de 31-7-2013). Anotación preventiva de embargo: la caducidad no se interrumpe	Pág. 252
42. Resolución de 29 de junio de 2013. (BOE núm. 182, de 31-7-2013). Principio de tracto sucesivo: necesaria intervención del titular registral.....	Pág. 253
43. Resolución de 1 de julio de 2013. (BOE núm. 182, de 31-7-2013). Usufructo: título constitutivo	Pág. 255
44. Resolución de 1 de julio de 2013. (BOE núm. 182, de 31-7-2013). Concurso de acreedores: paralización de ejecuciones singulares.....	Pág. 257
45. Resolución de 2 de julio de 2013. (BOE núm. 182, de 31-7-2013). Anotación preventiva de demanda: objeto.....	Pág. 262
46. Resolución de 2 de julio de 2013. (BOE núm. 182, de 31-7-2013). Anotación preventiva de embargo: caducidad	Pág. 263
REGISTRO MERCANTIL.....	Pág. 265

1. Resolución de 27 de mayo de 2013. (BOE núm. 156, de 1-7-2013). Fusión. Inexistencia de obstáculos	Pág. 269
2. Resolución de 3 de junio de 2013. (BOE núm. 160, de 5-7-2013). Estatutos. Participaciones. Transmisión. Valoración. Transformación. Publicaciones. Acuerdos sociales. Publicaciones.....	Pág. 270
3. Resolución de 4 de junio de 2013. (BOE núm. 160, de 5-7-2013). Estatutos. Interpretación disposiciones contradictorias	Pág. 274
4. Resolución de 3 de junio de 2013. (BOE núm. 160, de 5-7-2013). Administradores. Renuncia.....	Pág. 276
5. Resolución de 3 de junio de 2013. (BOE núm. 160, de 5-7-2013). Acuerdos sociales. Certificación. Expresión de la mayoría con que se aprueban.....	Pág. 278
6. Resolución de 3 de junio de 2013. (BOE núm. 160, de 5-7-2013). Cuentas. Cierre del registro. Administrador. Cese. Cuentas. Inscripción parcial. Rogación.....	Pág. 280
7. Resolución de 13 de junio de 2013. (BOE núm. 166, de 12-7-2013). Acta notarial. Solicitud.....	Pág. 282
8. Resolución de 18 de junio de 2013. (BOE núm. 178, de 26-7-2013). Administrador. Retribución. Condición	Pág. 286
9. Resolución de 25 de junio de 2013. (BOE núm. 178, de 26-7-2013). Constitución por medios telemáticos. Estatutos tipo. Arbitraje.....	Pág. 289
10. Resolución de 19 de junio de 2013. (BOE núm. 180, de 29-7-2013). Cierre registral. Baja en el índice de entidades de hacienda	Pág. 293
11. Resolución de 20 de junio de 2013. (BOE núm. 180, de 29-7-2013). Sociedad profesional. Objeto. Denominación. Administrador concursal.....	Pág. 295
12. Resolución de 21 de junio de 2013. (BOE núm. 180, de 29-7-2013). Poder. Autocontratación. Auditor. Solicitud de minoritario.....	Pág. 299
13. Resolución de 28 de junio de 2013. (BOE núm. 182, de 31-7-2013). Recurso. Calificación. Acta notarial. Anotación preventiva. Nota marginal. Junta. Convocatoria. Legitimación. Acuerdos sociales. Certificación	Pág.303

III. BIBLIOTECA..... [Pág. 307](#)

1. Revistas

- “Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente”, núm. 282, mayo-junio 2013..... [Pág. 309](#)

DISPOSICIONES GENERALES

BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO

JEFATURA DEL ESTADO

8187 *Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo. (BOE núm. 179, de 27-7-2013).*

JUAN CARLOS I

REY DE ESPAÑA

A todos los que la presente vieren y entendieren.

Sabed: Que las Cortes Generales han aprobado y Yo vengo en sancionar la siguiente ley.

PREÁMBULO

I

La economía española está caracterizada por su dinamismo tal y como ha quedado demostrado en el espectacular desarrollo de las últimas décadas. En ese tiempo se ha incrementado su integración a nivel internacional, lo que ha permitido beneficiarse de mayores oportunidades de crecimiento.

En este proceso de desarrollo se han venido acumulando desequilibrios económicos y financieros. España ha avanzado en 2012 hacia la corrección de sus vulnerabilidades, al aplicar una estrategia de política económica que persigue la transición hacia un equilibrio sostenible y sentar las bases de un crecimiento que permita generar empleo.

En este contexto, las reformas estructurales que se aplican en España desde principios de 2012 persiguen tres objetivos principales: En primer lugar, dotar a la economía española de estabilidad macroeconómica tanto en términos de déficit público e inflación como de equilibrio exterior. En segundo lugar, lograr unas entidades financieras sólidas y solventes, que permitan volver a canalizar el crédito hacia la inversión productiva. Finalmente, conseguir un alto grado de flexibilidad que permita ajustar los precios y salarios relativos, de forma que se consiga aumentar la competitividad de nuestra economía.

A partir de este conjunto de actuaciones se han superado algunos de los obstáculos fundamentales para la reactivación económica. En cualquier caso, es necesario continuar con el esfuerzo reformista para recuperar la senda del crecimiento económico y la creación de empleo.

Por ello, a efectos de desarrollar la tercera área de la citada estrategia de política económica, además de mantener y culminar las actuaciones ya iniciadas, se da comienzo a una segunda generación de reformas estructurales necesarias para volver a crecer y crear empleo.

Dentro del tejido empresarial español, destacan por su importancia cuantitativa y cualitativa las pymes y los autónomos. Los estudios demuestran que precisamente este tipo de empresas y emprendedores constituyen uno de los principales motores para dinamizar la economía española, dada su capacidad de generar empleo y su potencial de creación de valor.

No obstante, durante los últimos años, estos agentes económicos han registrado un descenso de la actividad económica y han tenido que desarrollar su actividad en un entorno laboral, fiscal, regulatorio y financiero que ha mermado su capacidad de adaptación a los cambios. Además, se vienen enfrentando a una dependencia estructural de la financiación de origen bancario que puede limitar, en circunstancias como las actuales, su capacidad de expansión.

El marco regulatorio e institucional en el que se desenvuelven las actividades empresariales resulta de esencial importancia para impulsar ganancias de productividad y optimizar los recursos.

Por ello, es imprescindible que desde las administraciones públicas se potencie y se facilite la iniciativa empresarial, especialmente en la coyuntura económica actual. Es necesario el establecimiento de un entorno que promueva la cultura emprendedora, así como la creación y desarrollo de proyectos empresariales generadores de empleo y de valor añadido. El apoyo a la iniciativa emprendedora, al desarrollo empresarial y a la creación de empleo es la lógica común que vertebra el conjunto de medidas que se recoge en esta ley.

En este sentido, en la presente ley se adoptan medidas, con carácter de urgencia, dirigidas a desarrollar la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven, a fomentar la financiación empresarial a través de mercados alternativos, a reducir la morosidad en las operaciones comerciales y, en general, a fomentar la competitividad de la economía española.

II

El desempleo juvenil en España es un problema estructural, que se ha visto agravado por la crisis, y que presenta graves consecuencias para la situación presente y futura de los jóvenes españoles y limita el crecimiento potencial de la

economía española en el largo plazo.

Durante el tercer trimestre de 2012, España registró una tasa de desempleo del 54,1 % para los jóvenes menores de 25 años, frente al 23 % de la UE-27, según datos de Eurostat.

Si atendemos al desglose de los datos de la Encuesta de población Activa (EPA) para el cuarto trimestre de 2012, la tasa de paro se sitúa en el 74 % en el grupo de población compuesto por jóvenes de entre 16 y 19 años, en el 51,7 % entre los jóvenes con edades comprendidas entre los 20 y los 24 años, y en el 34,4 % entre los jóvenes que tienen entre 25 y 29 años.

Además de las circunstancias derivadas de la coyuntura económica actual, existen un conjunto de debilidades estructurales que influyen directamente en las cifras de desempleo joven y sobre las que se propone trabajar, tales como la alta tasa de abandono escolar, que dobla los valores de la UE-27; la marcada polarización del mercado de trabajo, donde unos jóvenes abandonan sus estudios con escasa cualificación y otros, altamente cualificados, están subempleados; el escaso peso relativo de la formación profesional de grado medio y la baja empleabilidad de los jóvenes, especialmente en lo relativo al conocimiento de idiomas extranjeros; la alta temporalidad y contratación parcial no deseada; la dificultad de acceso al mercado laboral de los grupos en riesgo de exclusión social; y la necesidad de mejorar el nivel de autoempleo e iniciativa empresarial entre los jóvenes.

El título I desarrolla la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013-2016 que se enmarca en el objetivo de impulsar medidas dirigidas a reducir el desempleo juvenil, ya sea mediante la inserción laboral por cuenta ajena o a través del autoempleo y el emprendimiento, y es el resultado de un proceso de diálogo y participación con los interlocutores sociales.

Además, responde a las recomendaciones que, en materia de empleo joven, ha realizado la Comisión Europea y se enmarca dentro del Plan Nacional de Reformas puesto en marcha por el Gobierno. De esta forma, está en línea con los objetivos de la «Garantía Juvenil» europea y desarrolla buena parte de las recomendaciones específicas o líneas de actuación que se proponen desde los ámbitos de la Unión Europea.

Sus objetivos pasan por mejorar la empleabilidad de los jóvenes, aumentar la calidad y la estabilidad del empleo, promover la igualdad de oportunidades en el acceso al mercado laboral y fomentar el espíritu emprendedor. Y los ejes sobre los que se vertebra la Estrategia son: incentivar la contratación y la iniciativa empresarial entre los jóvenes, adecuar la educación y la formación que reciben a la realidad del mercado de trabajo y reducir la tasa de abandono escolar temprano.

Para hacerlo posible, la Estrategia contiene una serie de medidas encaminadas a favorecer la inserción laboral de los jóvenes, ya sea por cuenta ajena o a través del emprendimiento, que se clasifican en función de su impacto y su desarrollo temporal.

La Estrategia pretende servir de cauce de participación a todas las instituciones públicas y privadas, a las empresas y a todo tipo de organizaciones que quieran colaborar en alcanzar sus objetivos.

Para ello, se ha articulado como un instrumento abierto, al que podrán sumarse todos aquellos que quieran contribuir con sus propias iniciativas a hacer frente al reto del empleo juvenil en cualquiera de sus formas, del emprendimiento y el autoempleo, y contará con un sello o distintivo que podrá ser utilizado en reconocimiento de su contribución.

Este conjunto de medidas se ha diseñado tras un proceso de diálogo y participación con los interlocutores sociales. Igualmente, se han realizado consultas a las principales entidades y asociaciones del trabajo autónomo y de la economía social, entre otras.

En esta ley se desarrollan un primer conjunto de medidas que se espera tengan un impacto positivo a la hora de reducir la tasa de desempleo juvenil y de mejorar la calidad y la estabilidad en el empleo.

En el capítulo I del título I se adoptan medidas para fomentar el emprendimiento y el trabajo por cuenta propia entre los jóvenes menores de 30 años entre las que destacan la implantación de una cuota inicial reducida, la compatibilización de la prestación por desempleo con el inicio de una actividad por cuenta propia, o la ampliación de las posibilidades de aplicación de la capitalización de la prestación por desempleo.

De forma complementaria, en el capítulo II se establece un marco fiscal más favorable para el autónomo que inicia una actividad emprendedora con el objetivo de incentivar la creación de empresas y reducir la carga impositiva durante los primeros años de ejercicio de una actividad.

Así, en el ámbito del Impuesto sobre Sociedades, se establece un tipo de gravamen del 15 por ciento para los primeros 300.000 euros de base imponible, y del 20 por ciento para el exceso sobre dicho importe, aplicable en el primer período impositivo en que la base imponible de las entidades resulta positiva y en el período impositivo siguiente a este.

En consonancia con lo anterior, en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, con la finalidad de fomentar el inicio de la actividad emprendedora, se establece una nueva reducción del 20 por ciento sobre los rendimientos netos de la actividad económica obtenidos por los contribuyentes que hubieran iniciado el ejercicio de una actividad económica, aplicable en el primer período impositivo en que el rendimiento neto resulte positivo y en el período impositivo siguiente a este.

También, en el ámbito del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, se suprime el límite actualmente aplicable a la exención de las prestaciones por desempleo en la modalidad de pago único.

El capítulo III contiene medidas destinadas a incentivar la incorporación de jóvenes a las empresas de la economía social, así como estímulos a la contratación de jóvenes en situación de desempleo. Entre estos últimos, destacan los incentivos destinados a la contratación a tiempo parcial con vinculación formativa, a la contratación indefinida de un joven por microempresas y empresarios autónomos y a la contratación en prácticas.

Además, se estimula la contratación por jóvenes autónomos de parados de larga duración mayores de 45 años y la contratación de jóvenes para que adquieran una primera experiencia profesional.

El capítulo IV incorpora medidas relacionadas con la mejora de la intermediación laboral, cuya eficacia hace necesario eliminar cualquier traba que obstaculice la rápida cobertura de los puestos de trabajo disponibles permitiendo que cualquier persona tenga conocimiento de las ofertas de empleo. Por ello se prevé que los servicios públicos de empleo registren todas las ofertas y demandas de empleo en la base de datos del Sistema de Información de los Servicios Públicos de Empleo regulado en la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, garantizándose así la difusión de esta información a todos los ciudadanos, empresas y administraciones públicas, como garantía de transparencia y unidad de mercado.

En la misma línea de mejora de la intermediación laboral, se incluye en esta ley una modificación del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, que permitirá al Servicio Público de Empleo Estatal y a los órganos de contratación competentes de las Comunidades Autónomas, y de los organismos y entidades dependientes de ellas e integrados en el Sistema Nacional de Empleo, concluir de forma conjunta acuerdos marco con el fin de fijar las condiciones a que habrán de ajustarse los contratos de servicios que se consideren oportunos para facilitar a los servicios públicos de empleo la intermediación laboral.

III

Se articulan en el título II diversas medidas de fomento de la financiación empresarial, que exigen su adopción de manera urgente dada la actual coyuntura económica.

Se efectúa, una modificación del Reglamento de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados para recoger la posibilidad de que las entidades aseguradoras puedan invertir en valores admitidos a negociación en el Mercado Alternativo Bursátil, y que dichas inversiones sean consideradas aptas para la cobertura de provisiones técnicas.

En la misma línea, el Reglamento de planes y fondos de pensiones se modifica para recoger la posibilidad de que los fondos de pensiones puedan invertir en valores admitidos a negociación en el Mercado Alternativo Bursátil, así como en entidades de capital riesgo, estableciendo un límite máximo específico del 3% del activo del fondo para la inversión en cada entidad.

Por último, para facilitar el acceso a la financiación no bancaria de las empresas españolas, es necesario levantar la limitación impuesta en el artículo 405 de la Ley de Sociedades de Capital, por la que el importe total de las emisiones de las sociedades no puede ser superior al capital social desembolsado, más las reservas. La modificación levanta esta limitación para inversión en sistemas multilaterales de negociación (en línea con lo que ya se produce con los mercados regulados). Esta flexibilización sólo se aplicará en aquellos casos en los que las emisiones vayan dirigidas a inversores institucionales, para asegurar una adecuada protección de los inversores minoristas. De este modo se contribuye de manera sustancial al desarrollo de los mercados alternativos, articulados como sistemas multilaterales de negociación, y, en línea con los proyectos en marcha de mejora de la financiación de las PYMES españolas, se facilita la aparición de mercados especializados en la negociación de deuda de empresas.

IV

Al objeto de aliviar la difícil situación económica que atraviesan algunas entidades locales y algunas comunidades autónomas, el Gobierno aprobó el pasado año el Real Decreto-ley 4/2012, de 24 de febrero, por el que se determinan obligaciones de información y procedimientos necesarios para establecer un mecanismo de financiación para el pago a los proveedores de las entidades locales, y que posteriormente se hizo extensible a las comunidades autónomas mediante un Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 6 de marzo de 2012. Asimismo, se creó un Fondo para la Financiación de pagos a proveedores, mediante el Real Decreto-ley 7/2012, de 9 de marzo.

La citada normativa estableció un mecanismo extraordinario de financiación para el pago y cancelación de las deudas contraídas con los proveedores de las entidades locales y comunidades autónomas, que permitía el pago de las deudas que tenían con los contratistas, al mismo tiempo que se facilitaba a las administraciones públicas endeudadas la formalización de préstamos a largo plazo, si bien con la exigencia de una condicionalidad fiscal y financiera que se concretó, entre otros elementos, en el requisito de disponer de planes de ajuste.

Mediante las disposiciones contenidas en el capítulo I del título III de la presente ley, se establece una nueva fase del citado mecanismo al mismo tiempo que se amplía su ámbito subjetivo y objetivo de aplicación y se establecen algunas especialidades del procedimiento necesarias para esta nueva fase.

De este modo, se incluyen a las mancomunidades de municipios y las entidades locales que se encuentran en el País Vasco y Navarra.

Con respecto al ámbito objetivo de aplicación, se incluyen, entre otras, las obligaciones pendientes de pago derivadas de: convenios, concesiones administrativas, encomiendas de gestión en las que la entidad encomendada tenga atribuida la condición de medio propio y servicio técnico de la Administración, de los contratos de arrendamiento sobre bienes inmuebles, de los contratos previstos en la Ley 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, de los contratos de concesión de obras públicas, de colaboración entre el sector público y el sector privado y de contratos de gestión de servicios públicos, en la modalidad de concesión, en los que se hubiere pactado una subvención a cargo de las entidades locales o comunidades autónomas.

Por otra parte, en esta ampliación se podrán incluir exclusivamente aquellas obligaciones pendientes de pago a contratistas que estuvieren contabilizadas y aplicadas a los presupuestos.

La sección 1.^a de disposiciones generales regula el objeto del capítulo primero que se concreta en la ampliación de los ámbitos subjetivo y objetivo del mecanismo de financiación para el pago a proveedores, así como el establecimiento de las especialidades necesarias.

La sección 2.^a sobre disposiciones aplicables a las entidades locales regula el ámbito subjetivo y objetivo de aplicación, de acuerdo con los criterios antes citados, y establece las especialidades relativas al procedimiento para el suministro de información, con especial atención a las mancomunidades de municipios, y a los planes de ajuste.

La sección 3.^a de disposiciones aplicables a las comunidades autónomas, establece el ámbito subjetivo y objetivo de aplicación, las especialidades procedimentales relativas al suministro de información y al pago de facturas, la necesaria revisión de los planes de ajuste conforme a las nuevas operaciones de crédito concertadas, así como el modo de cancelación de las obligaciones pendientes de pago que tengan financiación afectada.

Por otra parte, la morosidad en el pago de deudas contractuales entre empresas, al igual que entre estas y las administraciones públicas, y los plazos de pago vienen siendo objeto de especial atención tanto en la Unión Europea como en nuestro país. La razón de esta preocupación obedece a los efectos negativos que tanto esa morosidad como unos plazos de pago excesivamente largos tienen sobre el empleo, la competitividad y la propia supervivencia de las empresas.

Fruto de lo anterior fue la aprobación de la Directiva 2000/35/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de junio de 2000, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, que España transpuso a nuestro ordenamiento jurídico a través de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre.

Al tiempo que la Unión Europea comenzaba la revisión de la Directiva 2000/35/CE, España también abordó la modificación de nuestra ley, la cual se plasmó en la Ley 15/2010, de 5 de julio, de modificación de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.

De esta forma, se anticiparon diversas medidas que posteriormente se incluyeron en la Directiva 2011/7/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 2011, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, que vino a sustituir a la anterior Directiva del año 2000. Así ha ocurrido con los plazos de pago, incluidos los del sector público.

Aunque el derecho español después de la modificación indicada cumple, en líneas generales, con las nuevas exigencias de la Unión Europea, hay determinados aspectos en los que existe alguna divergencia que hace ineludible la reforma de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, que se acomete en el capítulo segundo del título III de la presente ley.

Entre las modificaciones que ahora se operan, en primer término, se encuentra la determinación de los plazos de pago, que es objeto de simplificación. Se precisan tanto los plazos de pago como el cómputo de los mismos, con la novedad de la previsión de procedimiento de aceptación o de comprobación, que han de regularse para impedir su utilización con la finalidad de retrasar el pago.

Se incorpora la previsión relativa a los calendarios de pago y cómo se calcularán los intereses en caso de que alguno de los pagos no se abonara en la fecha pactada.

Se reforma también el tipo legal de interés de demora que el deudor estará obligado a pagar, que pasa de siete a ocho puntos porcentuales los que se han de sumar al tipo de interés aplicado por el Banco Central Europeo a su más reciente operación principal de financiación.

En la indemnización por costes de cobro se prevé que en todo caso se han de abonar al acreedor una cantidad fija de 40 euros, sin necesidad de petición previa, que se añadirán a la que resulte de la reclamación que sigue correspondiéndole por los gastos en que se incurrió para conseguir el cobro de la cantidad adeudada. Además, desaparece el anterior límite de esta indemnización, que no podía superar el 15 por ciento de la deuda principal. En esta indemnización se podrán incluir, entre otros, los gastos que la mora ha comportado para el acreedor por la contratación de un abogado o de una agencia de gestión de cobro.

Otra novedad consiste, precisamente, en la inclusión entre las cláusulas abusivas y, por tanto nulas, como regula la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación, las que excluyan la indemnización por costes de cobro, las cuales serán contrarias a la ley, salvo que el deudor demostrase que dicha exclusión no es abusiva. Y junto a esas cláusulas la previsión de que la infracción de esta ley se produzca a través de prácticas comerciales, que también reciben la calificación de abusivas y tendrán el mismo régimen de impugnación.

V

La situación económica actual plantea la necesidad de que se intensifiquen las medidas de racionalización del sector ferroviario para lograr la máxima eficiencia en la gestión de los servicios e impulsar los procesos de liberalización ya iniciados.

Con el objeto de lograr los citados fines, así como unificar la gestión de las infraestructuras ferroviarias estatales, se considera necesario traspasar a la entidad pública empresarial Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (ADIF) la red ferroviaria de titularidad estatal. De esta forma, las infraestructuras ferroviarias y estaciones que constituyen la red de titularidad del Estado cuya administración ADIF tiene encomendada, pasarán a ser de titularidad de ésta, con lo que se unifica la titularidad con las funciones de administración de la red en beneficio de la eficacia.

Por otro lado, el Real Decreto-ley 22/2012, de 20 de julio, por el que se adoptan medidas en materia de

infraestructuras y servicios ferroviarios, prevé la reestructuración de RENFE-Operadora en cuatro sociedades mercantiles que asumirán las diferentes funciones que tiene encomendadas, entre ellas el transporte de viajeros y mercancías. Para que éstas puedan operar, de acuerdo con la Ley del Sector Ferroviario, en el momento en que efectivamente se constituyan, es necesario que cuenten con la correspondiente licencia de empresa ferroviaria, certificado de seguridad y que se les asigne la capacidad de infraestructura necesaria.

Se introducen también determinadas modificaciones en la Ley 39/2003, de 17 de noviembre, del Sector Ferroviario. En primer lugar, se procede a dar cumplimiento a la sentencia 245/2012, de 18 de diciembre de 2012, del Tribunal Constitucional, respecto a la determinación de la Red Ferroviaria de Interés General. Debe resaltarse la previsión del próximo establecimiento de un catálogo de las líneas y tramos de la Red Ferroviaria de Interés General que será aprobado por el Ministerio de Fomento previa audiencia de las comunidades autónomas por cuyo territorio discorra dicha red. Con carácter transitorio, en tanto no se produzca el establecimiento del catálogo de las líneas y tramos de la Red Ferroviaria de Interés General, se considerará que ésta se compone de las líneas y tramos relacionados en anexo a esta ley.

También se modifica la Ley 39/2003, de 17 de noviembre, del Sector Ferroviario, en relación con la apertura progresiva a la libre competencia del transporte ferroviario de viajeros, dentro del ámbito de competencias que corresponden al Estado sobre dicho transporte, conforme con lo dispuesto en el artículo 149.1.21 de la Constitución. En este sentido, se contempla transitoriamente establecer un esquema de mercados en el que el acceso para los nuevos operadores se llevará a cabo a través de la obtención de títulos habilitantes. El Consejo de Ministros determinará el número de títulos habilitantes a otorgar para cada línea o conjunto de líneas en las que se prestará el servicio en régimen de concurrencia y el otorgamiento de los títulos habilitantes se llevará a cabo por el Ministerio de Fomento a través del correspondiente procedimiento de licitación.

No obstante, los servicios de transporte de viajeros con finalidad primordialmente turística (que incluyen los «trenes turísticos»), que no están definidos en la Ley del Sector Ferroviario y que actualmente presta RENFE-Operadora (y previamente RENFE-Operadora y FEVE), no son servicios necesarios para la movilidad, sino que son servicios de ocio en los que no se dan las circunstancias que aconsejen periodos transitorios en el proceso de liberalización.

VI

Dado el actual escenario de recesión económica y teniendo en cuenta la evolución de las cotizaciones de los productos petrolíferos, se considera justificado por razones de interés nacional, velar por la estabilidad de los precios de los combustibles de automoción y adoptar medidas directas de impacto inmediato sobre los precios de los carburantes, al tiempo que permitirán un funcionamiento más eficiente de este mercado.

El mayor nivel de precios antes de impuestos de los carburantes en España respecto a Europa se constata de forma reiterada en los distintos informes de supervisión emitidos por la Comisión Nacional de Energía.

Asimismo, la Comisión Nacional de la Competencia concluye en los diferentes informes emitidos que, a partir de una comparación de precios de los carburantes de varios países de Europa, el comportamiento de los precios y márgenes de mercado de distribución de carburantes en España muestra signos de una reducida competencia efectiva.

En este sentido, se adoptan una serie de medidas tanto en el mercado mayorista como en el minorista, que permitirán incrementar la competencia efectiva en el sector, reduciendo las barreras de entrada a nuevos entrantes y repercutiendo positivamente en el bienestar de los ciudadanos.

Estas medidas se implementan a través de la modificación puntual de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, que establece el marco sectorial básico, en particular del suministro de hidrocarburos líquidos y del Real Decreto-ley 6/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios.

En el ámbito mayorista, se considera necesario garantizar que la eficiencia de la logística de hidrocarburos permita que los costes de distribución sean lo más bajos posibles. Por este motivo, se modifican los artículos 41, 43 y 109 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, y se profundiza en el régimen de supervisión de las instalaciones logísticas y de almacenamiento que tienen obligación de acceso de terceros en condiciones transparentes, objetivas y no discriminatorias, lo que permitirá a las administraciones públicas seguir adecuadamente la actividad desarrollada por estas compañías y su incidencia en la competencia en el mercado.

En el ámbito minorista del sector, se proponen medidas para eliminar barreras administrativas, simplificar trámites a la apertura de nuevas instalaciones de suministro minorista de carburantes y medidas para fomentar la entrada de nuevos operadores.

Se facilita la apertura de estaciones de servicio en centros comerciales, parques comerciales, establecimientos de inspección técnica de vehículos y zonas o polígonos industriales, profundizándose en los objetivos marcados por el Real Decreto-ley 6/2000, de 23 de junio.

De forma adicional a las dificultades para el establecimiento de nuevas estaciones de servicio, la existencia de contratos de suministro al por menor en exclusiva se considera una de las principales barreras de entrada y expansión de operadores en España alternativos a los operadores principales. Las restricciones contractuales que actualmente aparecen en los contratos en exclusiva, limitan la competencia en el sector, lo que perjudica a los consumidores. Para paliar dicho efecto, se añade un nuevo artículo 43 bis a la Ley 34/1998, de 7 de octubre, para establecer condiciones más estrictas para la suscripción de contratos de suministro en exclusiva y prohibiendo las recomendaciones de precio de venta al público. Se

persigue evitar regímenes económicos de gestión de estaciones de servicio con contratos en exclusiva en los que el distribuidor minorista actúa como un revendedor con descuento fijo o como un comisionista. En estos regímenes, el precio recomendado o el precio máximo, son parámetros fundamentales en el establecimiento del precio de adquisición del producto, fomentando el alineamiento de precios entre estaciones de servicio abanderadas, reduciéndose así la competencia intramarca.

Asimismo, y de manera transitoria, se limita el crecimiento en número de instalaciones de venta de productos petrolíferos a los principales operadores de cada provincia.

El Real Decreto 459/2011, de 1 de abril, por el que se fijan los objetivos obligatorios de biocarburantes para los años 2011, 2012 y 2013, establece objetivos anuales de consumo y venta de biocarburantes tanto globales, como por producto en dicho periodo. Con el fin de alcanzar dichos ambiciosos objetivos, los sujetos están obligados a utilizar importantes cantidades de biodiésel, así como productos alternativos como el hidrobiodiésel, cuyo contenido energético es computable para el cumplimiento de los citados objetivos y presenta la ventaja de que, al ser un producto prácticamente indiferenciado del gasóleo, cumple las especificaciones técnicas vigentes en elevados porcentajes de mezcla. Sin embargo, se trata de productos más caros que el carburante fósil, lo que repercute de forma significativa en el precio final del gasóleo.

En el actual escenario económico y de precios de los carburantes, se considera conveniente revisar los objetivos de 2013, estableciendo unos objetivos que permitan minimizar el precio de los carburantes y asegurar cierta estabilidad al sector de los biocarburantes, sin que, en ningún caso, se comprometa el cumplimiento de los objetivos comunitarios previstos para 2020. Se establecen asimismo los objetivos de consumo y venta de biocarburantes, tanto globales, como por productos, para los próximos años.

Con este mismo objetivo, se establece un periodo de carencia de forma que no se exigirá el cumplimiento de los criterios de sostenibilidad establecidos en el artículo 4 del Real Decreto 1597/2011, de 4 de noviembre. No obstante, los sujetos deberán remitir información veraz al respecto y aplicar de forma correcta el sistema de balance de masa previsto.

VII

La presente ley se completa con nueve disposiciones adicionales, seis transitorias, una derogatoria y quince finales.

La disposición adicional primera prevé que las bonificaciones y reducciones de cuotas previstas en la presente ley se financiarán con cargo a la correspondiente partida presupuestaria del Servicio Público de Empleo Estatal y se soportarán por el presupuesto de ingresos de la Seguridad Social, respectivamente. Asimismo, establece las actuaciones a realizar por el Servicio Público de Empleo Estatal y por la Tesorería General de la Seguridad Social en relación con el control de las reducciones y bonificaciones practicadas.

La disposición adicional segunda prevé la creación de una Comisión Interministerial, cuya composición y funciones se determinará reglamentariamente, para el seguimiento y la evaluación de la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven, y la disposición adicional tercera encomienda al Ministerio de Empleo y Seguridad Social articular el procedimiento de adhesión a la Estrategia y establece la obligación de dicho Departamento de informar periódicamente sobre las empresas adheridas y las iniciativas planteadas.

Además, en la disposición adicional cuarta se determina el plazo de 12 meses para la adaptación de los contratos de distribución a las condiciones previstas en el nuevo artículo 43 bis.

En la disposición adicional quinta se prevé la posibilidad de que una empresa de trabajo temporal y una usuaria celebren contratos de puesta a disposición.

En la disposición adicional sexta se modifica la base imponible de las apuestas sobre acontecimientos deportivos o de competición y del bingo en las Ciudades con Estatuto de Autonomía de Ceuta y Melilla. Y en la disposición adicional séptima se modifica el artículo 9 de la Ley 8/1991, de 25 de marzo, por la que se aprueba el Impuesto sobre la producción, los servicios y la importación en las Ciudades de Ceuta y Melilla.

La disposición transitoria primera prevé que las medidas e incentivos recogidos en los artículos 9 a 13 de la ley continúen en vigor hasta que la tasa de desempleo se sitúe por debajo del 15 %.

La disposición transitoria segunda, respecto de los contratos de trabajo y las bonificaciones y reducciones preexistentes, precisa que continuarán rigiéndose por la normativa vigente en el momento de su celebración o el inicio de su disfrute.

La disposición transitoria tercera hace referencia a contratos preexistentes en materia de morosidad.

La disposición transitoria cuarta se refiere a las licencias que se soliciten para nuevas instalaciones de suministro, que ya dispongan de licencia municipal para su funcionamiento. La disposición transitoria quinta, determina, para completar el nuevo régimen jurídico introducido en el artículo 43.2, que los operadores al por mayor de productos petrolíferos con una cuota de mercado superior al 30 por ciento, no podrán suscribir nuevos contratos de distribución en exclusiva con distribuidores al por menor que se dediquen a la explotación de la instalación para el suministro de combustibles y carburantes a vehículos, con independencia de quién ostente la titularidad o derecho real sobre la misma. La disposición transitoria sexta establece el inicio de efectos de las modificaciones en materia de igualdad de trato entre mujeres y hombres.

La disposición derogatoria deroga la disposición transitoria primera del Real Decreto-ley 6/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios, por contravenir lo dispuesto en esta ley.

Con respecto a las disposiciones finales, destaca, en primer término, el carácter supletorio de los Reales Decretos-ley

4/2012, de 24 de febrero, y 7/2012, de 9 de marzo.

La disposición final segunda modifica el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, para suprimir el último párrafo del artículo 11.1.c). Las disposiciones finales tercera, cuarta y quinta modifican la Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal, el artículo 3 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, y el Real Decreto 1529/2012, de 8 de noviembre, por el que se desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual, respectivamente, para autorizar a las empresas de trabajo temporal a celebrar contratos para la formación y aprendizaje con los trabajadores para ser puestos a disposición de las empresas usuarias.

La disposición final séptima modifica diversos preceptos del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público. Las modificaciones introducidas en los artículos 216 y 222 tratan de precisar el momento de devengo de los intereses de demora previstos en la Directiva por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, en función de los diversos supuestos de recepción y tratamiento de las facturas, de forma consistente con la regulación de la Directiva 2011/7/UE, de 16 de febrero de 2011. Mediante la modificación de la disposición adicional decimosexta de la Ley de Contratos del Sector Público se excluye de la regulación general de los usos de medios electrónicos, informáticos y telemáticos, las facturas electrónicas que se emitan en los procedimientos de contratación. En la medida que la factura es un elemento asociado a la ejecución del contrato, no está cubierta por las previsiones de la Directiva 2004/18/CE en materia de utilización de medios electrónicos en los procedimientos de contratación, y parece conveniente dado que surte efecto en el ámbito fiscal, bancario, etc., prever una regulación autónoma. En la nueva disposición adicional trigésima tercera se articula un nuevo itinerario de presentación de facturas ante el órgano administrativo con competencias en materia de contabilidad pública, a efectos de asegurar que la Administración tiene un conocimiento exacto de todas las deudas que tiene contraídas por la ejecución de los contratos.

La disposición final novena modifica el Real Decreto-ley 7/2012, de 9 de marzo, por el que se crea el Fondo para la financiación de los pagos a proveedores y establece que corresponderá al ICO la administración y gestión de las operaciones que se concierten con el FFPP.

La disposición final décima modifica el Real Decreto-ley 21/2012, de 13 de julio, de medidas de liquidez de las administraciones públicas y en el ámbito financiero, disponiendo que el cumplimiento de las obligaciones derivadas de operaciones de endeudamiento con instituciones financieras multilaterales, así como las contempladas en los planes de ajuste no pueden quedar afectadas por las posibles retenciones de los recursos del sistema de financiación de las comunidades autónomas.

La disposición final decimotercera modifica la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres; y la disposición final decimocuarta el texto refundido de la ley de ordenación y supervisión de los seguros privados.

TÍTULO I

Medidas de desarrollo de la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven

CAPÍTULO I

Fomento del emprendimiento y el autoempleo

Artículo 1. *Cotización a la Seguridad Social aplicable a los jóvenes trabajadores por cuenta propia.*

Uno. La disposición adicional trigésima quinta del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, queda redactada del siguiente modo:

«Disposición adicional trigésima quinta. Reducciones y bonificaciones a la Seguridad Social aplicables a los jóvenes trabajadores por cuenta propia.

1. En el supuesto de trabajadores por cuenta propia, incorporados al Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos a partir de la entrada en vigor del Estatuto del Trabajo Autónomo, menores de 30 años de edad, o menores de 35 años en el caso de mujeres, se aplicará sobre la cuota por contingencias comunes que corresponda, en función de la base de cotización elegida y del tipo de cotización aplicable, según el ámbito de protección por el que se haya optado, una reducción, durante los 15 meses inmediatamente siguientes a la fecha de efectos del alta, equivalente al 30 % de la cuota que resulte de aplicar sobre la base mínima de cotización aplicable el tipo mínimo de cotización vigente en cada momento, incluida la incapacidad temporal, y una bonificación, en los 15 meses siguientes a la finalización del período de reducción, de igual cuantía que ésta.

2. Alternativamente al sistema de bonificaciones y reducciones establecido en el apartado anterior, los trabajadores por cuenta propia que tengan menos de 30 años de edad y que causen alta inicial o que no hubieran estado en situación de alta en los cinco años inmediatamente anteriores, a contar desde la fecha de efectos del alta,

en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, podrán aplicarse las siguientes reducciones y bonificaciones sobre la cuota por contingencias comunes, siendo la cuota a reducir el resultado de aplicar a la base mínima de cotización que corresponda el tipo mínimo de cotización vigente en cada momento, incluida la incapacidad temporal, por un período máximo de 30 meses, según la siguiente escala:

- a) Una reducción equivalente al 80 % de la cuota durante los 6 meses inmediatamente siguientes a la fecha de efectos del alta.
- b) Una reducción equivalente al 50 % de la cuota durante los 6 meses siguientes al período señalado en la letra a).
- c) Una reducción equivalente al 30 % de la cuota durante los 3 meses siguientes al período señalado en la letra b).
- d) Una bonificación equivalente al 30 % de la cuota en los 15 meses siguientes a la finalización del período de reducción.

Lo previsto en el presente apartado no resultará de aplicación a los trabajadores por cuenta propia que empleen trabajadores por cuenta ajena.

3. Los trabajadores por cuenta propia que opten por el sistema del apartado anterior, podrán acogerse a las bonificaciones y reducciones del apartado 1, siempre que el cómputo total de las mismas no supere el plazo máximo de 30 mensualidades.

4. Lo dispuesto en los apartados anteriores será también de aplicación a los socios trabajadores de Cooperativas de Trabajo Asociado que estén encuadrados en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, cuando cumplan los requisitos de los apartados anteriores de esta disposición adicional.

5. Las bonificaciones y reducciones de cuotas previstas en esta disposición adicional se financiarán con cargo a la correspondiente partida presupuestaria del Servicio Público de Empleo Estatal y se soportarán por el presupuesto de ingresos de la Seguridad Social, respectivamente.»

Dos. La disposición adicional undécima de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, queda redactada del siguiente modo:

«Disposición adicional undécima. Reducciones y bonificaciones de cuotas a la Seguridad Social para las personas con discapacidad que se establezcan como trabajadores por cuenta propia.

1. Las personas con un grado de discapacidad igual o superior al 33 %, que causen alta inicial en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, se beneficiarán, durante los cinco años siguientes a la fecha de efectos del alta, de una bonificación del 50 % de la cuota por contingencias comunes que resulte de aplicar sobre la base mínima de cotización aplicable el tipo mínimo de cotización vigente en cada momento, incluida la incapacidad temporal.

2. Cuando los trabajadores por cuenta propia con un grado de discapacidad igual o superior al 33 % tengan menos de 35 años de edad y causen alta inicial o no hubieran estado en situación de alta en los cinco años inmediatamente anteriores, a contar desde la fecha de efectos del alta, en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, podrán aplicarse las siguientes reducciones y bonificaciones sobre la cuota por contingencias comunes, siendo la cuota a reducir el resultado de aplicar a la base mínima de cotización que corresponda el tipo mínimo de cotización vigente en cada momento, incluida la incapacidad temporal, por un período máximo de 5 años, según la siguiente escala:

- a) Una reducción equivalente al 80 % de la cuota durante los 12 meses inmediatamente siguientes a la fecha de efectos del alta.
- b) Una bonificación equivalente al 50 % de la cuota durante los cuatro años siguientes.

Lo previsto en este apartado no resultará de aplicación a los trabajadores por cuenta propia con discapacidad que empleen a trabajadores por cuenta ajena.

3. Los trabajadores por cuenta propia con discapacidad a que se refiere el apartado anterior, que hubieran optado por el sistema descrito en el mismo, podrán acogerse posteriormente, en su caso, a las bonificaciones del apartado 1, siempre y cuando el cómputo total de las mismas no supere el plazo máximo de 60 mensualidades.

4. Lo dispuesto en los apartados anteriores será también de aplicación a los socios trabajadores de Cooperativas de Trabajo Asociado, que estén encuadrados en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, cuando cumplan los requisitos de los apartados anteriores de esta disposición adicional.

5. Las bonificaciones y reducciones de cuotas previstas en esta disposición adicional se financiarán con cargo

a la correspondiente partida presupuestaria del Servicio Público de Empleo Estatal y se soportarán por el presupuesto de ingresos de la Seguridad Social, respectivamente.»

Artículo 2. Posibilidad de compatibilizar la percepción de la prestación por desempleo con el trabajo por cuenta propia cuando lo establezcan los programas de fomento al empleo.

Se añade un nuevo apartado 6 en el artículo 228 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, con la siguiente redacción:

«6. Cuando así lo establezca algún programa de fomento al empleo destinado a colectivos con mayor dificultad de inserción en el mercado de trabajo, se podrá compatibilizar la percepción de la prestación por desempleo pendiente de percibir con el trabajo por cuenta propia, en cuyo caso la entidad gestora podrá abonar al trabajador el importe mensual de la prestación en la cuantía y duración que se determinen, sin incluir la cotización a la Seguridad Social.»

Artículo 3. Compatibilización por los menores de 30 años de la percepción de la prestación por desempleo con el inicio de una actividad por cuenta propia.

En aplicación de lo dispuesto en el apartado 6 del artículo 228 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, y como excepción a lo establecido en el artículo 221 de dicha ley, los beneficiarios de la prestación por desempleo de nivel contributivo que se constituyan como trabajadores por cuenta propia, podrán compatibilizar la percepción mensual de la prestación que les corresponda con el trabajo autónomo, por un máximo de 270 días, o por el tiempo inferior pendiente de percibir, siempre que se cumplan los requisitos y condiciones siguientes:

a) Que el beneficiario de la prestación por desempleo de nivel contributivo sea menor de 30 años en la fecha de inicio de la actividad por cuenta propia y no tenga trabajadores a su cargo.

b) Que se solicite a la entidad gestora en el plazo de 15 días a contar desde la fecha de inicio de la actividad por cuenta propia, sin perjuicio de que el derecho a la compatibilidad de la prestación surta efecto desde la fecha de inicio de tal actividad. Transcurrido dicho plazo de 15 días el trabajador no podrá acogerse a esta compatibilidad.

Durante la compatibilidad de la prestación por desempleo con la actividad por cuenta propia no se exigirá al beneficiario de la prestación que cumpla con las obligaciones como demandante de empleo y las derivadas del compromiso de actividad previstas en el artículo 231 de la Ley General de la Seguridad Social.

Artículo 4. Ampliación de las posibilidades de aplicación de la capitalización de la prestación por desempleo.

Uno. Se modifica la regla tercera y se introduce una nueva regla cuarta, pasando la actual cuarta, que también se modifica, a ser la quinta, del apartado 1 de la disposición transitoria cuarta de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, que quedan redactadas de la siguiente forma:

«3.ª Lo previsto en las reglas 1.ª y 2.ª también será de aplicación a:

a) Los beneficiarios de la prestación por desempleo de nivel contributivo que pretendan constituirse como trabajadores autónomos y no se trate de personas con una discapacidad igual o superior al 33 %.

En el caso de la regla 1.ª, el abono de una sola vez se realizará por el importe que corresponde a la inversión necesaria para desarrollar la actividad, incluido el importe de las cargas tributarias para el inicio de la actividad, con el límite máximo del 60% del importe de la prestación por desempleo de nivel contributivo pendiente de percibir, siendo el límite máximo del 100 % cuando los beneficiarios sean hombres jóvenes menores de 30 años de edad o mujeres jóvenes menores de 35 años, considerándose la edad en la fecha de la solicitud.

b) Los beneficiarios de la prestación por desempleo de nivel contributivo menores de treinta años, cuando capitalicen la prestación para destinar hasta el 100 % de su importe a realizar una aportación al capital social de una entidad mercantil de nueva constitución o constituida en un plazo máximo de doce meses anteriores a la aportación, siempre que desarrollen una actividad profesional o laboral de carácter indefinido respecto a la misma, e independientemente del régimen de la Seguridad Social en el que estén encuadrados.

Para las personas que realicen una actividad por cuenta ajena de carácter indefinido, ésta deberá mantenerse por un mínimo de 18 meses.

No se incluirán en este supuesto aquellas personas que hayan mantenido un vínculo contractual previo con dichas sociedades, ni los trabajadores autónomos económicamente dependientes que hayan suscrito con la misma sociedad como cliente un contrato registrado en el Servicio Público de Empleo Estatal.

4.ª Los jóvenes menores de 30 años que capitalicen la prestación por desempleo, también podrán destinar la misma a los gastos de constitución y puesta en funcionamiento de una entidad, así como al pago de las tasas y el precio de servicios específicos de asesoramiento, formación e información relacionados con la actividad a emprender.

5.ª La solicitud del abono de la prestación por desempleo de nivel contributivo, según lo establecido en las reglas 1.ª, 2.ª y 3.ª, en todo caso deberá ser de fecha anterior a la fecha de incorporación a la cooperativa o sociedad laboral, o a la de inicio de la actividad como trabajador autónomo o como socio de la entidad mercantil en los términos de la regla tercera, considerando que tal inicio coincide con la fecha que como tal figura en la solicitud de alta del trabajador en la Seguridad Social.

Si el trabajador hubiera impugnado el cese de la relación laboral origen de la prestación por desempleo, la solicitud deberá ser posterior a la resolución del procedimiento correspondiente.

Los efectos económicos del abono del derecho solicitado se producirán a partir del día siguiente al de su reconocimiento, salvo cuando la fecha de inicio de la actividad sea anterior, en cuyo caso, se estará a la fecha de inicio de esa actividad.»

Dos. El Gobierno podrá modificar mediante real decreto lo establecido en el apartado Uno anterior.

Artículo 5. *Suspensión y reanudación del cobro de la prestación por desempleo tras realizar una actividad por cuenta propia.*

Se introducen las siguientes modificaciones en el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio:

Uno. Se modifica la letra d) del apartado 1 del artículo 212, que queda redactada del siguiente modo:

«d) Mientras el titular del derecho realice un trabajo por cuenta ajena de duración inferior a doce meses, o mientras el titular del derecho realice un trabajo por cuenta propia de duración inferior a veinticuatro meses o inferior a sesenta meses en el supuesto de trabajadores por cuenta propia menores de 30 años de edad que causen alta inicial en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos o en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.»

Dos. Se modifica la letra b) del artículo 212.4, que queda redactada del siguiente modo:

«b) Previa solicitud del interesado, en los supuestos recogidos en los párrafos b), c), d) y e) del apartado 1, siempre que se acredite que ha finalizado la causa de suspensión, que, en su caso, esa causa constituye situación legal de desempleo, o que, en su caso, se mantiene el requisito de carencia de rentas o existencia de responsabilidades familiares. En el supuesto de la letra d) del apartado 1, en lo referente a los trabajadores por cuenta propia menores de 30 años de edad que causen alta inicial en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos o en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, la prestación por desempleo podrá reanudarse cuando el trabajo por cuenta propia sea de duración inferior a sesenta meses.

El derecho a la reanudación nacerá a partir del término de la causa de suspensión siempre que se solicite en el plazo de los quince días siguientes, y la solicitud requerirá la inscripción como demandante de empleo si la misma no se hubiere efectuado previamente. Asimismo, en la fecha de la solicitud se considerará reactivado el compromiso de actividad a que se refiere el artículo 231 de esta ley, salvo en aquellos casos en los que la entidad gestora exija la suscripción de un nuevo compromiso.

Si se presenta la solicitud transcurrido el plazo citado, se producirán los efectos previstos en el apartado 2 del artículo 209 y en el párrafo b) del apartado 1 del artículo 219.

En el caso de que el período que corresponde a las vacaciones anuales retribuidas no haya sido disfrutado, será de aplicación lo establecido en el apartado 3 del artículo 209 de esta ley.»

Tres. La letra d) del apartado 1 del artículo 213 queda redactada del siguiente modo:

«d) Realización de un trabajo por cuenta ajena de duración igual o superior a doce meses, sin perjuicio de lo establecido en el apartado 3 del artículo 210, o realización de un trabajo por cuenta propia, por tiempo igual o superior a veinticuatro meses, o igual o superior a sesenta meses en el supuesto de trabajadores por cuenta propia menores de 30 años de edad que causen alta inicial en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos o en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.»

Artículo 6. *Régimen de cotización por contingencias profesionales y cese de actividad.*

Se añade un nuevo párrafo tercero en la disposición adicional quincuagésima octava del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, con la siguiente redacción:

«La protección frente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, que incluye la cobertura de la protección por cese de actividad, tendrá carácter voluntario para los trabajadores por cuenta propia menores de 30 años de edad.»

CAPÍTULO II

Incentivos fiscales

Artículo 7. *Incentivos para entidades de nueva creación.*

Con efectos para los períodos impositivos que se inicien a partir de 1 de enero de 2013, se introduce una nueva disposición adicional decimonovena en el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por el Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, que queda redactada de la siguiente forma:

«Disposición adicional decimonovena. Entidades de nueva creación.

1. Las entidades de nueva creación, constituidas a partir de 1 de enero de 2013, que realicen actividades económicas tributarán, en el primer período impositivo en que la base imponible resulte positiva y en el siguiente, con arreglo a la siguiente escala, excepto si, de acuerdo con lo previsto en el artículo 28 de esta ley, deban tributar a un tipo diferente al general:

- a) Por la parte de base imponible comprendida entre 0 y 300.000 euros, al tipo del 15 por ciento.
- b) Por la parte de base imponible restante, al tipo del 20 por ciento.

Igualmente, se aplicará la escala señalada en el párrafo anterior, en el caso de cooperativas de nueva creación, tanto respecto de los resultados cooperativos como extracooperativos.

Cuando el período impositivo tenga una duración inferior al año, la parte de base imponible que tributará al tipo del 15 por ciento será la resultante de aplicar a 300.000 euros la proporción en la que se hallen el número de días del período impositivo entre 365 días, o la base imponible del período impositivo cuando esta fuera inferior.

2. Cuando al sujeto pasivo le sea de aplicación la modalidad de pago fraccionado establecida en el apartado 3 del artículo 45 de esta ley, la escala a que se refiere el apartado 1 anterior no será de aplicación en la cuantificación de los pagos fraccionados.

3. A los efectos de lo previsto en esta disposición, no se entenderá iniciada una actividad económica:

a) Cuando la actividad económica hubiera sido realizada con carácter previo por otras personas o entidades vinculadas en el sentido del artículo 16 de esta ley y transmitida, por cualquier título jurídico, a la entidad de nueva creación.

b) Cuando la actividad económica hubiera sido ejercida, durante el año anterior a la constitución de la entidad, por una persona física que ostente una participación, directa o indirecta, en el capital o en los fondos propios de la entidad de nueva creación superior al 50 por ciento.

4. No tendrán la consideración de entidades de nueva creación aquellas que formen parte de un grupo en los términos establecidos en el artículo 42 del Código de Comercio, con independencia de la residencia y de la obligación de formular cuentas anuales consolidadas.»

Artículo 8. *Incentivos en el ámbito del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.*

Con efectos desde 1 de enero de 2013 se introducen las siguientes modificaciones 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:

Uno. Se modifica la letra n) del artículo 7, que queda redactada de la siguiente forma:

«n) Las prestaciones por desempleo reconocidas por la respectiva entidad gestora cuando se perciban en la modalidad de pago único establecida en el Real Decreto 1044/1985, de 19 de junio, por el que se regula el abono de la prestación por desempleo en su modalidad de pago único, siempre que las cantidades percibidas se destinen a las finalidades y en los casos previstos en la citada norma.

Esta exención estará condicionada al mantenimiento de la acción o participación durante el plazo de cinco años, en el supuesto de que el contribuyente se hubiera integrado en sociedades laborales o cooperativas de trabajo asociado o hubiera realizado una aportación al capital social de una entidad mercantil, o al mantenimiento, durante idéntico plazo, de la actividad, en el caso del trabajador autónomo.»

Dos. Se suprime la letra c) del apartado 2 del artículo 14.

Tres. Se añade un nuevo apartado 3 al artículo 32, que queda redactado de la siguiente forma:

«3. Los contribuyentes que inicien el ejercicio de una actividad económica y determinen el rendimiento neto de la misma con arreglo al método de estimación directa, podrán reducir en un 20 por ciento el rendimiento neto positivo declarado con arreglo a dicho método, minorado en su caso por las reducciones previstas en los apartados 1 y 2 anteriores, en el primer período impositivo en que el mismo sea positivo y en el período impositivo siguiente.

A efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior se entenderá que se inicia una actividad económica cuando no se hubiera ejercido actividad económica alguna en el año anterior a la fecha de inicio de la misma, sin tener en consideración aquellas actividades en cuyo ejercicio se hubiera cesado sin haber llegado a obtener rendimientos netos positivos desde su inicio.

Cuando con posterioridad al inicio de la actividad a que se refiere el párrafo primero anterior se inicie una nueva actividad sin haber cesado en el ejercicio de la primera, la reducción prevista en este apartado se aplicará sobre los rendimientos netos obtenidos en el primer período impositivo en que los mismos sean positivos y en el período impositivo siguiente, a contar desde el inicio de la primera actividad.

La cuantía de los rendimientos netos a que se refiere este apartado sobre la que se aplicará la citada reducción no podrá superar el importe de 100.000 euros anuales.

No resultará de aplicación la reducción prevista en este apartado en el período impositivo en el que más del 50 por ciento de los ingresos del mismo procedan de una persona o entidad de la que el contribuyente hubiera obtenido rendimientos del trabajo en el año anterior a la fecha de inicio de la actividad.»

Cuatro. Se añade una disposición adicional trigésima octava que queda redactada de la siguiente forma:

«Disposición adicional trigésima octava. Aplicación de la reducción del 20 por ciento por inicio de una actividad económica.

Lo previsto en el apartado 3 del artículo 32 de esta ley solamente resultará de aplicación a los contribuyentes que hubieran iniciado el ejercicio de una actividad económica a partir de 1 de enero de 2013.»

CAPÍTULO III

Estímulos a la contratación

Artículo 9. Incentivos a la contratación a tiempo parcial con vinculación formativa.

1. Las empresas, incluidos los trabajadores autónomos, que celebren contratos a tiempo parcial con vinculación formativa con jóvenes desempleados menores de treinta años tendrán derecho, durante un máximo de doce meses, a una reducción de la cuota empresarial a la Seguridad Social por contingencias comunes correspondiente al trabajador contratado, del 100 por cien en el caso de que el contrato se suscriba por empresas cuya plantilla sea inferior a 250 personas, o del 75 por ciento, en el supuesto de que la empresa contratante tenga una plantilla igual o superior a esa cifra.

Este incentivo podrá ser prorrogado por otros doce meses, siempre que el trabajador continúe compatibilizando el empleo con la formación, o la haya cursado en los seis meses previos a la finalización del periodo a que se refiere el párrafo anterior.

2. Los trabajadores deberán cumplir alguno de los siguientes requisitos:

- a) No tener experiencia laboral o que esta sea inferior a tres meses.
- b) Proceder de otro sector de actividad, en los términos que se determinen reglamentariamente.
- c) Ser desempleado y estar inscrito ininterrumpidamente en la oficina de empleo al menos doce meses durante los dieciocho anteriores a la contratación.
- d) Carecer de título oficial de enseñanza obligatoria, de título de formación profesional o de certificado de profesionalidad.

3. Los trabajadores deberán compatibilizar el empleo con la formación o justificar haberla cursado en los seis meses previos a la celebración del contrato.

La formación, no teniendo que estar vinculada específicamente al puesto de trabajo objeto del contrato, podrá ser:

- a) Formación acreditable oficial o promovida por los servicios públicos de empleo.

b) Formación en idiomas o tecnologías de la información y la comunicación de una duración mínima de 90 horas en cómputo anual.

4. Para la aplicación de esta medida, el contrato podrá celebrarse por tiempo indefinido o por duración determinada, de acuerdo con lo establecido en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo.

La jornada pactada no podrá ser superior al 50 por cien de la correspondiente a un trabajador a tiempo completo comparable. A estos efectos se entenderá por trabajador a tiempo completo comparable lo establecido en el artículo 12.1 del Estatuto de los Trabajadores.

5. Para poder acogerse a esta medida, las empresas, incluidos los trabajadores autónomos, deberán no haber adoptado, en los seis meses anteriores a la celebración del contrato, decisiones extintivas improcedentes. La limitación afectará únicamente a las extinciones producidas a partir del 24 de febrero de 2013, y para la cobertura de aquellos puestos de trabajo del mismo grupo profesional que los afectados por la extinción y para el mismo centro o centros de trabajo.

6. Para la aplicación de los beneficios, la empresa deberá mantener el nivel de empleo alcanzado con el contrato a que se refiere este artículo durante, al menos, un periodo equivalente a la duración de dicho contrato con un máximo de doce meses desde su celebración. En caso de incumplimiento de esta obligación se deberá proceder al reintegro de los incentivos.

No se considerará incumplida la obligación de mantenimiento del empleo a que se refiere este apartado cuando el contrato de trabajo se extinga por causas objetivas o por despido disciplinario cuando uno u otro sea declarado o reconocido como procedente, ni las extinciones causadas por dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez de los trabajadores o por la expiración del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato, o por resolución durante el periodo de prueba.

7. Para la aplicación de las medidas a que se refiere este artículo será precisa la formalización escrita de los contratos en el modelo que se establezca por el Servicio Público de Empleo Estatal.

8. En lo no previsto en este artículo, será de aplicación, respecto de las reducciones, lo dispuesto en la sección I del capítulo I de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo, salvo lo establecido en sus artículos 2.7 y 6.2.

Artículo 10. *Contratación indefinida de un joven por microempresas y empresarios autónomos.*

1. Las empresas, incluidos los trabajadores autónomos, que contraten de manera indefinida, a tiempo completo o parcial, a un joven desempleado menor de treinta años tendrán derecho a una reducción del 100 por cien de la cuota empresarial a la Seguridad Social por contingencias comunes correspondiente al trabajador contratado durante el primer año de contrato, en los términos recogidos en los apartados siguientes.

Para poder acogerse a esta medida, las empresas, incluidos los trabajadores autónomos, deberán reunir los siguientes requisitos:

a) Tener, en el momento de la celebración del contrato, una plantilla igual o inferior a nueve trabajadores.

b) No haber tenido ningún vínculo laboral anterior con el trabajador.

c) No haber adoptado, en los seis meses anteriores a la celebración del contrato, decisiones extintivas improcedentes. La limitación afectará únicamente a las extinciones producidas a partir del 24 de febrero de 2013, y para la cobertura de aquellos puestos de trabajo del mismo grupo profesional que los afectados por la extinción y para el mismo centro o centros de trabajo.

d) No haber celebrado con anterioridad otro contrato con arreglo a este artículo, salvo lo dispuesto en el apartado 5.

2. Lo establecido en este artículo no se aplicará en los siguientes supuestos:

a) Cuando el contrato se concierte con arreglo al artículo 4 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

b) Cuando el contrato sea para trabajos fijos discontinuos, de acuerdo con el artículo 15.8 del Estatuto de los Trabajadores.

c) Cuando se trate de contratos indefinidos incluidos en el artículo 2 de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre.

3. Los beneficios a que se refiere el apartado 1, sólo se aplicarán respecto a un contrato, salvo lo dispuesto en el apartado 5.

4. Para la aplicación de los beneficios, la empresa deberá mantener en el empleo al trabajador contratado al menos dieciocho meses desde la fecha de inicio de la relación laboral, salvo que el contrato se extinga por causa no imputable al empresario o por resolución durante el periodo de prueba.

Asimismo, deberá mantener el nivel de empleo en la empresa alcanzado con el contrato a que se refiere este artículo durante, al menos, un año desde la celebración del contrato. En caso de incumplimiento de estas obligaciones se deberá proceder al reintegro de los incentivos.

No se considerarán incumplidas las obligaciones de mantenimiento del empleo anteriores a que se refiere este apartado

cuando el contrato de trabajo se extinga por causas objetivas o por despido disciplinario cuando uno u otro sea declarado o reconocido como procedente, ni las extinciones causadas por dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez de los trabajadores o por la expiración del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato, o por resolución durante el periodo de prueba.

5. En los supuestos a que se refiere el último inciso del primer párrafo del apartado 4, se podrá celebrar un nuevo contrato al amparo de este artículo, si bien el periodo total de reducción no podrá exceder, en conjunto, de doce meses.

6. Para la aplicación de las medidas a que se refiere este artículo será precisa la formalización escrita de los contratos en el modelo que se establezca por el Servicio Público de Empleo Estatal.

7. En lo no previsto en este artículo, será de aplicación lo dispuesto en la sección I del capítulo I de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, salvo lo establecido en sus artículos 2.7 y 6.2.

Artículo 11. *Incentivos a la contratación en nuevos proyectos de emprendimiento joven.*

1. Tendrán derecho a una reducción del 100 por cien de todas las cuotas empresariales de la Seguridad Social, incluidas las de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y las cuotas de recaudación conjunta, durante los doce meses siguientes a la contratación, los trabajadores por cuenta propia menores de treinta años, y sin trabajadores asalariados, que a partir del 24 de febrero de 2013 contraten por primera vez, de forma indefinida, mediante un contrato de trabajo a tiempo completo o parcial, a personas desempleadas de edad igual o superior a cuarenta y cinco años, inscritas ininterrumpidamente como desempleadas en la oficina de empleo al menos durante doce meses en los dieciocho meses anteriores a la contratación o que resulten beneficiarios del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo.

2. Para la aplicación de los beneficios contemplados en este artículo, se deberá mantener en el empleo al trabajador contratado, al menos, dieciocho meses desde la fecha de inicio de la relación laboral, salvo que el contrato se extinga por causa no imputable al empresario o por resolución durante el periodo de prueba. En caso de incumplimiento de esta obligación se deberá proceder al reintegro de los incentivos.

3. En los supuestos a que se refiere el apartado 2, se podrá celebrar un nuevo contrato al amparo de este artículo, si bien el periodo total de aplicación de la reducción no podrá exceder, en conjunto, de doce meses.

4. En el caso de que la contratación de un trabajador pudiera dar lugar simultáneamente a la aplicación de otras bonificaciones o reducciones en las cuotas de Seguridad Social, sólo podrá aplicarse una de ellas, correspondiendo la opción al beneficiario en el momento de formalizar el alta del trabajador en la Seguridad Social.

5. En lo no previsto en esta disposición, será de aplicación lo establecido en la sección I del capítulo I de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo, salvo lo establecido en el artículo 2.7.

Artículo 12. *Primer empleo joven.*

1. Para incentivar la adquisición de una primera experiencia profesional, las empresas podrán celebrar contratos temporales con jóvenes desempleados menores de treinta años que no tengan experiencia laboral o si ésta es inferior a tres meses.

2. Estos contratos se regirán por lo establecido en el artículo 15.1.b) del Estatuto de los Trabajadores y sus normas de desarrollo, salvo lo siguiente:

a) Se considerará causa del contrato la adquisición de una primera experiencia profesional.

b) La duración mínima del contrato será de tres meses.

c) La duración máxima del contrato será de seis meses, salvo que se establezca una duración superior por convenio colectivo sectorial estatal o, en su defecto, por convenio colectivo sectorial de ámbito inferior, sin que en ningún caso dicha duración pueda exceder de doce meses.

En caso de que el contrato se hubiera concertado por una duración inferior a la máxima legal o convencionalmente establecida, podrá prorrogarse mediante acuerdo de las partes, por una única vez, sin que la duración total del contrato pueda exceder de dicha duración máxima.

d) El contrato deberá celebrarse a jornada completa o a tiempo parcial siempre que, en este último caso, la jornada sea superior al 75 por ciento de la correspondiente a un trabajador a tiempo completo comparable. A estos efectos se entenderá por trabajador a tiempo completo comparable lo establecido en el artículo 12.1 del Estatuto de los Trabajadores.

3. Para poder acogerse a esta medida, las empresas, incluidos los trabajadores autónomos, deberán no haber adoptado, en los seis meses anteriores a la celebración del contrato, decisiones extintivas improcedentes. La limitación afectará únicamente a las extinciones producidas a partir del 24 de febrero de 2013, y para la cobertura de aquellos puestos de trabajo del mismo grupo profesional que los afectados por la extinción y para el mismo centro o centros de trabajo.

En el supuesto de contratos de trabajo celebrados con trabajadores para ser puestos a disposición de empresas usuarias, la limitación establecida en el párrafo anterior se entenderá referida en todo caso a la empresa usuaria.

4. Las empresas, incluidos los trabajadores autónomos, que, una vez transcurrido un plazo mínimo de tres meses desde su celebración, transformen en indefinidos los contratos a que se refiere este artículo tendrán derecho a una bonificación

en las cuotas empresariales a la Seguridad Social de 41,67 euros/mes (500 euros/año), durante tres años, siempre que la jornada pactada sea al menos del 50 por cien de la correspondiente a un trabajador a tiempo completo comparable. Si el contrato se hubiera celebrado con una mujer, la bonificación por transformación será de 58,33 euros/mes (700 euros/año).

En el supuesto de trabajadores contratados conforme a este artículo y puestos a disposición de empresas usuarias, estas tendrán derecho a idéntica bonificación, bajo las condiciones establecidas en el párrafo anterior, cuando, sin solución de continuidad, concierten con dichos trabajadores un contrato de trabajo por tiempo indefinido, siempre que hubiera transcurrido un plazo mínimo de tres meses desde la celebración del contrato inicial.

En el supuesto a que se refiere el párrafo anterior, la obligación establecida en el apartado 5 de este artículo se entenderá referida en todo caso a la empresa usuaria.

5. Para la aplicación de los beneficios, la empresa deberá mantener el nivel de empleo alcanzado con la transformación a que se refiere este artículo durante, al menos, doce meses. En caso de incumplimiento de esta obligación se deberá proceder al reintegro de los incentivos.

No se considerará incumplida la obligación de mantenimiento del empleo a que se refiere este apartado cuando el contrato de trabajo se extinga por causas objetivas o por despido disciplinario cuando uno u otro sea declarado o reconocido como procedente, ni las extinciones causadas por dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez de los trabajadores o por la expiración del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato, o por resolución durante el periodo de prueba.

6. Para la aplicación de las medidas a que se refiere este artículo será precisa la formalización escrita de los contratos en el modelo que se establezca por el Servicio Público de Empleo Estatal.

7. En lo no previsto en este artículo, será de aplicación, en cuanto a los incentivos, lo dispuesto en la sección I del capítulo I de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, salvo lo establecido en sus artículos 2.7 y 6.2.

Artículo 13. Incentivos a los contratos en prácticas.

1. Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 11.1 del Estatuto de los Trabajadores podrán celebrarse contratos en prácticas con jóvenes menores de treinta años, aunque hayan transcurrido cinco o más años desde la terminación de los correspondientes estudios.

2. Las empresas, incluidos los trabajadores autónomos, que concierten un contrato en prácticas con un menor de treinta años, tendrán derecho a una reducción del 50 por ciento de la cuota empresarial a la Seguridad Social por contingencias comunes correspondiente al trabajador contratado durante toda la vigencia del contrato.

En los supuestos en que, de acuerdo con lo dispuesto en el Real Decreto 1543/2011, de 31 de octubre, por el que se regulan las prácticas no laborales en empresas, el trabajador estuviese realizando dichas prácticas no laborales en el momento de la concertación del contrato de trabajo en prácticas, la reducción de cuotas será del 75 por ciento.

3. Para la aplicación de las medidas a que se refiere este artículo será precisa la formalización escrita de los contratos en el modelo que se establezca por el Servicio Público de Empleo Estatal.

4. En lo no previsto en este artículo, será de aplicación lo dispuesto, en cuanto a los incentivos, en la sección I del capítulo I de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, salvo lo establecido en el artículo 2.7.

Artículo 14. Incentivos a la incorporación de jóvenes a entidades de la economía social.

1. Se incorporan las siguientes bonificaciones aplicables a las entidades de la economía social:

a) Bonificaciones en las cuotas empresariales de la Seguridad Social durante tres años, cuya cuantía será de 66,67 euros/mes (800 euros/año), aplicable a las cooperativas o sociedades laborales que incorporen trabajadores desempleados menores de 30 años como socios trabajadores o de trabajo. En el caso de cooperativas, las bonificaciones se aplicarán cuando éstas hayan optado por un régimen de Seguridad Social propio de trabajadores por cuenta ajena, en los términos de la disposición adicional cuarta del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio.

b) Bonificaciones en las cuotas de la Seguridad Social aplicables a las empresas de inserción en los supuestos de contratos de trabajo suscritos con personas menores de 30 años en situación de exclusión social incluidas en el artículo 2 de la Ley 44/2007, de 13 de diciembre, para la regulación del régimen de las empresas de inserción, de 137,50 euros/mes (1.650 euros/año) durante toda la vigencia del contrato o durante tres años, en caso de contratación indefinida. Estas bonificaciones no serán compatibles con las previstas en el artículo 16.3.a) de la Ley 44/2007, de 13 de diciembre.

2. En relación al apartado 1.a), se aplicará lo establecido en la sección I del capítulo I de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo, salvo lo establecido en su artículo 6.2.

En lo no previsto en el apartado 1.b), se aplicará lo establecido en la sección I del título I de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo, en cuanto a los requisitos que han de cumplir los beneficiarios, las exclusiones en la aplicación de las bonificaciones, cuantía máxima, incompatibilidades o reintegro de beneficios.

CAPÍTULO IV

Mejora de la intermediación

Artículo 15. *Formalización conjunta de acuerdos marco para la contratación de servicios que faciliten la intermediación laboral.*

Se añade una nueva disposición adicional trigésima segunda al texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en los siguientes términos:

«Disposición adicional trigésima segunda. Formalización conjunta de acuerdos marco para la contratación de servicios que faciliten la intermediación laboral.

La Dirección General del Servicio Público de Empleo Estatal y los órganos de contratación competentes de las comunidades autónomas, así como de las entidades y organismos dependientes de ellas e integrados en el Sistema Nacional de Empleo, podrán concluir de forma conjunta acuerdos marco con uno o varios empresarios con el fin de fijar las condiciones a que habrán de ajustarse todos los contratos de servicios de características homogéneas definidos en los convenios a que se refiere el párrafo siguiente para facilitar a los Servicios Públicos de Empleo la intermediación laboral y que se pretendan adjudicar durante un período determinado, siempre que el recurso a estos instrumentos no se efectúe de forma abusiva o de modo que la competencia se vea obstaculizada, restringida o falseada.

Esta conclusión conjunta de acuerdos marco se realizará con arreglo a lo dispuesto en el capítulo II del título II del libro III y previa adopción del correspondiente convenio de colaboración entre el Servicio Público de Empleo Estatal y las comunidades autónomas o las entidades y organismos dependientes de ellas e integrados en el Sistema Nacional de Empleo.

No podrán ser objeto de estos contratos marco las actuaciones de intermediación laboral que puedan preverse en los procedimientos de selección de personal laboral temporal por parte de las administraciones públicas, debiendo realizarse dicha intermediación exclusivamente y de manera directa por los correspondientes servicios públicos de empleo.»

Artículo 16. *Base de datos común de ofertas, demandas de empleo y oportunidades de formación.*

Se introducen las siguientes modificaciones en la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo:

Uno. La letra b) del apartado 2 del artículo 8 queda redactada del siguiente modo:

«b) Existencia de una base de datos común, Portal Único de Empleo, que posibilite la difusión de las ofertas, demandas de empleo y oportunidades de formación existentes en todo el territorio del Estado, así como en el resto de los países del Espacio Económico Europeo, respetando lo establecido en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

Para ello, los servicios públicos de empleo registrarán todas las ofertas y demandas de empleo en las bases de datos del Sistema de Información de los Servicios Públicos de Empleo. El Servicio Público de Empleo Estatal garantizará la difusión de esta información a todos los ciudadanos, empresas y administraciones públicas como garantía de transparencia y unidad de mercado.»

Dos. Se añade un nuevo apartado 3 en el artículo 14, renumerándose el actual apartado 3 que pasa a ser el número 4, que queda redactado del siguiente modo:

«3. Con carácter previo al libramiento de los fondos que en el seno de la Conferencia Sectorial de Empleo y Asuntos Laborales se destinen a posibilitar las funciones de intermediación laboral, sin barreras territoriales, en los términos de la letra c) del artículo 7 bis de esta ley, el Servicio Público de Empleo Estatal comprobará el cumplimiento por parte de los servicios públicos de empleo de lo establecido en el apartado 2.b) del artículo 8.

Si el Servicio Público de Empleo Estatal detectase el incumplimiento de esta obligación por parte de alguna comunidad autónoma, no procederá al abono de las cantidades debidas en tanto no se subsane esta situación. A estos efectos, el Servicio Público de Empleo Estatal comunicará a las comunidades autónomas que se encuentren en esta situación la necesidad de subsanar el incumplimiento detectado.»

TÍTULO II

Medidas de fomento de la financiación empresarial

Artículo 17. *Modificación del Reglamento de ordenación y supervisión de los seguros privados, aprobado por Real Decreto 2486/1998, de 20 de noviembre.*

El Reglamento de ordenación y supervisión de los seguros privados, aprobado por Real Decreto 2486/1998, de 20 de noviembre, queda modificado como sigue:

Uno. Se añade un subapartado c) en el artículo 50.5, con la siguiente redacción:

«c) Los valores y derechos negociados en el Mercado Alternativo Bursátil, o en otro sistema multilateral de negociación que se concrete mediante real decreto.»

Dos. El sexto párrafo del artículo 53.4, queda redactado del siguiente modo:

«La inversión en valores o derechos mobiliarios que no se hallen admitidos a negociación en mercados regulados en el ámbito de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), junto con las acciones y participaciones en instituciones de inversión colectiva de inversión libre o en instituciones de inversión colectiva de instituciones de inversión colectiva contempladas en el apartado 5.a.2.º del artículo 50, las acciones y participaciones en sociedades y fondos de capital riesgo a las que se refiere el apartado 5.a.3.º del artículo 50 y la inversión en valores o derechos negociados en el Mercado Alternativo Bursátil, o en otro sistema multilateral de negociación que se concrete mediante real decreto, no podrán computarse por un importe superior al 10 por 100 del total de las provisiones técnicas a cubrir. Cuando se trate de entidades reaseguradoras y únicamente para la inversión en valores o derechos mobiliarios que no se hallen admitidos a negociación en mercados regulados en el ámbito de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), dicho límite será el 30 por 100.»

Tres. El octavo párrafo del artículo 53.4 queda redactado del siguiente modo:

«El conjunto de las acciones y participaciones en una institución de inversión colectiva de inversión libre o en una institución de inversión colectiva de instituciones de inversión colectiva de inversión libre, a las que se refiere el apartado 5.a.2.º del artículo 50 de este reglamento, o de acciones y participaciones en una sociedad o fondo de capital riesgo a las que se refiere el apartado 5.a.3.º del artículo 50 del mismo, no podrán computarse por un importe superior al 5 por 100 del total de las provisiones técnicas a cubrir. La inversión en acciones y participaciones emitidas por una sola de las entidades de capital riesgo y en valores o derechos negociados en el Mercado Alternativo Bursátil, o en otro sistema multilateral de negociación que se concrete mediante real decreto, emitidos por una misma entidad no podrá superar, conjuntamente, el 3 % de las provisiones técnicas a cubrir. El citado límite del 3 por ciento será de un 6 por ciento cuando la inversión en acciones y participaciones emitidas por las entidades de capital riesgo y en valores y derechos negociados en el Mercado Alternativo Bursátil, o en otro sistema multilateral de negociación que se concrete mediante real decreto estén emitidos o avalados por entidades pertenecientes a un mismo grupo.»

Artículo 18. Modificación del Reglamento de planes y fondos de pensiones, aprobado por Real Decreto 304/2004, de 20 de febrero.

El Reglamento de planes y fondos de pensiones, aprobado por Real Decreto 304/2004, de 20 de febrero, queda modificado como sigue:

Uno. Se añade un apartado d) al artículo 70.9 con la siguiente redacción:

«d) Los valores y derechos negociados en el Mercado Alternativo Bursátil o en otro sistema multilateral de negociación que se concrete mediante real decreto.»

Dos. La letra b) del artículo 72 queda redactada del siguiente modo:

«b) La inversión en valores o instrumentos financieros emitidos por una misma entidad, más los créditos otorgados a ella o avalados o garantizados por la misma, no podrá exceder del 5 por ciento del activo del fondo de pensiones.

No obstante, el límite anterior será del 10 por ciento por cada entidad emisora, prestataria o garante, siempre que el fondo no invierta más del 40 por ciento del activo en entidades en las que se supere el 5 por ciento del activo del fondo.

El fondo podrá invertir en varias empresas de un mismo grupo no pudiendo superar la inversión total en el grupo el 10 por ciento del activo del fondo.

Ningún fondo de pensiones podrá tener invertido más del 2 por ciento de su activo en valores o instrumentos financieros no admitidos a cotización en mercados regulados o en valores o instrumentos financieros que, estando admitidos a negociación en mercados regulados no sean susceptibles de tráfico generalizado e impersonal, cuando estén emitidos o avalados por una misma entidad. El límite anterior será de un 4 por ciento para los citados valores o instrumentos financieros cuando estén emitidos o avalados por entidades pertenecientes a un mismo grupo.

No obstante lo anterior, la inversión en valores o derechos emitidos por una misma entidad negociados en

el Mercado Alternativo Bursátil o en otro sistema multilateral de negociación que se concrete mediante real decreto, así como la inversión en acciones y participaciones emitidas por una sola entidad de capital riesgo podrá alcanzar el 3 por ciento del activo del fondo de pensiones.

El límite anterior del 3 por ciento será de un 6 por ciento para los citados valores u otros instrumentos financieros cuando estén emitidos por entidades pertenecientes a un mismo grupo.

No estarán sometidos a los límites previstos en esta letra b) los depósitos en entidades de crédito, sin perjuicio de la aplicación del límite conjunto al que se refiere la letra f) de este artículo.»

Artículo 19. Modificación de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores.

La Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores queda modificada como sigue:

Uno. Se da una nueva redacción al artículo 30 ter, con el siguiente tenor literal:

«Artículo 30 ter. Régimen de las emisiones de obligaciones u otros valores que reconozcan o creen deuda objeto de oferta pública de venta o de admisión a negociación en un mercado secundario oficial y con obligación de publicar un folleto.

1. Lo dispuesto en este artículo será de aplicación a todas las emisiones de obligaciones o de otros valores que reconozcan o creen deuda siempre que vayan a ser objeto de una oferta pública de venta o de admisión a negociación en un mercado secundario oficial y respecto de las cuales se exija la elaboración de un folleto que esté sujeto a aprobación y registro por la Comisión Nacional del Mercado de Valores en los términos dispuestos en el capítulo anterior.

Asimismo, se entenderán incluidas en el párrafo anterior y siempre que cumplan lo dispuesto en el mismo, las emisiones de obligaciones o de otros valores que reconozcan o creen deuda previstas en el título XI del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio. Igualmente, el presente artículo será de aplicación a la emisión de obligaciones previstas en la Ley 211/1964, de 24 de diciembre, por la que se regula la emisión de obligaciones por sociedades que no hayan adoptado la forma de anónimas o por asociaciones u otras personas jurídicas, y la constitución del sindicato de obligacionistas.

No tendrán la consideración de obligaciones o de otros valores que reconocen o crean deuda los valores participativos a que se refiere el párrafo segundo del artículo 26.2 de esta ley, tales como las obligaciones convertibles en acciones a condición de que sean emitidas por el emisor de las acciones subyacentes o por una entidad que pertenezca al grupo del emisor.

2. No será necesario el requisito de escritura pública para la emisión de los valores a los que se refiere este artículo.

La publicidad de todos los actos relativos a las emisiones de valores a que se refiere este artículo se registrará por lo dispuesto en esta ley y en sus disposiciones de desarrollo, y no será necesaria la inscripción de la emisión ni de los demás actos relativos a ella en el Registro Mercantil ni su publicación en el Boletín Oficial del Registro Mercantil.

3. Las condiciones de cada emisión, así como la capacidad del emisor para formalizarlas, cuando no hayan sido reguladas por la ley, se someterán a las cláusulas contenidas en los estatutos sociales del emisor y se registrarán por lo previsto en el acuerdo de emisión y en el folleto informativo.»

Dos. Se da una nueva redacción al artículo 30 quáter, con el siguiente tenor literal:

«Artículo 30 quáter. Régimen de otras emisiones de obligaciones u otros valores que reconozcan o creen deuda.

1. Cuando se trate de colocación de emisiones de obligaciones o de otros valores que reconozcan o creen deuda, contempladas en las letras a), c) y d) del apartado 1 del artículo 30 bis, no será de aplicación la limitación establecida en el artículo 405 de la Ley de Sociedades de Capital.

2. No será exigible el otorgamiento de escritura pública en los casos de emisiones de obligaciones o de otros valores que reconozcan o creen deuda que vayan a ser admitidos a negociación en un sistema multilateral de negociación. Tampoco será necesaria la inscripción de la emisión, ni de los demás actos relativos a ella, en el Registro Mercantil ni su publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil».

Las condiciones exigidas legalmente para la emisión y las características de los valores se harán constar en certificación expedida por las personas facultadas conforme a la normativa vigente. Esta certificación se considerará apta para dar de alta los valores en anotaciones en cuenta conforme a lo dispuesto en el artículo 6 de esta ley.

La publicidad de todos los actos relativos a estas emisiones se efectuará a través de los sistemas establecidos a tal fin por los sistemas multilaterales de negociación.»

TÍTULO III

Medidas de financiación para el pago a los proveedores de las entidades locales y comunidades autónomas, y de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales

CAPÍTULO I

Ampliación de una nueva fase del mecanismo de financiación para el pago a los proveedores de las entidades locales y comunidades autónomas

Sección 1.ª Disposiciones generales

Artículo 20. *Objeto.*

Constituye el objeto del presente capítulo la ampliación de los ámbitos de aplicación subjetivo y objetivo del mecanismo de financiación para el pago a los proveedores de las entidades locales y comunidades autónomas, estableciendo las especialidades de procedimiento necesarias para esta nueva fase del mecanismo que permita la cancelación de sus obligaciones pendientes de pago con sus proveedores que fuesen líquidas, vencidas y exigibles con anterioridad a 1 de enero de 2012.

Sección 2.ª Disposiciones aplicables a entidades locales

Artículo 21. *Ámbito subjetivo de aplicación.*

El mecanismo de pago a proveedores al que se refiere el Real Decreto-ley 4/2012, de 24 de febrero, por el que se determinan obligaciones de información y procedimientos necesarios para establecer un mecanismo de financiación para el pago a los proveedores de las entidades locales, y el Real Decreto-ley 7/2012, de 9 de marzo, por el que se crea el Fondo para la financiación de los pagos a proveedores, podrá ser de aplicación a las siguientes entidades locales:

1. A las entidades locales del País Vasco y Navarra que estén incluidas en el modelo de participación en tributos del Estado, para lo que se tendrán que suscribir previamente los correspondientes convenios entre la Administración General del Estado y las Diputaciones Forales del País Vasco o la Comunidad Foral de Navarra, según corresponda.

2. Las mancomunidades de municipios.

3. Las entidades locales a las que resultan aplicables los modelos de participación en tributos del Estado, a las que se refieren los capítulos III y IV, de los títulos II y III del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, en relación con las obligaciones pendientes de pago que se especifican en el artículo siguiente.

Artículo 22. *Ámbito objetivo de aplicación.*

1. Por lo que se refiere a las entidades locales citadas en el apartado 3 del artículo anterior se podrán incluir en esta nueva fase las obligaciones pendientes de pago a los contratistas, que se hayan aplicado a los presupuestos de la entidad correspondientes a ejercicios anteriores a 2012 y derivadas de: convenios de colaboración, concesiones administrativas, encomiendas de gestión en las que la entidad encomendada tenga atribuida la condición de medio propio y servicio técnico de una Administración autonómica o de la Administración estatal, de los contratos de arrendamiento sobre bienes inmuebles, de los contratos previstos en la Ley 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, de los contratos de concesión de obras públicas, de colaboración entre el sector público y el sector privado, de contratos de gestión de servicios públicos, en la modalidad de concesión, correspondientes a la subvención que se hubiere pactado a cargo de las entidades locales, siempre que se tuviese que haber ingresado al contratista con anterioridad a 1 de enero de 2012, previstos en el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

2. En cuanto a las entidades locales relacionadas en los apartados 1 y 2 del artículo anterior se podrán incluir, además de las citadas en el apartado anterior, las obligaciones pendientes de pago a contratistas a las que se refiere el Real Decreto-ley 4/2012, de 24 de febrero, por el que se determinan obligaciones de información y procedimientos necesarios para establecer un mecanismo de financiación para el pago a los proveedores de las entidades locales, y el Real Decreto-ley 7/2012, de 9 de marzo, por el que se crea el Fondo para la financiación de los pagos a proveedores, siempre que se hayan aplicado a los presupuestos de la entidad correspondientes a ejercicios anteriores a 2012.

Artículo 23. *Especialidades del procedimiento aplicable para el suministro de información por parte de las entidades locales y el pago de facturas.*

1. Hasta el 22 de marzo de 2013 los contratistas podrán solicitar a la entidad local deudora la emisión de un certificado individual de reconocimiento de la existencia de obligaciones pendientes de pago a cargo de la entidad local.

2. El certificado individual se expedirá, en el plazo de cinco días naturales desde la presentación de la solicitud, por el interventor, u órgano de control interno, en los términos y con el contenido previsto en el apartado anterior, con mención expresa a que se trata de una obligación ya aplicada a los presupuestos de la entidad correspondientes a ejercicios anteriores a 2012. En el caso de que no se hubiera contestado la solicitud en plazo se entenderá rechazada.

3. Antes del 29 de marzo de 2013 el interventor u órgano de control interno de la entidad local comunicará al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, por vía telemática y con firma electrónica, una relación certificada de las solicitudes de certificados individuales admitidas.

4. Las entidades locales permitirán a los contratistas consultar su inclusión en esta información actualizada y en caso de estar incluidos podrán conocer la información que les afecte con respeto a la normativa de protección de datos de carácter personal.

No se podrá materializar el derecho de cobro de los contratistas, en el marco del presente mecanismo de financiación, en el caso de que la mancomunidad deudora no haya dado cumplimiento a las obligaciones formales establecidas en el apartado 6 de este artículo.

5. El Presidente de la entidad local dictará las instrucciones necesarias para garantizar la atención a los contratistas en sus solicitudes, la pronta emisión de los certificados individuales y el acceso, preferentemente por vía electrónica, a la información remitida.

6. Hasta el 22 de marzo de 2013 las mancomunidades deberán enviar al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas copia fehaciente de los estatutos por los que se rigen y especificar el porcentaje de participación, a 31 de diciembre de 2011, de cada uno de los ayuntamientos que las integran y que conste en aquéllos. Los mencionados estatutos deberán haber sido aprobados por los plenos de dichos ayuntamientos. La falta de remisión de esta documentación impedirá iniciar el procedimiento previsto en los apartados anteriores de este artículo.

En el caso de que la mancomunidad no esté incluida en la Base de Datos General de Entidades Locales y del Inventario de Entes del Sector Público Local dependiente del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas deberá solicitar su inclusión en el plazo previsto en el párrafo anterior, así como la remisión de la documentación citada en el mismo.

Artículo 24. *Procedimiento disciplinario.*

El incumplimiento por parte de los empleados públicos competentes de las obligaciones previstas en el artículo 23 de este Real Decreto-ley, tendrán la consideración de faltas muy graves en los términos previstos en el apartado segundo del artículo 95 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público. A estos efectos será la Dirección General de Función Pública del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas el órgano competente para iniciar e instruir el correspondiente procedimiento disciplinario y el Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas será el competente para resolver.

Artículo 25. *Especialidades del Plan de ajuste.*

Además de lo previsto en el Real Decreto-ley 4/2012, de 24 de febrero, por el que se determinan obligaciones de información y procedimientos necesarios para establecer un mecanismo de financiación para el pago a los proveedores de las entidades locales, y en el Real Decreto-ley 7/2012, de 9 de marzo, por el que se crea el Fondo para la financiación de los pagos a proveedores, el plan de ajuste que presente la entidad local deberá cumplir con lo siguiente:

1. Una vez remitidas las certificaciones individuales previstas en el artículo 23, la entidad local elaborará un plan de ajuste, de acuerdo con su potestad de autoorganización, y se presentará, con informe del interventor u órgano de control interno, para su aprobación por el pleno de la corporación local o, en el caso de las mancomunidades, por el órgano de gobierno establecido por el estatuto por el que se rigen y que haya sido aprobado por los plenos de los ayuntamientos que la integren.

2. El plan de ajuste aprobado deberá remitirse por la entidad local al órgano competente del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas como fecha límite el día 15 de abril de 2013, por vía telemática y con firma electrónica, quien realizará una valoración del plan presentado, y se la comunicará a la entidad local como fecha límite el día 20 de mayo de 2013.

Transcurrido dicho plazo sin comunicación de la citada valoración, ésta se considerará favorable.

En el caso de las entidades locales del País Vasco y de Navarra se estará a lo que dispongan los correspondientes convenios entre la Administración General del Estado y las Diputaciones Forales del País Vasco o la Comunidad Foral de Navarra, según corresponda.

3. Si las entidades locales a las que se refiere el apartado 3 del artículo 21 de la presente norma tuviesen un plan de ajuste aprobado en la fase inicial del mecanismo de pago a proveedores que concluyó en el mes de julio de 2012 y se hubiese valorado favorablemente por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, enviarán una revisión de su plan de ajuste aprobada por su pleno en los quince primeros días de abril de 2013. De no hacerlo, se considerará una falta de

remisión del plan de ajuste y será de aplicación lo previsto en la disposición adicional primera de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera y en sus normas de desarrollo.

Artículo 26. Aplicación de la disposición adicional cuarta del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo.

1. En el caso de las mancomunidades deudoras, la garantía para el pago de sus obligaciones derivadas de las operaciones de endeudamiento que suscriban con el fondo para la financiación de los pagos a proveedores se ejecutará mediante retenciones en la participación en tributos del Estado de los municipios integrantes de las mancomunidades, en proporción a sus respectivas cuotas de participación en las citadas entidades a 31 de diciembre de 2011. Este criterio será de aplicación en el caso de que las entidades locales no concierten las operaciones de endeudamiento citadas a efectos de la ejecución de aquellas retenciones.

2. En el caso de las entidades locales del País Vasco y de Navarra se tendrá en cuenta lo que dispongan los convenios que se suscriban entre los órganos competentes de los Territorios Históricos y los de la Administración General del Estado y que necesariamente deberán prever un sistema de garantía para el pago de sus obligaciones derivadas del mecanismo para la financiación de los pagos a proveedores.

Artículo 27. Cancelación de obligaciones pendientes de pago con financiación afectada.

1. Las obligaciones pendientes de pago que hubieran sido abonadas a través de este mecanismo y contaran con financiación afectada, al recibirse el ingreso de la misma, éste se entenderá automáticamente afectado al fondo para la financiación del pago a proveedores y deberá destinarse a la amortización anticipada de la operación de endeudamiento, o en su caso, a la cancelación de la deuda. Esta previsión no será de aplicación a las obligaciones que contaran con cofinanciación procedente de los fondos estructurales de la Unión Europea.

2. Lo previsto en este artículo se aplicará tanto a las obligaciones de pago que han sido abonadas en el marco del Real Decreto-ley 4/2012, de 24 de febrero, como a las que se abonen en el marco de la ampliación del mecanismo regulada en la presente norma.

Sección 3.ª Disposiciones aplicables a comunidades autónomas

Artículo 28. Ámbito subjetivo de aplicación.

Las comunidades autónomas podrán acogerse a esta nueva fase del mecanismo previsto en el Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 6 de marzo de 2012 por el que se fijan las líneas generales de un mecanismo extraordinario de financiación para el pago a los proveedores de las comunidades autónomas.

A estos efectos, se entenderá por comunidad autónoma, la administración de la comunidad y el resto de entidades, organismos y entes dependientes de la comunidad sobre los que esta mantenga un poder de decisión sobre su gestión y sus normas internas o estatutos, así como las entidades asociativas en las que participe directa o indirectamente. En cualquier caso, debe tratarse de entidades incluidas en el sector administraciones públicas, subsector comunidades autónomas, de acuerdo con la definición y delimitación del Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales aprobado por el Reglamento (CE) 2223/96 del Consejo, de 25 de junio de 1996.

Artículo 29. Ámbito objetivo de aplicación.

1. Por lo que se refiere a las comunidades autónomas, se podrán incluir en esta nueva fase del mecanismo las obligaciones pendientes de pago a los proveedores derivadas de convenios de colaboración, de concesiones administrativas, de encomiendas de gestión en las que la entidad encomendada tenga atribuida la condición de medio propio y servicio técnico de la administración y no se encuentre incluida en la definición de comunidad autónoma del artículo 28, de los contratos de arrendamiento sobre bienes inmuebles, de los contratos previstos en la Ley 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, de los contratos de concesión de obras públicas, de colaboración entre el sector público y el sector privado, las derivadas de contratos de gestión de servicios públicos, en la modalidad de concesión, correspondientes a la subvención que se hubiere pactado a cargo de la comunidad autónoma, siempre que se tuviese que haber ingresado al contratista con anterioridad a 1 de enero de 2012, previstos en el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

2. En el caso de las comunidades autónomas que no hubieran participado en la primera fase de este mecanismo se podrán incluir, además de las citadas en el apartado anterior, las obligaciones pendientes de pago a contratistas a las que se refiere el Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 6 de marzo de 2012 por el que se fijan las líneas generales de un mecanismo extraordinario de financiación para el pago a los proveedores de las comunidades autónomas.

3. En todo caso, debe tratarse de obligaciones pendientes de pago que se hayan incluido en la cuenta general de la comunidad autónoma del ejercicio 2011 y anteriores, o cuentas anuales aprobadas correspondientes a tales ejercicios en el

supuesto de que se trate de una entidad que no forme parte de la misma. En todo caso tendrá que estar aplicada a presupuesto con anterioridad al pago de la deuda.

Artículo 30. Especialidades del procedimiento aplicable para el suministro de información por parte de las comunidades autónomas y el pago de facturas.

1. Antes del 6 de marzo de 2013, la comunidad autónoma deberá enviar al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas una relación certificada por el Interventor General de la comunidad autónoma en la que figuren las obligaciones mencionadas en el artículo 29.

2. Hasta del 22 de marzo de 2013, los proveedores podrán consultar esta relación, aceptando, en su caso, el pago de la deuda a través de este mecanismo.

3. Aquellos proveedores no incluidos en la relación inicial, podrán solicitar a la comunidad autónoma deudora la emisión de un certificado individual de reconocimiento de la existencia de obligaciones pendientes de pago, que reúnan los requisitos previstos en el artículo 29, a cargo a la comunidad autónoma. La solicitud de este certificado implica la aceptación del proveedor en los términos señalados en el apartado anterior.

4. El certificado individual se expedirá por el Interventor General de la Comunidad Autónoma en el plazo de cinco días naturales desde la presentación de la solicitud. En el caso de que no se hubiera contestado la solicitud en plazo se entenderá rechazada.

5. Antes del 29 de marzo de 2013 el Interventor General de la Comunidad Autónoma comunicará al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, por vía telemática y con firma electrónica, una relación completa certificada de las facturas, que cumpliendo los requisitos previstos en el artículo 29, hayan sido aceptadas por los proveedores.

6. La comunidad autónoma permitirá a los proveedores consultar su inclusión en esta información actualizada y en caso de estar incluidos podrán conocer la información que les afecte con respeto a la normativa de protección de datos de carácter personal.

Artículo 31. Revisión del Plan de ajuste.

Antes del día 15 de abril de 2013, las Comunidades Autónomas deberán remitir al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas un plan de ajuste, o una revisión del que ya tuvieran, quien realizará una valoración del mismo en el plazo de 15 días desde su presentación.

Artículo 32. Cancelación de obligaciones pendientes de pago con financiación afectada.

Las obligaciones pendientes de pago que hubieran sido abonadas a través de este mecanismo y contaran con financiación afectada, al recibirse el ingreso de la misma, éste se entenderá automáticamente afectado al fondo para la financiación del pago a proveedores y deberá destinarse a la amortización anticipada de la operación de endeudamiento, o en su caso, a la cancelación de la deuda de la comunidad autónoma con el fondo para la financiación de los pagos a proveedores.

Lo previsto en este artículo se aplicará tanto a las obligaciones de pago que han sido abonadas en el marco del Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 6 de marzo de 2012 por el que se fijan las líneas generales de un mecanismo extraordinario de financiación para el pago a los proveedores de las comunidades autónomas como a las que se abonen en el marco de la ampliación del mecanismo regulada en la presente norma.

CAPÍTULO II

Medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales

Artículo 33. Modificación de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.

Uno. Se modifica el artículo 4:

«Artículo 4. Determinación del plazo de pago.

1. El plazo de pago que debe cumplir el deudor, si no hubiera fijado fecha o plazo de pago en el contrato, será de treinta días naturales después de la fecha de recepción de las mercancías o prestación de los servicios, incluso cuando hubiera recibido la factura o solicitud de pago equivalente con anterioridad.

Los proveedores deberán hacer llegar la factura o solicitud de pago equivalente a sus clientes antes de que se cumplan quince días naturales a contar desde la fecha de recepción efectiva de las mercancías o de la prestación de los servicios.

Cuando en el contrato se hubiera fijado un plazo de pago, la recepción de la factura por medios electrónicos

producirá los efectos de inicio del cómputo de plazo de pago, siempre que se encuentre garantizada la identidad y autenticidad del firmante, la integridad de la factura, y la recepción por el interesado.

2. Si legalmente o en el contrato se ha dispuesto un procedimiento de aceptación o de comprobación mediante el cual deba verificarse la conformidad de los bienes o los servicios con lo dispuesto en el contrato, su duración no podrá exceder de treinta días naturales a contar desde la fecha de recepción de los bienes o de la prestación de los servicios. En este caso, el plazo de pago será de treinta días después de la fecha en que tiene lugar la aceptación o verificación de los bienes o servicios, incluso aunque la factura o solicitud de pago se hubiera recibido con anterioridad a la aceptación o verificación.

3. Los plazos de pago indicados en los apartados anteriores podrán ser ampliados mediante pacto de las partes sin que, en ningún caso, se pueda acordar un plazo superior a 60 días naturales.

4. Podrán agruparse facturas a lo largo de un período determinado no superior a quince días, mediante una factura comprensiva de todas las entregas realizadas en dicho período, factura resumen periódica, o agrupándolas en un único documento a efectos de facilitar la gestión de su pago, agrupación periódica de facturas, y siempre que se tome como fecha de inicio del cómputo del plazo la fecha correspondiente a la mitad del período de la factura resumen periódica o de la agrupación periódica de facturas de que se trate, según el caso, y el plazo de pago no supere los sesenta días naturales desde esa fecha.»

Dos. Se añade un nuevo párrafo al final del artículo 6:

«En caso de que las partes hubieran pactado calendarios de pago para abonos a plazos, cuando alguno de los plazos no se abone en la fecha acordada, los intereses y la compensación previstas en esta ley se calcularán únicamente sobre la base de las cantidades vencidas.»

Tres. El párrafo primero del apartado 2 del artículo 7 pasa a tener la siguiente redacción:

«2. El tipo legal de interés de demora que el deudor estará obligado a pagar será la suma del tipo de interés aplicado por el Banco Central Europeo a su más reciente operación principal de financiación efectuada antes del primer día del semestre natural de que se trate más ocho puntos porcentuales.»

Cuatro. El apartado 1 del artículo 8 queda redactado como sigue:

«1. Cuando el deudor incurra en mora, el acreedor tendrá derecho a cobrar del deudor una cantidad fija de 40 euros, que se añadirá en todo caso y sin necesidad de petición expresa a la deuda principal.

Además, el acreedor tendrá derecho a reclamar al deudor una indemnización por todos los costes de cobro debidamente acreditados que haya sufrido a causa de la mora de éste y que superen la cantidad indicada en el párrafo anterior.»

Cinco. La rúbrica y el apartado 1 del artículo 9 pasan a tener la siguiente redacción:

«Artículo 9. Cláusulas y prácticas abusivas.

1. Será nula una cláusula contractual o una práctica relacionada con la fecha o el plazo de pago, el tipo de interés de demora o la compensación por costes de cobro cuando resulte manifiestamente abusiva en perjuicio del acreedor teniendo en cuenta todas las circunstancias del caso, incluidas:

- a) Cualquier desviación grave de las buenas prácticas comerciales, contraria a la buena fe y actuación leal.
- b) La naturaleza del bien o del servicio.
- c) Y cuando el deudor tenga alguna razón objetiva para apartarse del tipo de interés legal de demora del apartado 2 del artículo 7, o de la cantidad fija a la que se refiere el apartado 1 del artículo 8.

Asimismo, para determinar si una cláusula o práctica es abusiva para el acreedor se tendrá en cuenta, considerando todas las circunstancias del caso, si sirve principalmente para proporcionar al deudor una liquidez adicional a expensas del acreedor, o si el contratista principal impone a sus proveedores o subcontratistas unas condiciones de pago que no estén justificadas por razón de las condiciones de que él mismo sea beneficiario o por otras razones objetivas.

En todo caso, son nulas las cláusulas pactadas entre las partes o las prácticas que resulten contrarias a los requisitos para exigir los intereses de demora del artículo 6, o aquellas que excluyan el cobro de dicho interés de demora o el de la indemnización por costes de cobro prevista en el artículo 8. También son nulas las cláusulas y prácticas pactadas por las partes o las prácticas que excluyan el interés de demora, o cualquier otra sobre el tipo legal de interés de demora establecido con carácter subsidiario en el apartado 2 del artículo 7, cuando tenga un contenido abusivo en perjuicio del acreedor, entendiéndose que será abusivo cuando el interés pactado sea un 70 % inferior al interés legal de demora, salvo que atendiendo a las circunstancias previstas en este artículo, pueda

probarse que el interés aplicado no resulta abusivo.»

TÍTULO IV

Medidas en el sector ferroviario

Artículo 34. Transmisión a la entidad pública empresarial Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (ADIF) de la titularidad de la red ferroviaria del Estado cuya administración tiene encomendada.

1. Las infraestructuras ferroviarias y estaciones que constituyen la red de titularidad del Estado cuya administración ADIF tiene encomendada, pasarán a ser de titularidad de la entidad pública empresarial Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (ADIF), a partir de la entrada en vigor de la presente ley.

Los cambios en la titularidad de los bienes a los que se refiere el párrafo anterior, se efectuarán por el valor que se deduzca del Sistema de Información Contable y de los registros del Ministerio de Fomento.

2. Para la administración, reposición o mejora de dichos bienes, la entidad pública empresarial Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (ADIF) podrá recibir tanto transferencias corrientes como de capital de los Presupuestos Generales del Estado, y del presupuesto de otras administraciones públicas.

El Ministerio de Fomento establecerá las directrices básicas que hayan de presidir la administración de la red, señalando los objetivos y fines que se deben alcanzar y los niveles de calidad en la prestación del servicio.

La Intervención General de la Administración del Estado, en el ejercicio de sus funciones de control financiero permanente y conforme a los planes anuales de auditoría, verificará la aplicación de los fondos públicos asignados al Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (ADIF).

3. Las transmisiones que se efectúen como consecuencia de esta disposición quedarán en todo caso exentas de cualquier tributo estatal, autonómico o local, incluidos los tributos cedidos a las comunidades autónomas, sin que resulte aplicable a las mismas lo previsto en el artículo 9.2 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo.

Las indicadas transmisiones, actos u operaciones gozarán igualmente de exención de aranceles u honorarios por la intervención de fedatarios públicos y registradores de la propiedad y mercantiles.

Artículo 35. Efectos contables de la extinción de la entidad pública empresarial Ferrocarriles Españoles de Vía Estrecha (FEVE).

A efectos contables, la extinción de la entidad pública empresarial Ferrocarriles Españoles de Vía Estrecha (FEVE) se entenderá producida a 1 de enero de 2013.

En consecuencia, el último ejercicio económico de dicha entidad se entenderá cerrado a 31 de diciembre de 2012.

Artículo 36. Prestación de los servicios de transporte por ferrocarril por las sociedades mercantiles estatales previstas en el artículo 1.1, apartados a) y b), del Real Decreto-ley 22/2012, de 20 de julio, por el que se adoptan medidas en materia de infraestructuras y servicios ferroviarios.

1. Las sociedades mercantiles estatales previstas en el artículo 1.1, apartados a) y b), del Real Decreto-ley 22/2012, de 20 de julio, por el que se adoptan medidas en materia de infraestructuras y servicios ferroviarios, seguirán prestando, respectivamente y sin solución de continuidad, todos los servicios de transporte de viajeros y mercancías por ferrocarril que corresponda explotar a Renfe-Operadora desde la fecha de su efectiva constitución.

Para ello, sucederán en la capacidad de infraestructura necesaria para la realización de los servicios que estuviere prestando en dicho momento la entidad pública empresarial. En lo sucesivo, deberán obtener directamente del administrador de infraestructuras ferroviarias, la capacidad de infraestructura necesaria para la realización de los servicios que deseen prestar, de conformidad con lo previsto en la Orden FOM/897/2005, de 7 de abril, relativa a la Declaración sobre la Red y al procedimiento de adjudicación de capacidad de infraestructura ferroviaria.

2. Se entenderá que las sociedades mercantiles estatales previstas en el artículo 1, apartados a) y b), del Real Decreto-ley 22/2012, de 20 de julio, por el que se adoptan medidas en materia de infraestructuras y servicios ferroviarios, cuentan con la licencia de empresa ferroviaria prevista en el artículo 44 de la Ley del Sector Ferroviario y el certificado de seguridad a que se refiere el artículo 16 del Reglamento sobre seguridad en la circulación de la Red Ferroviaria de Interés General, para el ámbito de servicios que cada una explota. No obstante, en el plazo de seis meses desde que las citadas empresas inicien la explotación de los servicios, deberán acreditar que cumplen las exigencias establecidas en el artículo 45 de la Ley del Sector Ferroviario y sus normas de desarrollo y solicitar la correspondiente licencia de empresa ferroviaria. Asimismo, en el plazo máximo de un año desde que inicien la explotación, habrán de presentar la documentación que acredite que disponen de un sistema de gestión de la seguridad y que cumplen con los requisitos en materia de circulación ferroviaria, personal de conducción y material rodante, y solicitar el correspondiente certificado de seguridad.

Artículo 37. Modificación de la Ley 39/2003, de 17 de noviembre, del Sector Ferroviario.

1. Se modifica el apartado 1 de la disposición adicional novena de la Ley 39/2003, de 17 de noviembre, del Sector Ferroviario, que pasa a tener la siguiente redacción:

«1 En el plazo de seis meses, el Ministerio de Fomento establecerá el "Catálogo de Líneas y Tramos de la Red Ferroviaria de Interés General" conforme a los criterios establecidos en el artículo 4 de la Ley del Sector Ferroviario. En dicho catálogo se relacionarán las líneas y tramos conforme a un código oficial, asignado por la Dirección General de Ferrocarriles, y expresarán su origen y destino y una breve referencia a sus características técnicas.

En el citado catálogo figurarán relacionados por un lado las líneas y tramos de interés general y por otro, en anejo independiente del anterior, las líneas y tramos que, no reuniendo los requisitos del artículo 4 de la Ley del Sector Ferroviario, continúen temporalmente siendo administrados conforme a lo dispuesto en la Ley del Sector Ferroviario en tanto que, previa solicitud de la comunidad autónoma respectiva a la Administración General del Estado, se efectúe efectivamente el traspaso de la línea o tramo correspondiente.

En todo caso, para la determinación del referido catálogo, o de sus modificaciones, deberán ser oídas las comunidades autónomas por las que atraviesen, o en su caso comprendan totalmente en su territorio, las correspondientes líneas o tramos ferroviarios.»

2. Se adicionan nuevos apartados 2, 3, 4 y 5 a la disposición transitoria tercera de la Ley 39/2003, de 17 de noviembre, del Sector Ferroviario, con el siguiente contenido:

«2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1, la apertura a la competencia de los servicios de transporte ferroviario de viajeros de competencia estatal se realizará con el fin de garantizar la prestación de los servicios, la seguridad y la ordenación del sector.

3. A partir del 31 de julio de 2013 el transporte ferroviario de viajeros con finalidad prioritariamente turística se prestará en régimen de libre competencia según lo establecido en el artículo 42.2 de esta Ley.

A efectos de esta ley, tendrá la consideración de transporte ferroviario de viajeros con finalidad prioritariamente turística aquellos servicios en los que, teniendo o no carácter periódico, la totalidad de las plazas ofertadas en el tren se prestan en el marco de una combinación previa, vendida u ofrecida en venta por una agencia de viajes con arreglo a un precio global en el que, aparte del servicio de transporte ferroviario, se incluyan, como principales, servicios para satisfacer de una manera general las necesidades de las personas que realizan desplazamientos relacionados con actividades recreativas, culturales o de ocio, siendo el servicio de transporte por ferrocarril complemento de los anteriores. En ningún caso se podrá asimilar a esta actividad aquella que tuviera como objeto principal o predominante el transporte de viajeros por ferrocarril.

Mediante Orden del Ministerio de Fomento, se regularán las condiciones de prestación de este tipo de servicios.

4. En los servicios de transporte ferroviario a los que se refiere el artículo 53 de esta ley, el Consejo de Ministros establecerá los términos relativos a las licitaciones públicas previstas en el artículo 53.2, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 5.6 del Reglamento (CE) n.º 1370/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2007. Hasta el inicio del servicio, en su caso, por un nuevo operador, Renfe-Operadora continuará prestando estos servicios, regulándose la compensación que, en su caso proceda, a través del contrato correspondiente.

5. Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 42.2 de esta ley, de forma transitoria, el acceso para los nuevos operadores a los servicios no incluidos en los apartados 3 y 4 de esta disposición, se llevará a cabo a través de la obtención de títulos habilitantes.

El Consejo de Ministros determinará el número de títulos habilitantes a otorgar para cada línea o conjunto de líneas en las que se prestará el servicio en régimen de concurrencia, así como el período de vigencia de dichos títulos habilitantes.

El otorgamiento de los títulos habilitantes se llevará a cabo por el Ministerio de Fomento a través del correspondiente procedimiento de licitación. Este procedimiento será público y garantizará la efectiva competencia de todos los operadores concurrentes.

Mediante Orden del Ministerio de Fomento, se determinarán los requisitos y condiciones exigibles para participar en los procedimientos de licitación señalados en el párrafo anterior, así como los criterios de adjudicación que resulten aplicables y las distintas fases de dicho procedimiento. En todo caso, será de aplicación lo dispuesto en el Reglamento (CE) 1370/2007, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2007, sobre los servicios públicos de transporte de viajeros por ferrocarril y carretera y, en tanto no se dicte la Orden del Ministerio de Fomento que regule las licitaciones, la Ley de contratos del sector público y sus normas de desarrollo.

RENFE-Operadora dispondrá de un título habilitante para operar los servicios en todo el territorio sin necesidad de acudir al proceso de licitación.»

Artículo 38. *Red Ferroviaria de Interés General.*

Hasta que se apruebe el Catálogo de Líneas y Tramos de la Red Ferroviaria de Interés General a que se refiere la disposición adicional novena de la Ley 39/2003, de 17 de noviembre, del Sector Ferroviario, se considerará que la Red Ferroviaria de Interés General se compone de las líneas y tramos relacionados en anexo a esta ley. Se habilita al Ministro de Fomento para actualizar la relación expuesta en el presente artículo.

TÍTULO V

Medidas en el ámbito del sector de hidrocarburos

Artículo 39. *Modificación de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos.*

La Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, queda modificada como sigue:

Uno. El artículo 41.1 queda modificado como sigue:

«1. Los titulares de instalaciones fijas de almacenamiento y transporte de productos petrolíferos, autorizadas conforme a lo dispuesto en el artículo 40 de la presente ley, deberán permitir el acceso de terceros mediante un procedimiento negociado, en condiciones técnicas y económicas no discriminatorias, transparentes y objetivas, aplicando precios que deberán hacer públicos. El Gobierno podrá establecer peajes y condiciones de acceso para territorios insulares y para aquellas zonas del territorio nacional donde no existan infraestructuras alternativas de transporte y almacenamiento o éstas se consideren insuficientes.

Los titulares de instalaciones fijas de almacenamiento y transporte de productos petrolíferos que, de acuerdo con lo previsto en el párrafo anterior, deban permitir el acceso de terceros, cumplirán las siguientes obligaciones:

a) Comunicar a la Comisión Nacional de Energía las peticiones de acceso a sus instalaciones, los contratos que suscriban, la relación de precios por la utilización de las referidas instalaciones, así como las modificaciones que se produzcan en los mismos en un plazo máximo de un mes. La Comisión Nacional de Energía publicará esta información en los términos previstos en la disposición adicional undécima. Tercero. 4 de esta ley.

b) Presentar a la Comisión Nacional de Energía la metodología de tarifas aplicada incluyendo los distintos tipos de descuentos aplicables, el sistema de acceso de terceros a sus instalaciones y el Plan anual de inversiones, que será publicada en la forma que determine por circular la Comisión Nacional de Energía.

c) Publicar de forma actualizada la capacidad disponible de sus instalaciones, la capacidad contratada y su duración en el tiempo, la capacidad realmente utilizada, las congestiones físicas y contractuales registradas así como las ampliaciones, mejoras y cambios previstos y su calendario de entrada en funcionamiento. La Comisión Nacional de Energía supervisará la frecuencia con la que se producen congestiones contractuales que hagan que los usuarios no puedan acceder a estas instalaciones a pesar de la disponibilidad física de capacidad.

d) En su gestión, evitarán cualquier conflicto de interés entre accionistas y usuarios de los servicios y observarán especialmente la obligación de igualdad de trato a todos los usuarios de los servicios de la actividad, con independencia de su carácter o no de accionistas de la sociedad.

La Comisión Nacional de Energía establecerá por circular el procedimiento de comunicación de los conflictos que puedan suscitarse en la negociación de los contratos y en las solicitudes de acceso a las instalaciones de transporte o almacenamiento. Asimismo, resolverá, en el plazo máximo de tres meses, los conflictos que le sean planteados respecto a las solicitudes y a los contratos relativos al acceso de terceros a estas instalaciones de transporte o almacenamiento de productos petrolíferos que deben permitir el acceso de terceros.»

Dos. El artículo 43.2 pasa a tener la siguiente redacción:

«2. La actividad de distribución al por menor de carburante y combustibles petrolíferos podrá ser ejercida libremente por cualquier persona física o jurídica.

Las instalaciones utilizadas para el ejercicio de esta actividad deberán cumplir con los actos de control preceptivos para cada tipo de instalación, de acuerdo con las instrucciones técnicas complementarias que establezcan las condiciones técnicas y de seguridad de dichas instalaciones, así como cumplir con el resto de la normativa vigente que en cada caso sea de aplicación, en especial la referente a metrología y metrotecnia y a protección de los consumidores y usuarios.

Las administraciones autonómicas, en el ejercicio de sus competencias, deberán garantizar que los actos de control que afecten a la implantación de estas instalaciones de suministro de carburantes al por menor, se integren en un procedimiento único y ante una única instancia. A tal efecto, regularán el procedimiento y determinarán el órgano autonómico o local competente ante la que se realizará y que, en su caso, resolverá el mismo. Este procedimiento coordinará todos los trámites administrativos necesarios para la implantación de dichas instalaciones con base en un proyecto único.

El plazo máximo para resolver y notificar la resolución será de ocho meses. El transcurso de dicho plazo sin haberse notificado resolución expresa tendrá efectos estimatorios, en los términos señalados en el artículo 43 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Los instrumentos de planificación territorial o urbanística no podrán regular aspectos técnicos de las instalaciones o exigir una tecnología concreta.

Los usos del suelo para actividades comerciales individuales o agrupadas, centros comerciales, parques comerciales, establecimientos de inspección técnica de vehículos y zonas o polígonos industriales, serán compatibles con la actividad económica de las instalaciones de suministro de combustible al por menor. Estas instalaciones serán asimismo compatibles con los usos que sean aptos para la instalación de actividades con niveles similares de peligrosidad, residuos o impacto ambiental, sin precisar expresamente la cualificación de apto para estación de servicio.

Lo establecido en los párrafos anteriores se entiende sin perjuicio de lo establecido en la Ley 25/1988, de 29 de julio, de Carreteras, y sus normas de desarrollo.»

Tres. Se añade un nuevo artículo 43 bis con una redacción del siguiente tenor:

«Artículo 43 bis. Limitaciones a los vínculos contractuales de suministro en exclusiva.

1. Los vínculos contractuales de suministro en exclusiva deberán cumplir las siguientes condiciones:

a) La duración máxima del contrato será de un año. Este contrato se prorrogará por un año, automáticamente, por un máximo de dos prórrogas, salvo que el distribuidor al por menor de productos petrolíferos manifieste, con un mes de antelación como mínimo a la fecha de finalización del contrato o de cualquiera de sus prórrogas, su intención de resolverlo.

b) No podrán contener cláusulas exclusivas que, de forma individual o conjunta, fijen, recomienden o incidan, directa o indirectamente, en el precio de venta al público del combustible.

2. Se considerarán nulas y se tendrán por no puestas aquellas cláusulas contractuales en las que se establezca una duración del contrato diferente a la recogida en el apartado 1, o que determinen el precio de venta del combustible en referencia a un determinado precio fijo, máximo o recomendado, o cualesquiera otras que contribuyan a una fijación indirecta del precio de venta.

3. Los operadores al por mayor comunicarán a la Dirección General de Política Energética y Minas la suscripción de este tipo de contratos, incluyendo la fecha de su finalización, la cual será publicada en la web oficial del Ministerio de Industria, Energía y Turismo.

4. Lo dispuesto en el presente artículo no será de aplicación cuando los bienes o servicios contractuales sean vendidos por el comprador desde locales y terrenos que sean plena propiedad del proveedor.»

Cuatro. Se añaden dos nuevos párrafos en el artículo 109.1 con la siguiente redacción.

«ad) El acaparamiento y utilización sustancialmente inferior de la capacidad de las instalaciones fijas de almacenamiento y transporte de productos petrolíferos que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 41 de la presente ley, deban permitir el acceso de terceros.

ae) El incumplimiento de las limitaciones y obligaciones impuestas en el artículo 43 bis.1.»

Cinco. El apartado 3 del artículo 43 queda modificado como sigue:

«3. Los acuerdos de suministro en exclusiva que se celebren entre los operadores al por mayor y los propietarios de instalaciones para el suministro de vehículos, recogerán en su clausulado, si dichos propietarios lo solicitaran, la venta en firme de los mencionados productos.

Las empresas que distribuyan o suministren al por menor carburantes y combustibles petrolíferos deberán exigir, a los titulares de las instalaciones receptoras fijas para consumo en la propia instalación, la documentación y acreditación del cumplimiento de sus obligaciones.

Cuando en virtud de los vínculos contractuales de suministro en exclusiva, las instalaciones para el suministro de combustibles o carburantes a vehículos se suministren de un solo operador que tenga implantada su imagen de marca en la instalación, éste estará facultado, sin perjuicio de las demás facultades recogidas en el contrato, para establecer los sistemas de inspección o seguimiento adecuados para el control del origen, volumen y calidad de los combustibles entregados a los consumidores y para comprobar que se corresponden con los suministrados a la instalación.

Los operadores deberán dar cuenta a las autoridades competentes, si comprobaran desviaciones que pudieran

constituir indicio de fraude al consumidor y de la negativa que, en su caso, se produzca a las actuaciones de comprobación.

En estos supuestos, la Administración competente deberá adoptar las medidas necesarias para asegurar la protección de los intereses de los consumidores y usuarios.»

Artículo 40. Modificación del Real Decreto-ley 6/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios.

El artículo 3 del Real Decreto-ley 6/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios, queda modificado en los siguientes términos:

«Artículo 3. Instalaciones de suministro al por menor de carburantes a vehículos en establecimientos comerciales y otras zonas de desarrollo de actividades empresariales e industriales.

1. Los establecimientos comerciales individuales o agrupados, centros comerciales, parques comerciales, establecimientos de inspección técnica de vehículos y zonas o polígonos industriales podrán incorporar entre sus equipamientos, al menos, una instalación para suministro de productos petrolíferos a vehículos.

2. En los supuestos a que se refiere el apartado anterior, el otorgamiento de las licencias municipales requeridas por el establecimiento llevará implícita la concesión de las que fueran necesarias para la instalación de suministro de productos petrolíferos.

3. El órgano municipal no podrá denegar la instalación de estaciones de servicio o de unidades de suministro de carburantes a vehículos en los establecimientos y zonas anteriormente señalados por la mera ausencia de suelo cualificado específicamente para ello.

4. La superficie de la instalación de suministro de carburantes, no computará como superficie útil de exposición y venta al público del establecimiento comercial en el que se integre a efectos de la normativa sectorial comercial que rija para estos.»

Artículo 41. Objetivos obligatorios mínimos de venta o consumo de biocarburantes en 2013 y años sucesivos.

1. Los sujetos obligados a acreditar el cumplimiento de los objetivos que se establecen son los siguientes:

a) Los operadores al por mayor, regulados en el artículo 42 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, por sus ventas anuales en el mercado nacional, excluidas las ventas a otros operadores al por mayor.

b) Las empresas que desarrollen la actividad de distribución al por menor de productos petrolíferos, regulada en el artículo 43 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, en la parte de sus ventas anuales en el mercado nacional no suministrado por los operadores al por mayor.

c) Los consumidores de productos petrolíferos, en la parte de su consumo anual no suministrado por operadores al por mayor o por las empresas que desarrollen la actividad de distribución al por menor de productos petrolíferos.

2. Los sujetos a que se refiere el apartado 1 deberán acreditar ante la entidad de certificación, anualmente, para el año 2013 y sucesivos, las siguientes titularidades:

a) La titularidad de una cantidad mínima de certificados de biocarburantes que permitan cumplir con un objetivo de biocarburantes del 4,1 por ciento.

b) La titularidad de la cantidad mínima de certificados de biocarburantes en diesel (CBD) que permitan cumplir con un objetivo de biocarburantes en diesel del 4,1 por ciento.

c) La titularidad de la cantidad mínima de certificados de biocarburantes en gasolina (CBG) que permitan cumplir con un objetivo de biocarburantes en gasolina del 3,9 por ciento.

Excepcionalmente, durante el año 2013, este objetivo de biocarburantes en gasolina será del 3,8 por ciento en caso de los sujetos a que se refiere el apartado 1 con ventas o consumos en Canarias, Ceuta o Melilla, por las ventas o consumos en los citados ámbitos territoriales.

3. Los porcentajes indicados en los apartados anteriores se calcularán, para cada uno de los sujetos obligados, de acuerdo con las fórmulas recogidas en la Orden ITC/2877/2008, de 9 de octubre, por la que se establece un mecanismo de fomento del uso de biocarburantes y otros combustibles renovables con fines de transporte, o de acuerdo con las fórmulas que se establezcan por orden del Ministro de Industria, Energía y Turismo, previo acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos.

4. El Gobierno podrá modificar los objetivos previstos en este artículo, así como establecer objetivos adicionales.

Artículo 42. *Modificación del Real Decreto 1597/2011, de 4 de noviembre, por el que se regulan los criterios de sostenibilidad de los biocarburantes y biolíquidos, el Sistema Nacional de Verificación de la Sostenibilidad y el doble valor de algunos biocarburantes a efectos de su cómputo.*

Se modifica el primer apartado de la disposición transitoria única del Real Decreto 1597/2011, de 4 de noviembre, por el que se regulan los criterios de sostenibilidad de los biocarburantes y biolíquidos, el Sistema Nacional de Verificación de la Sostenibilidad y el doble valor de algunos biocarburantes a efectos de su cómputo, que pasa a tener la siguiente redacción:

«1. Se establece un periodo de carencia para la aplicación del periodo transitorio para la verificación de la sostenibilidad de los biocarburantes y biolíquidos.

Por resolución del titular de la Secretaría de Estado de Energía se determinará la fecha en la que finalizará el periodo de carencia. Dicha resolución se publicará en el "Boletín Oficial del Estado", como mínimo, ocho meses antes de su entrada en vigor.

Durante el periodo de carencia, los criterios de sostenibilidad del artículo 4 del presente real decreto tendrán carácter indicativo. Los sujetos obligados definidos en el artículo 10 deberán remitir toda la información exigida en las circulares a que hace referencia el apartado 2 de la presente disposición transitoria y dicha información debe ser veraz, si bien el cumplimiento de los requisitos de sostenibilidad no serán exigibles para el cumplimiento de las obligaciones u objetivos de venta o consumo de biocarburantes.

Durante el periodo de carencia, lo previsto en el apartado 4 de la presente disposición transitoria no será de obligado cumplimiento, si bien los agentes económicos del Sistema Nacional de Verificación de la Sostenibilidad de los biocarburantes y biolíquidos, deberán mantener durante un mínimo de cinco años las pruebas relacionadas con la información que remitan a la Comisión Nacional de Energía.

Las inspecciones a que hace referencia el apartado 1 del artículo 12 del presente real decreto, tendrán como único objetivo durante el periodo de carencia, la verificación de que todos los agentes están aplicando de forma correcta el sistema de balance de masa previsto en el artículo 7 del presente real decreto y en las circulares dictadas al respecto por la Comisión Nacional de Energía y comprobar la veracidad de la información aplicada. Hasta el final del periodo de carencia, como resultado de las inspecciones realizadas no procederá la incoación de expediente sancionador alguno, salvo por falta de remisión de la información requerida, falsedad en los datos reportados o incorrecta aplicación del balance de masa.

Finalizado dicho periodo de carencia, comenzará un periodo transitorio para la verificación de la sostenibilidad de los biocarburantes y biolíquidos, que se prolongará hasta la aprobación de las disposiciones necesarias para el desarrollo del sistema nacional de verificación de la sostenibilidad de los biocarburantes y biolíquidos, según lo previsto en los apartados 1.a) y 1.b) de la disposición final tercera y la aprobación de las disposiciones necesarias para la aplicación de lo dispuesto en el presente real decreto, según lo previsto en los apartados 3 y 5 de la misma disposición. En este periodo será de aplicación lo dispuesto en los apartados 2 a 5 de esta disposición transitoria.»

Disposición adicional primera. *Financiación, aplicación y control de las bonificaciones y reducciones de las cotizaciones sociales.*

1. Las bonificaciones y reducciones de cuotas previstas en la presente ley se financiarán con cargo a la correspondiente partida presupuestaria del Servicio Público de Empleo Estatal y se soportarán por el presupuesto de ingresos de la Seguridad Social, respectivamente.

2. Las bonificaciones y las reducciones de cuotas de la Seguridad Social se aplicarán por los empleadores con carácter automático en los correspondientes documentos de cotización, sin perjuicio de su control y revisión por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, por la Tesorería General de Seguridad Social y por el Servicio Público de Empleo Estatal, en sus respectivos ámbitos de su competencia.

3. La Tesorería General de la Seguridad Social facilitará mensualmente al Servicio Público de Empleo Estatal el número de trabajadores objeto de bonificaciones de cuotas a la Seguridad Social, desagregados por cada uno de los colectivos de bonificación, con sus respectivas bases de cotización y las deducciones que se apliquen de acuerdo con los programas de incentivos al empleo y que son financiadas por el Servicio Público de Empleo Estatal.

4. Con la misma periodicidad, la Dirección General del Servicio Público de Empleo Estatal facilitará a la Dirección General de Inspección de Trabajo y Seguridad Social la información necesaria sobre el número de contratos comunicados objeto de bonificaciones de cuotas, detallados por colectivos, así como cuanta información relativa a las cotizaciones y deducciones aplicadas a los mismos sea precisa, al efecto de facilitar a este centro directivo la planificación y programación de la actuación inspectora que permita vigilar la adecuada aplicación de las bonificaciones previstas en los correspondientes programas de incentivos al empleo, por los sujetos beneficiarios de la misma.

Disposición adicional segunda. *Comisión Interministerial de Seguimiento y Evaluación de la Estrategia de Emprendimiento*

y Empleo Joven 2013-2016.

El Gobierno constituirá una Comisión Interministerial en un plazo máximo de tres meses desde la entrada en vigor de la presente ley para el seguimiento de la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013-2016, con la composición y funciones que se determinen reglamentariamente. Dicha Comisión, a través de la Conferencia Sectorial de Empleo y Asuntos Laborales, informará a las comunidades autónomas sobre el desarrollo de la Estrategia. Su creación y funcionamiento se atenderán con los medios personales, técnicos y presupuestarios asignados al Ministerio de Empleo y Seguridad Social y realizará sus trabajos hasta el 31 de diciembre de 2016, fecha en la que quedará disuelta.

Disposición adicional tercera. *Adhesión a la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven.*

1. El Ministerio de Empleo y Seguridad Social, en el marco de sus competencias en materia de responsabilidad social empresarial, podrá formalizar la adhesión a la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013-2016, de entidades públicas y privadas, cuya contribución en la reducción del desempleo juvenil, ya sea mediante la inserción laboral por cuenta ajena o a través del autoempleo y el emprendimiento, será reconocida mediante la concesión de un sello o distintivo.

2. El Ministerio de Empleo y Seguridad Social informará periódicamente a la Comisión Interministerial de Seguimiento y Evaluación de la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013-2016, a la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, a las comunidades autónomas a través de la Conferencia Sectorial de Empleo y Asuntos Laborales, a los agentes sociales, al Consejo Estatal de Responsabilidad Social de las Empresas y a cuantos otros órganos consultivos se considere oportuno, sobre las entidades adheridas a la Estrategia, las características esenciales de las iniciativas planteadas y los principales resultados de las mismas.

Disposición adicional cuarta. *Plazo de adaptación de los contratos de distribución.*

Los contratos de distribución en exclusiva afectados por el artículo 43 bis, de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos deberán adaptarse en el periodo de 12 meses desde la entrada en vigor de la presente ley. Estos contratos no podrán incluir cláusulas que, directa o indirectamente, obliguen a su renovación, reputándose en todo caso nulas las así incluidas.

Este horizonte temporal no será de aplicación cuando el proveedor tenga en vigor un contrato de arrendamiento de los locales o terrenos u ostente un derecho real limitado respecto a terceros, siempre y cuando la duración de los contratos de suministro en exclusiva no exceda de la duración del contrato de arrendamiento o del derecho real sobre los locales o terrenos.

Disposición adicional quinta. *Contratos de puesta a disposición.*

Sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley 14/1994, de 1 de junio, que regula las empresas de trabajo temporal, podrán también celebrarse contratos de puesta a disposición entre una empresa de trabajo temporal y una empresa usuaria en los mismos supuestos y bajo las mismas condiciones y requisitos en que la empresa usuaria podría celebrar un contrato de trabajo de primer empleo joven conforme a lo dispuesto en el artículo 12 de esta Ley.

Disposición adicional sexta. *Modificación de la base imponible de las apuestas sobre acontecimientos deportivos o de competición y del bingo en las Ciudades con Estatuto de Autonomía de Ceuta y Melilla.*

Con vigencia desde la entrada en vigor de esta norma y de acuerdo con lo previsto en el artículo 50 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, la base imponible de la tasa sobre rifas, tómbolas, apuestas y combinaciones aleatorias, cuando las Administraciones de las Ciudades Autónomas de Ceuta o de Melilla autoricen la celebración de la apuesta sobre acontecimientos deportivos o de competición o hubiera sido la competente para autorizarla en los supuestos en que se organizaran o celebraran sin dicha autorización, la base imponible vendrá constituida por la diferencia entre la suma total de las cantidades apostadas y el importe de los premios obtenidos por los participantes en el juego.

Asimismo, la base imponible para el juego del bingo presencial que se celebre u organice en los territorios de las mencionadas Ciudades con Estatuto de Autonomía será el resultante de sustraer del importe de las cantidades jugadas la cuantía de los premios obtenidos por los partícipes.

Disposición adicional séptima. *Modificación de la Ley 8/1991, de 25 de marzo, por la que se aprueba el Impuesto sobre la producción, los servicios y la importación en las Ciudades de Ceuta y de Melilla*

Se modifica el artículo 9 de la Ley 8/1991, de 25 de marzo, por la que se aprueba el Impuesto sobre la producción, los servicios y la importación en las Ciudades de Ceuta y de Melilla, quedando redactado en los siguientes términos:

«Artículo 9. Exenciones en importaciones de bienes.

Las importaciones definitivas de bienes en las ciudades de Ceuta y Melilla estarán exentas en los mismos términos que en la legislación común del Impuesto sobre el Valor Añadido y, en todo caso, se asimilarán, a efectos de esta exención, las que resulten de aplicación a las operaciones interiores.

En particular, en las importaciones de bienes en régimen de viajeros la exención se aplicará en los mismos términos y cuantías que los previstos para las importaciones de bienes en régimen de viajeros en la normativa reguladora del Impuesto sobre el Valor Añadido. Las ciudades de Ceuta y Melilla podrán, en sus respectivas ordenanzas fiscales, reducir dicha cuantía, si bien, la mínima resultante no podrá ser inferior a 90.15 euros.»

Disposición adicional octava. *Adecuación del marco normativo de las prácticas no laborales.*

El Gobierno, en el plazo de seis meses desde la aprobación de la presente ley, procederá a presentar ante el Congreso de los Diputados un informe sobre el uso de las prácticas no laborales y sobre las modificaciones normativas y/o actuaciones que deberían adoptarse para potenciar su utilización como instrumento destinado a la inserción en el mercado laboral, de jóvenes sin experiencia laboral y sin cualificación profesional, de un modo adecuado.

Disposición adicional novena. *Personas con discapacidad.*

Los incentivos a la contratación previstos en los artículos 9, 10, 12, 13 y 14 de la presente ley, serán también de aplicación cuando el contrato se celebre con jóvenes menores de 35 años que tengan reconocido un grado de discapacidad igual o superior al 33 %, siempre que cumplan también el resto de requisitos previstos en los referidos artículos.

Los incentivos a la contratación previstos en el artículo 11 de la presente ley, serán también de aplicación cuando el contrato se celebre por jóvenes menores de 35 años que tengan reconocido un grado de discapacidad igual o superior al 33 %, siempre que cumplan también el resto de requisitos previstos en dicho artículo.

Disposición transitoria primera. *Aplicación temporal de las medidas.*

Las medidas establecidas en los artículos 9 al 13 de esta ley se mantendrán en vigor hasta que la tasa de desempleo en nuestro país se sitúe por debajo del 15 por ciento, tal y como se establezca reglamentariamente por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

Disposición transitoria segunda. *Contratos e incentivos vigentes.*

1. Los contratos de trabajo, así como las bonificaciones y reducciones en las cuotas de la Seguridad Social que se vinieran disfrutando por los mismos, celebrados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente ley se regirán por la normativa vigente en el momento de su celebración o, en su caso, en el momento de iniciarse el disfrute de la bonificación o reducción.

2. La redacción dada por esta ley a los artículos 9, 10, 12 y 13, así como la disposición adicional quinta y la disposición final cuarta será aplicable a los contratos de trabajo, así como las bonificaciones y reducciones en las cuotas de la Seguridad Social que se vinieran disfrutando por los mismos, celebrados entre el 24 de febrero de 2013 y la fecha de entrada en vigor de la presente ley.

Disposición transitoria tercera. *Contratos preexistentes.*

Quedarán sujetos a las disposiciones de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, con las modificaciones introducidas en esta ley, la ejecución de los contratos celebrados con anterioridad a la entrada en vigor de esta última, a partir de un año a contar desde su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Disposición transitoria cuarta. *Licencias para nuevas instalaciones de suministro.*

Las licencias municipales que se soliciten para la construcción de las instalaciones de suministro en los establecimientos y zonas a los que se refiere el artículo 3 del Real Decreto-ley 6/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios, que ya dispongan de licencia municipal para su funcionamiento a la entrada en vigor de esta ley se entenderán concedidas por silencio administrativo positivo si no se notifica resolución expresa dentro de los 45 días siguientes a la fecha de presentación de la solicitud. Transcurrido dicho plazo, el promotor comunicará la fecha prevista de comienzo de las obras de construcción de la instalación a la autoridad responsable de la concesión de dicha licencia.

Disposición transitoria quinta. *Contratos en exclusiva de los operadores al por mayor.*

1. Los operadores al por mayor de productos petrolíferos con una cuota de mercado superior al 30 por ciento, no

podrán incrementar el número de instalaciones en régimen de propiedad o en virtud de cualquier otro título que les confiera la gestión directa o indirecta de la instalación, ni suscribir nuevos contratos de distribución en exclusiva con distribuidores al por menor que se dediquen a la explotación de la instalación para el suministro de combustibles y carburantes a vehículos, con independencia de quién ostente la titularidad o derecho real sobre la misma.

No obstante lo anterior, podrán renovarse a su expiración los contratos preexistentes aunque con ello se supere la cuota de mercado anteriormente expresada.

2. A los efectos de computar el porcentaje de cuota de mercado anterior, se tendrá en cuenta lo siguiente:

a) El número de instalaciones para suministro a vehículos incluidas en la red de distribución del operador al por mayor u operadores del mismo grupo empresarial, contenidas en cada provincia. En el caso de los territorios extrapeninsulares, el cómputo se hará para cada isla y para Ceuta y Melilla de manera independiente.

b) Se considerarán integrantes de la misma red de distribución todas las instalaciones que el operador principal tenga en régimen de propiedad, tanto en los casos de explotación directa como en caso de cesión a terceros por cualquier título, así como aquellos casos en los que el operador al por mayor tenga suscritos contratos de suministro en exclusiva con el titular de la instalación.

c) Se entenderá que forman parte de la misma red de distribución todas aquellas instalaciones de suministro a vehículos cuya titularidad, según lo dispuesto en el apartado anterior, corresponda a una entidad que forma parte de un mismo grupo de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 del Código de Comercio.

3. Por resolución del Director General de Política Energética y Minas se determinará anualmente el listado de operadores al por mayor de productos petrolíferos con una cuota de mercado superior al porcentaje establecido. Esta resolución se publicará en el «Boletín Oficial del Estado».

4. En el plazo de cinco años, o cuando la evolución del mercado y la estructura empresarial del sector lo aconsejen, el Gobierno podrá revisar el porcentaje señalado en el apartado 1 o acordar el levantamiento de la prohibición impuesta en esta disposición.

Disposición transitoria sexta. Inicio de efectos de las modificaciones en materia de igualdad de trato entre mujeres y hombres.

Lo dispuesto en las disposiciones finales decimotercera y decimocuarta será de aplicación a las pensiones y seguros privados, voluntarios e independientes del ámbito laboral, y a los servicios financieros afines, que deriven de contratos celebrados a partir del 21 de diciembre de 2012.

A estos efectos, se entenderá por contrato celebrado después del 21 de diciembre de 2012 la modificación, prórroga, ratificación o cualquier otra manifestación de voluntad contractual que implique el consentimiento de todas las partes y tenga lugar con posterioridad a tal fecha.

Disposición derogatoria. Derogación normativa.

Queda derogada la disposición transitoria primera del Real Decreto-ley 6/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios.

Asimismo, quedan derogadas cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a lo establecido en esta ley.

Disposición final primera. Fundamento constitucional.

El título I de la presente ley se dicta al amparo de lo establecido en el artículo 149.1.7.^a, 17.^a y 18.^a de la Constitución, que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre las materias de legislación laboral, sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las comunidades autónomas, y de legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las comunidades autónomas, y de legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas, respectivamente.

El título II 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.

Las medidas relativas a la ampliación de una nueva fase del mecanismo de financiación para el pago a los proveedores de las entidades locales y comunidades autónomas afectan a las obligaciones de pago derivadas de la contratación de obras, suministros o servicios, por lo que la competencia se reconduce, fundamentalmente, en este caso al artículo 149.1.18.^a de la Constitución, que atribuye al Estado competencia exclusiva para dictar legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas.

Sería, por ello, este título competencial el que habilitaría al Estado a establecer medidas normativas de carácter básico para prevenir la morosidad en el pago de deudas surgidas en operaciones comerciales entre empresarios y Administración Pública, como consecuencia de los contratos administrativos suscritos entre las partes.

No obstante, las medidas que afectan a las haciendas locales se encuadran en el artículo 149.1.14.^a que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre «Hacienda general y deuda del Estado», que en este caso prevalece sobre el artículo

149.1. 18.^a CE.

Asimismo prevalece la competencia del artículo 149.1.14.^a CE en lo que se refiere a las especialidades del procedimiento aplicable para el suministro de información por parte de las comunidades autónomas y el pago de facturas. El capítulo II del título III se dicta al amparo del artículo 149.1.6.^a y 8.^a de la Constitución que establece la competencia del Estado en materia de legislación mercantil y civil.

El título IV se dicta al amparo del artículo 149.1. 21.^a y 24.^a de la Constitución, que atribuyen al Estado la competencia sobre los ferrocarriles y transportes terrestres que transcurran por el territorio de más de una comunidad autónoma y sobre las obras públicas de interés general.

Lo dispuesto en el título V de la presente ley tiene carácter básico al dictarse al amparo de las competencias que corresponden al Estado en el artículo 149.1.13.^a y 25.^a de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para determinar las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica y las bases del régimen minero y energético, respectivamente.

Lo dispuesto en la disposición transitoria sexta y en las disposiciones finales decimotercera y decimocuarta de la presente ley tienen carácter básico al dictarse al amparo de las competencias que corresponden al Estado en el artículo 149.1.1.^a que le atribuye la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles, en el artículo 149.1.11.^a y 13.^a de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para determinar las bases de la ordenación de los seguros y coordinación de la planificación general de la actividad económica.

La disposición final cuarta que se dicta al amparo del artículo 149.1.7.^a en materia de legislación laboral.

Disposición final segunda. *Modificación del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo.*

Se suprime el último párrafo de la letra c) del artículo 11.1 del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, que queda redactada como sigue:

«c) Ningún trabajador podrá estar contratado en prácticas en la misma o distinta empresa por tiempo superior a dos años en virtud de la misma titulación o certificado de profesionalidad.

Tampoco se podrá estar contratado en prácticas en la misma empresa para el mismo puesto de trabajo por tiempo superior a dos años, aunque se trate de distinta titulación o distinto certificado de profesionalidad.

A los efectos de este artículo, los títulos de grado, máster y, en su caso, doctorado, correspondientes a los estudios universitarios no se considerarán la misma titulación, salvo que al ser contratado por primera vez mediante un contrato en prácticas el trabajador estuviera ya en posesión del título superior de que se trate.»

Disposición final tercera. *Modificación de la Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal.*

La Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal, queda modificada como sigue:

Uno. El apartado 2 del artículo 6 queda redactado del modo siguiente:

«2. Podrán celebrarse contratos de puesta a disposición entre una empresa de trabajo temporal y una empresa usuaria en los mismos supuestos y bajo las mismas condiciones y requisitos en que la empresa usuaria podría celebrar un contrato de duración determinada conforme a lo dispuesto en el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores.

Asimismo, podrán celebrarse contratos de puesta a disposición entre una empresa de trabajo temporal y una empresa usuaria en los mismos supuestos y bajo las mismas condiciones y requisitos en que la empresa usuaria podría celebrar un contrato para la formación y el aprendizaje conforme a lo dispuesto en el artículo 11.2 del Estatuto de los Trabajadores.»

Dos. Se modifica el apartado 1 del artículo 7, que queda redactado del modo siguiente:

«1. En materia de duración del contrato de puesta a disposición, se estará a lo dispuesto en los artículos 11.2 y 15 del Estatuto de los Trabajadores y en sus disposiciones de desarrollo para la modalidad de contratación correspondiente al supuesto del contrato de puesta a disposición, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 12.3 de esta ley en cuanto a los eventuales períodos de formación previos a la prestación efectiva de servicios.»

Tres. El apartado 2 del artículo 10 queda redactado del siguiente modo:

«2. Las empresas de trabajo temporal podrán celebrar contratos para la formación y el aprendizaje con los trabajadores contratados para ser puestos a disposición de las empresas usuarias de acuerdo con lo previsto en la normativa reguladora del contrato para la formación y el aprendizaje.»

Cuatro. Se incluye un nuevo apartado 3 bis en el artículo 12, con la siguiente redacción:

«3 bis. Las empresas de trabajo temporal que celebren contratos para la formación y el aprendizaje con trabajadores contratados para ser puestos a disposición de las empresas usuarias deberán cumplir las obligaciones en materia formativa establecidas en el artículo 11.2 del Estatuto de los Trabajadores y sus normas de desarrollo.»

Cinco. El apartado 2 del artículo 11 queda redactado del siguiente modo:

«2. Cuando el contrato se haya concertado por tiempo determinado, y en los mismos supuestos a que hace referencia el artículo 49.1.c) del Estatuto de los Trabajadores, el trabajador tendrá derecho, además, a recibir una indemnización económica a la finalización del contrato de puesta a disposición equivalente a la parte proporcional de la cantidad que resultaría de abonar doce días de salario por cada año de servicio, o a la establecida en su caso, en la normativa específica que sea de aplicación. La indemnización podrá ser prorrateada durante la vigencia del contrato.»

Disposición final cuarta. *Modificación del artículo 3 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.*

Se modifica el artículo 3.2 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, que queda redactado como sigue:

«2. Las empresas que, a la finalización de su duración inicial o prorrogada, transformen en contratos indefinidos los contratos para la formación y el aprendizaje, cualquiera que sea la fecha de su celebración, tendrán derecho a una reducción en la cuota empresarial a la Seguridad Social de 1.500 euros/año, durante tres años. En el caso de mujeres, dicha reducción será de 1.800 euros/año.

En el supuesto de trabajadores contratados para la formación y el aprendizaje y puestos a disposición de empresas usuarias, estas tendrán derecho, en los mismos términos, a idéntica reducción cuando, sin solución de continuidad, concierten con dichos trabajadores un contrato de trabajo por tiempo indefinido.»

Disposición final quinta. *Modificación del Real Decreto 1529/2012, de 8 de noviembre, por el que se desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual.*

El Real Decreto 1529/2012, de 8 de noviembre, por el que se desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual, queda modificado como sigue:

Uno. Se añade un artículo 6 bis, en los siguientes términos:

«Artículo 6 bis. Contratos para la formación y el aprendizaje celebrados por empresas de trabajo temporal.

Las empresas de trabajo temporal podrán celebrar contratos para la formación y el aprendizaje con los trabajadores contratados para ser puestos a disposición de las empresas usuarias de conformidad con lo previsto en el artículo 11.2 del Estatuto de los Trabajadores y en el presente real decreto.

En particular, la empresa de trabajo temporal será la responsable de las obligaciones relativas a los aspectos formativos del contrato para la formación y el aprendizaje establecidos en el capítulo II del título II. La formación inherente al contrato se podrá impartir en la propia empresa de trabajo temporal siempre que cumpla con los requisitos establecidos en el artículo 18.4.»

Dos. El apartado 1 del artículo 20 queda redactado del siguiente modo:

«1. La persona titular de la empresa deberá tutelar el desarrollo de la actividad laboral, ya sea asumiendo personalmente dicha función, cuando desarrolle su actividad profesional en la empresa, ya sea designando, entre su plantilla, a una persona que ejerza la tutoría; siempre que, en ambos casos, la misma posea la cualificación o experiencia profesional adecuada.

En los supuestos de contratos para la formación y el aprendizaje celebrados por empresas de trabajo temporal, en el contrato de puesta a disposición entre la empresa de trabajo temporal y la empresa usuaria se designará a la persona de la empresa usuaria que se encargará de tutelar el desarrollo de la actividad laboral del trabajador y que actuará como interlocutora con la empresa de trabajo temporal a estos efectos, debiendo asumir esta última el resto de obligaciones relativas a las tutorías vinculadas al contrato y al acuerdo para la actividad formativa previstas en el presente y siguiente artículo.»

Disposición final sexta. *Incorporación del Derecho de la Unión Europea.*

Mediante esta ley se incorpora al derecho español la Directiva 2011/7/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 2011, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.

Disposición final séptima. *Modificación del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.*

Uno. El apartado 4 del artículo 216 queda redactado como sigue:

«4. La Administración tendrá la obligación de abonar el precio dentro de los treinta días siguientes a la fecha de aprobación de las certificaciones de obra o de los documentos que acrediten la conformidad con lo dispuesto en el contrato de los bienes entregados o servicios prestados, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 222.4, y si se demorase, deberá abonar al contratista, a partir del cumplimiento de dicho plazo de treinta días los intereses de demora y la indemnización por los costes de cobro en los términos previstos en la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales. Para que haya lugar al inicio del cómputo de plazo para el devengo de intereses, el contratista deberá de haber cumplido la obligación de presentar la factura ante el registro administrativo correspondiente, en tiempo y forma, en el plazo de treinta días desde la fecha de entrega efectiva de las mercancías o la prestación del servicio.

Sin perjuicio de lo establecido en los artículos 222.4 y 235.1, la Administración deberá aprobar las certificaciones de obra o los documentos que acrediten la conformidad con lo dispuesto en el contrato de los bienes entregados o servicios prestados dentro de los treinta días siguientes a la entrega efectiva de los bienes o prestación del servicio, salvo acuerdo expreso en contrario establecido en el contrato y en alguno de los documentos que rijan la licitación.

En todo caso, si el contratista incumpliera el plazo de treinta días para presentar la factura ante el registro administrativo, el devengo de intereses no se iniciará hasta transcurridos treinta días desde la fecha de presentación de la factura en el registro correspondiente, sin que la Administración haya aprobado la conformidad, si procede, y efectuado el correspondiente abono.»

Dos. El apartado 4 del artículo 222 queda redactado en los siguientes términos:

«4. Excepto en los contratos de obras, que se regirán por lo dispuesto en el artículo 235, dentro del plazo de treinta días a contar desde la fecha del acta de recepción o conformidad, deberá acordarse y ser notificada al contratista la liquidación correspondiente del contrato, y abonársele, en su caso, el saldo resultante. No obstante, si la Administración Pública recibe la factura con posterioridad a la fecha en que tiene lugar dicha recepción, el plazo de treinta días se contará desde que el contratista presente la citada factura en el registro correspondiente. Si se produjera demora en el pago del saldo de liquidación, el contratista tendrá derecho a percibir los intereses de demora y la indemnización por los costes de cobro en los términos previstos en la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.»

Tres. El apartado 5 del artículo 228 queda redactado como sigue:

«5. El contratista podrá pactar con los suministradores y subcontratistas plazos de pago superiores a los establecidos en el presente artículo, respetando los límites previstos en el artículo 4.3 de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, siempre que dicho pacto no constituya una cláusula abusiva de acuerdo con los criterios establecidos en el artículo 9 de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, y que el pago se instrumente mediante un documento negociable que lleve aparejada la acción cambiaria, cuyos gastos de descuento o negociación corran en su integridad de cuenta del contratista. Adicionalmente, el suministrador o subcontratista podrá exigir que el pago se garantice mediante aval.»

Cuatro. La letra f) del apartado 1 de la disposición adicional decimosexta queda redactada en los siguientes términos:

«f) Todos los actos y manifestaciones de voluntad de los órganos administrativos o de las empresas licitadoras o contratistas que tengan efectos jurídicos y se emitan a lo largo del procedimiento de contratación deben ser autenticados mediante una firma electrónica reconocida de acuerdo con la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica. Los medios electrónicos, informáticos o telemáticos empleados deben poder garantizar que la firma se ajusta a las disposiciones de esta norma.

No obstante lo anterior, las facturas electrónicas que se emitan en los procedimientos de contratación se regirán en este punto por lo dispuesto en la normativa especial que resulte de aplicación.»

Cinco. Se añade una nueva disposición adicional trigésima tercera con el siguiente contenido:

«Disposición adicional trigésima tercera. Obligación de presentación de facturas en un registro administrativo e

identificación de órganos.

1. El contratista tendrá la obligación de presentar la factura que haya expedido por los servicios prestados o bienes entregados ante el correspondiente registro administrativo a efectos de su remisión al órgano administrativo o unidad a quien corresponda la tramitación de la misma.

2. En los pliegos de cláusulas administrativas para la preparación de los contratos que se aprueben a partir de la entrada en vigor de la presente disposición, se incluirá la identificación del órgano administrativo con competencias en materia de contabilidad pública, así como la identificación del órgano de contratación y del destinatario, que deberán constar en la factura correspondiente.»

Disposición final octava. *Derecho supletorio.*

En lo no previsto en el capítulo I del título III de esta ley se aplicará supletoriamente lo dispuesto en el Real Decreto-ley 4/2012, de 24 de febrero, por el que se determinan obligaciones de información y procedimientos necesarios para establecer un mecanismo de financiación para el pago a los proveedores de las entidades locales, y el Real Decreto-ley 7/2012, de 9 de marzo, por el que se crea el fondo para la financiación de los pagos a proveedores, así como el Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 6 de marzo de 2012 por el que se fijan las líneas generales de un mecanismo extraordinario de financiación para el pago a los proveedores de las comunidades autónomas.

Disposición final novena. *Modificación del Real Decreto-ley 7/2012, de 9 de marzo, por el que se crea el Fondo para la financiación de los pagos a proveedores.*

Se modifica el artículo 9 del Real Decreto-ley 7/2012, de 9 de marzo, por el que se crea el Fondo para la financiación de los pagos a proveedores que queda redactado como sigue:

«Artículo 9. Agente de pagos.

Corresponderá al Instituto de Crédito Oficial la administración y gestión de las operaciones que se concierten al amparo de este Real Decreto-ley, la llevanza de la contabilidad del Fondo, así como otros servicios de gestión financiera y ordinaria que el Consejo Rector del Fondo decidiera atribuirle, todo ello mediante el pago de la correspondiente compensación económica.»

Disposición final décima. *Modificación del Real Decreto-ley 21/2012, de 13 de julio, de medidas de liquidez de las Administraciones públicas y en el ámbito financiero.*

Se modifica el artículo 15 del Real Decreto-ley 21/2012, de 13 de julio, de medidas de liquidez de las Administraciones públicas y en el ámbito financiero, que queda redactado como sigue:

«Artículo 15. Retención de los recursos del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común.

Los recursos del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común que se adhieran a este mecanismo responderán de las obligaciones contraídas con el Estado, mediante retención, de conformidad con lo previsto en la disposición adicional octava de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre de Financiación de las Comunidades Autónomas. Todo ello sin que pueda quedar afectado el cumplimiento de las obligaciones derivadas de las operaciones de endeudamiento con instituciones financieras multilaterales ni de las demás obligaciones derivadas de las operaciones de endeudamiento financiero contempladas en el plan de ajuste.»

Disposición final undécima. *Habilitación normativa y desarrollo reglamentario.*

Se faculta al Gobierno y a los titulares de los Ministerios de Justicia, Hacienda y Administraciones Públicas, Fomento, Empleo y Seguridad Social, Industria, Energía y Turismo, y Economía y Competitividad, para dictar, en el ámbito de sus respectivas competencias, cuantas disposiciones sean necesarias para el desarrollo y ejecución de lo establecido en esta ley.

Disposición final duodécima. *Modificación de disposiciones reglamentarias.*

Las modificaciones que, a partir de la entrada en vigor de la presente ley, puedan realizarse respecto a las normas reglamentarias que son objeto de modificación por la misma, podrán efectuarse por normas del rango reglamentario correspondiente a la norma en que figuran.

Disposición final decimotercera. *Modificación de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de*

mujeres y hombres.

Se modifica la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres en los siguientes términos:

«Uno. Se suprime el segundo párrafo del apartado 1 del artículo 71. Factores actuariales.
Dos. Se suprime la disposición transitoria quinta. Tablas de mortalidad y supervivencia.»

Disposición final decimocuarta. *Modificación 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.*

Se modifica el texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, aprobado por Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre, añadiéndose una nueva disposición adicional duodécima con la siguiente redacción:

«Disposición adicional duodécima. Igualdad de trato entre mujeres y hombres.

Dentro del ámbito de aplicación de la Directiva 2004/113/CE, del Consejo, de 13 de diciembre de 2004, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres en el acceso a bienes y servicios y su suministro, no podrán establecerse, en el cálculo de las tarifas de los contratos de seguro, diferencias de trato entre mujeres y hombres en las primas y prestaciones de las personas aseguradas, cuando aquellas consideren el sexo como factor de cálculo.»

Disposición final decimoquinta. *Entrada en vigor.*

Esta ley entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Por tanto,

Mando a todos los españoles, particulares y autoridades, que guarden y hagan guardar esta ley.

Madrid, 26 de julio de 2013.

JUAN CARLOS R.

El Presidente del Gobierno,
MARIANO RAJOY BREY

(Se omite anexo).

CORTES GENERALES

7951 *Resolución de 17 de julio de 2013, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 7/2013, de 28 de junio, de medidas urgentes de naturaleza tributaria, presupuestaria y de fomento de la investigación, el desarrollo y la innovación. (BOE núm. 173, de 20-7-2013).*

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 7/2013, de 28 de junio, de medidas urgentes de naturaleza tributaria, presupuestaria y de fomento de la investigación, el desarrollo y la innovación, publicado en el «Boletín Oficial del Estado» número 155, de 29 de junio de 2013, y corrección de errores publicada en el «Boletín Oficial del Estado» número 166, de 12 de julio de 2013.

Se ordena la publicación para general conocimiento.

Palacio del Congreso de los Diputados, a 17 de julio de 2013.–El Presidente del Congreso de los Diputados, Jesús Posada Moreno.

7952 *Resolución de 17 de julio de 2013, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 8/2013, de 28 de junio, de medidas urgentes contra la morosidad de las administraciones públicas y de apoyo a entidades locales con problemas financieros. (BOE núm. 173, de 20-7-2013).*

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 8/2013, de 28 de junio, de medidas urgentes contra la morosidad de las administraciones públicas y de apoyo a entidades locales con problemas financieros, publicado en el «Boletín Oficial del Estado» número 155, de 29 de junio de 2013, y corrección de errores publicada en el «Boletín Oficial del Estado» número 166, de 12 de julio de 2013.

Se ordena la publicación para general conocimiento.

Palacio del Congreso de los Diputados, a 17 de julio de 2013.–El Presidente del Congreso de los Diputados, Jesús Posada Moreno.

MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES Y DE COOPERACIÓN

7909 *Declaración de aceptación por España de la adhesión de la República de Guinea al Convenio de La Haya sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores, hecho en La Haya el 25 de octubre de 1980. (BOE núm. 172, de 19-7-2013).*

DECLARACIÓN DE ESPAÑA

«De acuerdo con lo previsto en el artículo 38, párrafo 4.º, del Convenio sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores, hecho en La Haya el 25 de octubre de 1980, España declara aceptar la adhesión de la República de Guinea al citado Convenio, sin perjuicio del estado actual y de la evolución futura del Derecho de la Unión Europea en la materia.»

AUTORIDADES

Guinea, 08-11-2012.

[...] conforme a las disposiciones del artículo 6 del Convenio, el Ministerio de Asuntos Sociales, de la Promoción Femenina y de la Infancia ha sido designado como autoridad central responsable de su ejecución.

Persona de contacto:

Mr Bafodé Keita, Directeur National Adjoint.
Direction Nationale de l'Éducation préscolaire et de la Protection de l'Enfance.
Bafodekeith2000@yahoo.fr.

* * *

La presente declaración entrará en vigor entre España y la República de Guinea el 1 de agosto de 2013, de conformidad con el párrafo 4.º del artículo 38 del citado Convenio.

Madrid, 8 de julio de 2013.–La Secretaria General Técnica del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, Fabiola Gallego Caballero.

MINISTERIO DE JUSTICIA

7329 *Resolución de 25 de junio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se resuelve el concurso entre miembros del Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, convocado por Resolución de 24 de mayo de 2013, y se dispone su comunicación a las Comunidades Autónomas para que se proceda a los nombramientos. (BOE núm. 160, de 5-7-2013).*

Concluido el plazo de presentación de instancias para la provisión de los Registros de la Propiedad vacantes que han de proveerse con arreglo al artículo 503 del Reglamento Hipotecario con los miembros del Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles constituido por Orden JUS/761/2013, de 26 de abril («BOE» de 7 de mayo) y cuyo concurso fue convocado mediante Resolución de 24 de mayo de 2013 («BOE» de 5 de junio) de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

Este Centro Directivo ha acordado:

Primero.

Resolver la provisión de los Registros de la Propiedad vacantes con los Aspirantes que se relacionan en el anexo de la presente resolución.

Segundo.

Comunicar esta resolución a las Comunidades Autónomas correspondientes al objeto de que, por el órgano competente de las mismas, se proceda al nombramiento de los Registradores de la Propiedad que deban ocupar plazas situadas en el territorio de la Comunidad Autónoma respectiva y ordenen su publicación en sus respectivos boletines oficiales.

De conformidad con la Instrucción de esta Dirección General de fecha 9 de diciembre de 1983 sobre escalafonamiento de los Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, se hace constar que la fecha de resolución de este concurso es la de 25 de junio de 2013.

Contra la presente resolución, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse recurso potestativo de reposición en el plazo de un mes ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, de conformidad con lo previsto en los artículos 107, 116, 117 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, o recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia competente, según lo preceptuado en los artículos 10.1, letra i), 14 y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, contados los plazos desde el día siguiente de la publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 25 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

ANEXO

N.º orden	Aspirante	N.º asp.	Registro adjudicado
1	Blanco Pulleiro Alberto	1	Muros.
2	Sieira Gil José María	3	San Cristóbal de La Laguna N.º 02.
3	Cucarella Ferri María Paz	5	Villar del Arzobispo.
4	López Iglesias Luis	6	Alicante N.º 07.
5	Urbano Sotomayor Jesús Julián	8	Montoro.
6	Cantarero Roa Ana del Carmen	9	Fuente Obejuna.
7	Matas Bendito Manuel	10	Sariñena.
8	López Mejía María	11	Lillo.
9	Treviño Peinado María Clara	12	Iznalloz.
10	Fernández Ruiz Asier	13	Bergara N.º 03.
11	Aguiar Molina María Eugenia	14	Medina-Sidonia.
12	Pineda Lázaro María de los Ángeles	15	Xirivella.
13	Cortés Gómez Julia	16	San Juan de Aznalfarache.
14	Lombardo Molina Paloma Belén	18	Chinchilla de Monte-Aragón.
15	López-Agulló Pérez-Caballero María Teresa	19	Algeciras N.º 03.
16	Mencía Criado Celia	20	Saldaña.
17	Renart Espí María José	21	Villarrobledo.
18	Villán Quílez María Ángeles	22	Híjar.
19	Martínez Rivera María Carlota	23	Briviesca.
20	Úbeda Herencia José Jaime	24	Brihuega.
21	Fernández Cora María	25	Monforte de Lemos.
22	Carrasco Valladolid María Luz	26	Huete.
23	Fernández Redondo Lucía	27	Canjáyar.
24	García-Rueda Quesada Pablo	28	Montilla.
25	Díaz-Canel Blanco Marta	29	Tudela N.º 02.
26	García Molina Ángel	30	Albarracín.
27	Blanco Cerezo María del Pilar	31	Berja.
28	Villalobos Sánchez Paloma	33	Jerez de los Caballeros.
29	Cuquejo Tresguerras Antón	34	Zaragoza N.º 12.
30	Calvente Rando Pilar Natalia	35	Ubrique.
31	García Jiménez María del Rosario	36	San Sebastián de la Gomera-Valverde.
32	Álvarez Fernández Ana	37	Conil de la Frontera.
33	Afonso Duret María Milagrosa	38	Logrosán.
34	Ordoñez Novoa Maruxa do Pilar	39	Piedrabuena.
35	Jiménez Rubio José Antonio	40	Huelma.
36	Rodríguez de Andía Moliner Ángela	41	Peñaranda de Bracamonte.
37	Madariaga Sarriugarte Nerea	42	Salas de los Infantes.
38	Rubio Martín Sara	43	Montánchez.
39	Precioso Aya Amaia Naroa	44	Daroca.
40	Muñoz Sánchez Víctor Juan	45	Yeste.
41	Molina Illescas Santiago	46	Fregenal de la Sierra.

7472 Instrucción de 5 de julio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre determinados aspectos del plan intensivo de tramitación de los expedientes de adquisición de la nacionalidad española por residencia. (BOE núm. 163, de 9-7-2013).

La Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de julio de 2007 (BOE de 8 de agosto de 2007), sobre tramitación de las solicitudes de adquisición de la nacionalidad española por residencia, se dictó con la finalidad de «mejorar y unificar la conformación del expediente de adquisición de la nacionalidad por residencia, agilizar su tramitación, facilitararlo a los ciudadanos y velar por los derechos de los menores cuando sean los interesados en el procedimiento». En este marco de objetivos, se pretendió «recordar la importancia que la inmediatez del Encargado del Registro Civil tiene el examen del grado de integración de extranjero en la sociedad española».

Con las finalidades expuestas, la Instrucción citada dictó reglas relativas a la documentación que debe aportar el interesado, incluido el control de autenticidad, la ordenación del expediente, la instrucción de los expedientes en que intervengan menores de edad y la actuación del Ministerio Fiscal. Incidió asimismo en la importancia de la valoración del grado de integración del extranjero en la sociedad española a través de la entrevista personal con el Encargado del Registro

Civil.

Posteriormente, la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de octubre de 2012 (BOE de 13 de octubre de 2012), sobre determinados aspectos del plan intensivo de tramitación de los expedientes de adquisición de la nacionalidad española por residencia, dictó, tras el Acuerdo de encomienda de gestión de fecha 25 de junio suscrita por el Ministro de Justicia con el Colegio de Registradores, para la realización material por los Registradores de actos de tramitación de los expedientes de concesión de nacionalidad por residencia, las instrucciones necesarias para la remisión de los expedientes de nacionalidad por residencia y documentos complementarios de los mismos directamente desde los Registros Civiles al Centro de Digitalización habilitado al efecto por el Colegio de Registradores, así como las precisas para operar con los expedientes digitalizados y convertidos en copia electrónica.

Como se indicaba en la última Instrucción citada, «la utilización de sistemas electrónicos de comunicaciones, y la remisión de oficios y resoluciones por estos medios está en plena consonancia con la Ley 11/2007, de 22 de junio antes citada, la cual, en el número 7 del artículo 27 impone la preferencia en el uso de medios electrónicos para las comunicaciones entre administraciones. El Real Decreto 1671/2009 de 6 de noviembre, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 11/2007, en su artículo 34 dispone que los órganos de la Administración General del Estado y sus organismos públicos deberán utilizar medios electrónicos para comunicarse entre ellos. Sólo con carácter excepcional se podrán utilizar otros medios de comunicación cuando no sea posible la utilización de medios electrónicos por causas justificadas de carácter técnico.»

Habiendo avanzado el Plan Intensivo de Tramitación hasta su casi total ejecución, correspondía resolver los problemas que la gran cantidad de expedientes ya resueltos provoca a los Registros Civiles para gestionar y documentar los actos de Juramento o Promesa de obediencia al Rey y de cumplimiento de la Constitución y Leyes de España, para lo que el Ministro de Justicia suscribió con el Consejo General del Notariado un nuevo Acuerdo de encomienda de gestión el 2 de abril de 2013, por el que de conformidad y con cumplimiento de lo establecido en los artículos 23 del Código Civil, 16.4 de la Ley de Registro Civil y 220, 224, 226 y 228 del Reglamento del Registro Civil, se articula la comparecencia de los promotores de expedientes ante Notario para recoger mediante Acta dichos Juramentos o Promesas, ejecutando las actuaciones materiales precisas, esencialmente de carácter tecnológico, para que dicha actuación se realice en términos de eficiencia y coste del modo más ágil y adecuado, permitiendo la remisión telemática de las Actas a los Registros Civiles y recogiendo en dichos documentos la expresión de la identidad del compareciente, su jura o promesa así como, en su caso, la renuncia a la nacionalidad anterior, el establecimiento de la vecindad civil y la determinación del nombre y apellidos adaptados al castellano. Es importante destacar que la remisión por el Notario comprende tanto el documento electrónico en el que se refleja el Acta autorizada como los datos estructurados que forman parte de su contenido y que, tanto el documento como los referidos datos, son firmados con el certificado reconocido de firma electrónica del Notario, que garantiza, bajo su responsabilidad, la plena coincidencia y exactitud de unos y de otros.

A la vista de todo ello, corresponde instruir a los Registros Civiles sobre cómo proceder para dar cumplimiento a las tareas encomendadas.

Igualmente, con el fin de homogeneizar en la medida de lo posible la actuación de los Registros Civiles, debe también exponerse la forma de proceder respecto de las tareas derivadas de las competencias que el ordenamiento atribuye a los Registros Civiles, para lo que, sin perjuicio de las facultades organizativas que corresponden al Encargado y al Secretario, esta Dirección General ha considerado oportuno hacer extensivas a todos los Registros Civiles algunas pautas de actuación para hacer más ágil la conclusión de los trámites que corresponden a la fase registral a desarrollar tras el acto de Juramento o Promesa. Tales pautas, en cuya descripción se ha contado con la colaboración del Consejo General del Poder Judicial, tienen como denominador común intentar evitar en dicha fase la presencia física del interesado en la oficina del Registro Civil, minimizando de este modo, dado el elevado número de expedientes a considerar, situaciones de masificación o colapso en algunas oficinas, fundamentalmente mediante los necesarios cambios en la aplicación INFOREG para permitir la recepción automatizada de las Actas de Juramento o Promesa autorizadas por los Notarios y de los datos de preinscripción que permitan a los Encargados validar los mismos e inscribir con mayores facilidades, como a la expedición automatizada y remisión telemática de las certificaciones de nacimiento y nacionalidad que los promotores precisan para gestionar la expedición de DNI y Pasaportes españoles ante los equipos de la Dirección General de la Policía.

Todo ello se entiende sin perjuicio de la posibilidad del interesado de realizar el acto de Jura o Promesa ante el Encargado del Registro Civil competente, en la misma forma que hasta ahora se ha venido realizando, posibilidad que se mantiene y respecto de la que no se introduce modificación alguna.

Por lo que antecede, y con la voluntad de mejorar el servicio a los ciudadanos, esta Dirección General ha acordado, en uso de las facultades que tiene atribuidas (cfr. arts 9 de la LRC y 41 del RRC), dictar las siguientes instrucciones:

1. Dentro del Acuerdo de Encomienda de gestión del Ministerio de Justicia al Consejo General del Notariado firmado el 2 de abril de 2013, se ha previsto que los promotores de expedientes a los que se haya resuelto conceder la nacionalidad española puedan acudir al Notario de su elección para que de forma gratuita proceda a autorizar un Acta recogiendo sus manifestaciones sobre Jura o Promesa; y el acceso por el Notario a los datos y documentos precisos para la recepción de la Jura o Promesa, especialmente a los datos identificativos del expediente y de su promotor, así como a la Resolución de Concesión.

2. Los Notarios, tras la recepción de la declaración de Jura o Promesa por el promotor, y de las manifestaciones sobre renuncia a la nacionalidad anterior, vecindad civil y adaptación del nombre y apellidos, en su caso, levantan Acta de todo

ello conforme al artículo 208 del Reglamento Notarial, haciendo constar los datos que se indican en el anexo I de la presente Instrucción, formando un documento electrónico en el que se recogen, tanto los datos estructurados como una copia electrónica del acta –expedida de conformidad con el artículo 17 bis.3 de la Ley del Notariado–, todo ello autorizado con su certificado de firma electrónica reconocida. El Notario garantiza, bajo su responsabilidad, la plena coincidencia y exactitud entre los datos estructurados remitidos y los contenidos en el Acta autorizada.

3. En el caso de promotores menores de edad que sean mayores de 14 años, para el otorgamiento del Acta notarial o para la declaración formulada ante el Encargado del Registro Civil, se requerirá la comparecencia del promotor, acompañado de sus padres o representantes legales, debiendo contener el Acta o declaración las mismas manifestaciones que en el caso de promotores mayores de edad. Si se trata de promotores menores de 14 años bastará la comparecencia de los padres o representantes legales y no será necesario que el Acta notarial o la declaración formulada ante el Encargado del Registro Civil incluya el Juramento o Promesa de fidelidad y obediencia ni de renuncia, en su caso, a la nacionalidad anterior, bastando la manifestación de que aceptan en nombre del menor la nacionalidad concedida, que solicitan la inscripción en el Registro Civil, así como las manifestaciones que correspondan en materia de vecindad civil y adaptación a las normas españolas del nombre y apellidos del menor.

4. Dichas actas y los datos correspondientes se almacenan dentro del expediente electrónico correspondiente y se remiten telemáticamente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para su remisión por la misma a la aplicación INFOREG, vía web services. Desde dicha aplicación, en cada caso se remite a la bandeja de entrada en INFOREG del Registro Civil competente en el que hayan de practicarse las inscripciones de nacimiento, en su caso, y las marginales de nacionalidad.

5. Los Registros Civiles recibirán, a través de la bandeja de entrada de la aplicación INFOREG, las Actas de Juramento o Promesa con los datos de preinscripción precisos para la práctica de las inscripciones de nacimiento, en su caso, y las marginales de nacionalidad.

6. La aplicación INFOREG, una vez practicadas las citadas inscripciones y notas marginales, remitirá de forma automatizada una certificación de nacimiento y nacionalidad, al objeto de ponerla a disposición del promotor del expediente para gestionar la expedición de DNI y Pasaporte españoles. Dicha remisión se realizará a la dirección de correo electrónico que, en su caso, haya sido facilitada por el promotor en el Acta notarial de Juramento o Promesa. En todo caso, la certificación estará disponible para su consulta y descarga en la Sede Electrónica del Ministerio de Justicia en el servicio «¿Cómo va lo mío?» y en el de Consulta Telemática de expedientes de nacionalidad española por residencia mediante Código Seguro de Verificación en la dirección siguiente: <https://sede.mjusticia.gob.es/eConsultas/VerifNacionalidad.do>

7. Respecto a la tramitación del expediente en el Registro Civil competente, así como respecto de los casos en que el promotor realice el acto de Juramento o Promesa mediante declaración ante el Encargado del Registro Civil, permanecen en plena vigencia las Instrucciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de julio de 2007 y de 2 de octubre de 2012, sobre tramitación de las solicitudes de adquisición de la nacionalidad española por residencia y sobre determinados aspectos del Plan Intensivo de Tramitación, respectivamente.

8. Cuando para la práctica de la inscripción y nota marginal el Encargado del Registro Civil observe la falta de algunos de los documentos precisos o la existencia de errores en las copias electrónicas auténticas que se hayan remitido a través de INFOREG, a través de dicha herramienta lo comunicará a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

9. Cuando a la vista de todos los documentos electrónicos recibidos proceda practicar la inscripción, la misma se efectuará a la vista de la imagen digitalizada del certificado de nacimiento del interesado, extraída del expediente digitalizado y firmado electrónicamente, la Resolución positiva de concesión de la nacionalidad firmada electrónicamente por el Director General y el Acta de Juramento o Promesa autorizada por el Notario con su firma electrónica, o efectuada mediante declaración ante el Encargado del Registro Civil, sin que en ningún caso sea necesaria la remisión en papel de los citados documentos. Igualmente, para facilitar la práctica de la inscripción, desde la aplicación informática de gestión de tramitación de los expedientes de nacionalidad por residencia se cargarán, en la herramienta INFOREG, en forma de preinscripción aquellos datos obrantes en la aplicación que puedan ser requeridos para la práctica de las correspondientes inscripciones, una vez hubiera recaído resolución favorable a la concesión.

Madrid, 5 de julio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín Rodríguez Hernández.

(Se omite anexo).

7583 *Resolución de 28 de junio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se resuelve el concurso ordinario n.º 288 para la provisión de Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles vacantes, convocado por Resolución de 14 de mayo de 2013 y se dispone su comunicación a las Comunidades Autónomas para que se proceda a los nombramientos. (BOE núm. 165, de 11-7-2013).*

Concluido el plazo de presentación de instancias para tomar parte en el concurso para la provisión de Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles vacantes, convocado por Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de mayo de 2013, («BOE» de 24 de mayo, y de conformidad con lo previsto en los artículos 284 de

la Ley Hipotecaria y en los artículos 496 y siguientes del Reglamento Hipotecario, supletoriamente el artículo 38.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, el Real Decreto 772/1999, de 7 de mayo, la Resolución de la Secretaría de Estado para la Administración Pública de 4 de noviembre de 2003, el artículo 260.2.º de la Ley Hipotecaria y en el artículo 9.1.g) del Real Decreto 453/2012, de 5 de marzo («BOE» de 6 de marzo).

Este Centro Directivo ha acordado:

Primero.

Resolver la provisión de los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles vacantes con los Registradores que se relacionan en el anexo de la presente resolución.

Segundo.

Comunicar esta resolución a las Comunidades Autónomas correspondientes al objeto de que, por el órgano competente de las mismas, se proceda al nombramiento de los Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles que deban ocupar plazas situadas en el territorio de la Comunidad Autónoma respectiva y ordenen su publicación en sus respectivos boletines oficiales.

Contra la presente resolución, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse recurso potestativo de reposición en el plazo de un mes ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, de conformidad con lo previsto en los artículos 107, 116 y 117 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, o recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia competente, según lo preceptuado en los artículos 10.1, letra i), 14 y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, contados los plazos desde el día siguiente de la publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 28 de junio de 2013.–El Director General de Los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

ANEXO

N.º	Registro vacante	Registrador nombrado	N.º escalafón	Categoría	Resultas
1	Mercantil y de BM de Madrid VII.	Álvarez Pérez, Mariano.	18	1.ª	Mercantil y de BM de P. de Mallorca I.
2	Mercantil y de BM de Madrid XVIII.	Ávila Navarro, Pedro.	23	1.ª	Excedente.
3	Mercantil y de BM de Castellón.	Marín Padilla, María del Rosario.	55	1.ª	Vinaròs.
4	Móstoles N.º 02.	Aragón Aparicio, José Luis.	130	2.ª	Ciudad Real N.º 01.
5	Mercantil y de BM de Alicante II.	Arias Fuentes, Antonio.	143	2.ª	Madrid N.º 03.
6	Rozas de Madrid, Las N.º 01.	Hernández-Gil Mancha, Manuel Ant.	197	2.ª	Madrid N.º 18.
7	Murcia N.º 05 - Santomera.	Amorós Vidal, José Gabriel.	200	2.ª	Murcia N.º 02.
8	Chiclana de la Frontera N.º 02.	Rojas Baena, Rafael Jesús.	219	2.ª	Écija.
9	Madrid N.º 33.	Lavado Molina, Manuel.	239	2.ª	Dos Hermanas N.º 02.
10	Zaragoza N.º 10.	Gomezaleizalde, Eugenio María.	248	2.ª	Vitoria-Gasteiz N.º 04.
11	Castellón de la Plana N.º 02 - N.º 05.	Palau Fayos Rafael, Jaime María.	285	3.ª	Granadilla de Abona.
12	Coruña, A N.º 02.	Rego Valcárcel, Hermes.	401	4.ª	Carballo.
13	Gijón/Xixón N.º 01.	Carlos Muñoz, Margarita María de.	468	4.ª	Pola de Laviana.
14	Palencia N.º 01.	Polvorosa Mies, Marta.	479	4.ª	Benavente.
15	Huelva N.º 02.	Anaya Revuelta, Javier Francisco.	500	4.ª	Morón de la Frontera.
16	Arganda del Rey N.º 02	Hernández Toribio, Mª de los Ángeles.	520	4.ª	Arganda del Rey N.º 01.
17	Jaén N.º 01.	Menéndez Suárez, José Ramón.	532	4.ª	Palma de Mallorca N.º 02.
18	Palencia N.º 02 y Mercantil y de BM	Crespo Iribas, Ana María.	597	4.ª	Tordesillas.
19	Betanzos.	Fernández Brea, Jesús.	640	4.ª	Ferrol.
20	Navalcarnero N.º 02.	Sacristán Crisanti, María Aurora.	670	4.ª	Alcalá de Henares N.º 03.
21	Valencia N.º 09.	Álamo Arroyo, María de las Mercedes del.	707	4.ª	Xàtiva N.º 01.
22	Sta Cruz de la Palma y Mercantil	Palacios Criado, Francisco de Asís.	708	4.ª	Priego de Córdoba.
23	Albaida.	Ruiz Jara, Paula.	732	4.ª	Enguera.
24	Pobla de Vallbona, la.	Rúa Navarro, Alicia María de la.	743	4.ª	Burjassot.
25	Elche/Elx N.º 03.	Rubio Quesada, María Teresa.	763	4.ª	Elche/Elx N.º 05.
26	Madrid N.º 48.	Solesio Jofre de Villegas, Alicia.	893	4.ª	Guadarrama-Alpedrete.
27	Oviedo N.º 03.	Ámez Aparicio, Ana.	936	4.ª	Barco, O.
28	Santa María de Guía de Gran Canaria.	Rico Díaz, José Luis.	994	4.ª	San Miguel de Abona.
29	Bujalance.	López-Frías López-Jurado, Alfredo.	1018	4.ª	Solsona.
30	Albocàsser.	Moreno Romero, María Elena.	1027	4.ª	Calamocha.
31	Laguardía/Biasteri.	Erostarbe Fernández, Alba.	1031	4.ª	Donostia/San Sebastián N.º 04.

7994 *Resolución de 15 de julio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se convocan oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles.*(BOE núm. 174, de 22-7-2013).

Esta Dirección General, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 9.1.g) del Real Decreto 453/2012, de 5 de marzo («BOE» de 6 de marzo), 277 de la Ley Hipotecaria y 504 de su Reglamento, acuerda convocar oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, con arreglo a las siguientes bases:

Primera. Se fija en 50 el número de plazas a cubrir.

De acuerdo con lo dispuesto en el Real Decreto 863/2006, de 14 de julio, por el que se regula el acceso de las personas con discapacidad a las oposiciones al título de Notario y al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, así como la provisión de plazas a su favor («BOE» de 4 de agosto), se reservan cinco plazas, de las cincuenta a cubrir, para las personas con discapacidad, llegando al límite máximo del diez por ciento.

Segunda.

A estas oposiciones le serán de aplicación los artículos 277 de la Ley Hipotecaria y 504 a 508 de su Reglamento; el Real Decreto 863/2006, de 14 de julio («BOE» de 4 de agosto), y supletoriamente el Reglamento General de Ingreso del Personal al Servicio de la Administración General del Estado y de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración General del Estado, aprobado por Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo («BOE» de 10 de abril).

Para tomar parte en la oposición se requiere:

1. Ser español.
2. Ser mayor de edad.
3. Poseer el título de Licenciado en Derecho o Graduado en Derecho, o haber concluido los estudios necesarios para obtener las mencionadas titulaciones. Si el título procediera de un Estado miembro de la Unión Europea, deberá presentarse el certificado acreditativo del reconocimiento u homologación del título equivalente, conforme al 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, 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.
4. No estar comprendido en ninguna de las causas de incapacidad del artículo 280 de la Ley Hipotecaria y no haber sido separado del servicio de cualquiera de las Administraciones Públicas por resolución firme dictada como consecuencia de expediente disciplinario.

Tercera.

El programa que regirá los dos primeros ejercicios de la oposición será el aprobado por Resolución de 10 de abril de 1996 («BOE» de 25 de abril), con las modificaciones introducidas por anexo de la Resolución de 12 de diciembre de 2002 («BOE» de 10 de enero de 2003) y su corrección de errores («BOE» de 20 de mayo de 2003) y por anexo de la Resolución de 14 de diciembre de 2004 («BOE» de 1 de febrero de 2005) y su corrección de errores («BOE» de 28 de febrero de 2005).

Cuarta.

Las solicitudes se dirigirán al Sr. Director General de los Registros y del Notariado y se presentarán en el Registro General del Ministerio de Justicia (calle Bolsa, 8. 28071 Madrid), en los Registros Auxiliares del Ministerio de Justicia o en los lugares establecidos en el artículo 38.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, dentro del plazo de treinta días hábiles, a contar desde el siguiente a la publicación de la convocatoria en el «Boletín Oficial del Estado». Los solicitantes manifestarán en sus instancias, expresa y detalladamente, que reúnen todas las condiciones a que se refiere la base segunda, referidas siempre a la fecha de expiración del plazo señalado para la presentación de instancias.

Las instancias deberán ajustarse al modelo oficial 790, aprobado por Resolución de 9 de enero de 2002, de la Secretaría de Estado para la Administración Pública («BOE» de 15 de enero), al que se accederá a través de la página web: www.060.es. Los impresos están a disposición de los interesados en Internet en la página www.060.es, en la Oficina Central de Atención al Ciudadano (Sección de Información) del Ministerio de Justicia (calle Bolsa, 8. 28071 Madrid), en la Dirección General de la Función Pública (calle María de Molina, 50, 28071 Madrid), en las oficinas de información administrativa del Ministerio de la Presidencia y en los registros de las Delegaciones y Subdelegaciones del Gobierno de la Administración General del Estado.

De conformidad con el punto tercero de la Resolución antes citada de 9 de enero de 2002, además de las instrucciones que figuran en el modelo aprobado, se expresarán los siguientes datos necesarios para cumplimentar el modelo de impreso:

Ministerio: «Justicia».

Centro Gestor: «Dirección General de los Registros y del Notariado».

Tasa: Derechos de Examen. Código «006».

Año de la convocatoria: «2013».

15. Cuerpo: «Registradores». Código se dejará en blanco.

16 y su Código y 17 se dejarán en blanco.

18. Ministerio/Órgano/Entidad convocante: «Dirección General de los Registros y del Notariado». Código se dejará en blanco.

19. Fecha BOE: fecha de publicación en el «Boletín Oficial del Estado» de la presente convocatoria.

20. Provincia de examen: «Madrid»

21. Grado de discapacidad

22. Reserva discapacidad. Para ejercer la opción de participar por el cupo de personas con discapacidad, ésta deberá acreditarse en la forma prevista en el artículo 2.2 del Real Decreto 863/2006, de 14 de julio.

23. En caso de discapacidad, adaptación que solicita. Los aspirantes con discapacidad que soliciten adaptaciones o ajustes razonables de tiempos y medios para la realización de los ejercicios, deberán adjuntar el Dictamen Técnico Facultativo emitido por el órgano técnico de calificación del grado de minusvalía que haya dado origen al grado de minusvalía reconocido, a efectos de que el Tribunal pueda valorar la procedencia o no de la concesión de la adaptación solicitada.

24. Títulos académicos oficiales.

Exigido en la convocatoria: «Licenciado en Derecho o titulación universitaria equivalente a Licenciado en Derecho»

25. Datos a consignar según las bases de la convocatoria.

En el apartado A) se consignará: «Reúno las condiciones exigidas en las bases de la convocatoria».

En el apartado B) se consignará: «Me comprometo a prestar acatamiento a la Constitución Española».

Quinta.

El importe de la tasa por derechos de examen será de 29,30 euros y las solicitudes, cumplimentadas según la base cuarta anterior, podrán presentarse para el ingreso de los mencionados derechos de examen y oportuna validación, en cualquier banco, caja de ahorros o cooperativa de crédito de las que actúan como entidades colaboradoras en la recaudación tributaria.

Estarán exentas del pago de esta tasa:

a) Las personas con discapacidad conforme al artículo 1.2 del Real Decreto 863/2006, de 14 de julio, por el que se regula el acceso de las personas con discapacidad a las oposiciones al título de Notario y al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, así como la provisión de plazas a su favor («BOE» de 4 de agosto).

b) Las personas que figurasen como demandantes de empleo durante el plazo al menos, de un mes anterior a la fecha de la convocatoria. Serán requisitos para el disfrute de la exención que, en el plazo de que se trate, no hubieran rechazado oferta de empleo adecuado ni se hubiesen negado a participar, salvo causa justificada, en acciones de promoción, formación o reconversión profesionales y que, asimismo, carezcan de rentas superiores, en cómputo mensual, al Salario Mínimo Interprofesional.

La certificación relativa a la condición de demandante de empleo, con los requisitos señalados, se solicitará en las oficinas de los servicios públicos de empleo. En cuanto a la acreditación de las rentas se realizará mediante una declaración jurada o promesa escrita del solicitante. Ambos documentos deberán acompañarse a la solicitud.

c) Las familias numerosas en los términos del artículo 12.1.c) de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de protección de la Familia Numerosa («BOE» de 19 de noviembre). De esta forma, tendrán derecho a una exención del 100% de la tasa los miembros de familias de categoría especial y a una bonificación del 50% los miembros de las familias de la categoría general.

La condición de familia numerosa se acreditará mediante fotocopia del correspondiente título actualizado, que deberá ser adjuntado a la solicitud.

La falta de justificación de abono de los derechos de examen o de encontrarse exento determinará la exclusión de la lista de admitidos a la oposición.

Sexta.

El Tribunal calificador de la oposición estará compuesto por los miembros que establece el artículo 505 del Reglamento Hipotecario y su nombramiento se realizará, según lo dispuesto en el mencionado artículo 505 del Reglamento Hipotecario, por Orden del Ministerio de Justicia, a propuesta de la Dirección General de los Registros y del Notariado. La composición del Tribunal responderá al principio de presencia equilibrada entre hombres y mujeres en los términos previstos en el artículo 53 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo para la igualdad efectiva de mujeres y hombres y en el artículo 60.1 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

A efectos de asistencias, el Tribunal estará clasificado en la categoría prevista en el Real Decreto 462/2002, de 24 de mayo, sobre indemnizaciones por razón del servicio («BOE» de 30 de mayo de 2002).

Séptima.

Las oposiciones se celebrarán en Madrid, en la sede de los Registros de la Propiedad de Madrid, calle Alcalá 540, entrada por calle Cronos, 28027 Madrid.

Octava.

Los ejercicios de la oposición y la forma de calificación se ajustarán a lo dispuesto en el artículo 506 del Reglamento Hipotecario.

Los opositores admitidos por el turno de personas con discapacidad serán llamados por el orden de la lista de sorteo tras la celebración del primer llamamiento del turno ordinario de cada uno de los dos primeros ejercicios, y los que dejaren de presentarse al primer llamamiento serán llamados por segunda vez tras concluir el segundo llamamiento del turno ordinario en los mismos ejercicios.

Novena.

El comienzo de los ejercicios tendrá lugar en un plazo no superior a ocho meses desde la publicación de la convocatoria en el «Boletín Oficial del Estado».

Décima.

Los opositores aprobados deberán presentar la documentación acreditativa de su aptitud para el desempeño del cargo, en el plazo y formas que prevé el artículo 508 del Reglamento Hipotecario.

Undécima.

La presente convocatoria y cuantos actos administrativos se deriven de ella y de las actuaciones del Tribunal, podrán ser impugnados en los casos y en la forma establecidos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

En la página www.mjusticia.gob.es podrá encontrarse información sobre el ingreso al Cuerpo de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y Bienes Muebles, así como el seguimiento de las oposiciones.

Madrid, 15 de julio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

MINISTERIO DE SANIDAD, SERVICIOS SOCIALES E IGUALDAD

8190 *Real Decreto 576/2013, de 26 de julio, por el que se establecen los requisitos básicos del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria a personas que no tengan la condición de aseguradas ni de beneficiarias del Sistema Nacional de Salud y se modifica el Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, por el que se regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud. (BOE núm. 179, de 27-7-2013).*

El acceso de los ciudadanos a la asistencia sanitaria pública se encuentra regulado en la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, en los términos introducidos por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, dando plena virtualidad al principio de aseguramiento universal y público recogido en su artículo 2.b).

El artículo 3 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, garantiza la asistencia sanitaria pública a todas aquellas personas que ostentan la condición de aseguradas o de beneficiarias en los términos que han sido desarrollados por el Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, por el que se regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud.

Por lo que se refiere a las personas que no ostentan la condición de aseguradas ni de beneficiarias, al margen de la asistencia sanitaria en situaciones especiales prevista en el artículo 3 ter de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, el propio artículo 3 de esta ley contempla para dichas personas una vía específica de acceso a una de las prestaciones que conforman el catálogo de prestaciones del Sistema Nacional de Salud, la prestación de asistencia sanitaria que, con arreglo a las nuevas modalidades de la cartera de servicios introducidas tras la reforma operada por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril,

queda detallada en la denominada cartera común básica de servicios asistenciales que se regula en el artículo 8 bis de la citada ley.

Esta vía de acceso, contemplada en el artículo 3.5 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, es la relativa a la suscripción de un convenio especial de prestación de asistencia sanitaria que permitirá obtener, según dispone dicho artículo, la referida prestación mediante el pago de una contraprestación o precio público que cubre el coste medio real de la misma y que se configura como un ingreso de derecho público del Servicio de Salud correspondiente. Este contenido prestacional al que puede acceder la persona que suscriba el convenio especial tiene carácter básico y, en consecuencia, podrá ser incrementado por las comunidades autónomas mediante la inclusión en dicho convenio de otras prestaciones asistenciales propias de la cartera de servicios complementaria de las comunidades autónomas.

De este modo, la suscripción del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria garantizará a las personas que no ostentan la condición de aseguradas ni de beneficiarias, y esta es precisamente su finalidad, el acceso a las prestaciones de la cartera común básica de servicios asistenciales en las mismas condiciones de extensión, continuidad asistencial y cobertura en todo el Sistema Nacional de Salud de que disfrutaban las personas que sí son aseguradas o beneficiarias.

Y, como vía de acceso a la prestación de asistencia sanitaria del Sistema Nacional de Salud distinta de la que corresponde a las personas aseguradas y beneficiarias, la formalización del convenio especial no conllevará, en atención a lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, y en el artículo 4 del Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, la expedición de tarjeta sanitaria para la persona que lo suscriba, precisamente por no ostentar la condición de persona asegurada o beneficiaria del Sistema Nacional de Salud.

En atención a lo dispuesto en el artículo 3.5 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, la disposición adicional tercera del Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, estableció que aquellas personas que no tengan la condición de aseguradas ni de beneficiarias del Sistema Nacional de Salud podrán obtener, siempre que no tengan acceso a un sistema de protección sanitaria pública por cualquier otro título, la prestación de asistencia sanitaria mediante la suscripción del citado convenio especial cuyos requisitos básicos quedaban diferidos a su regulación por orden de la persona titular del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad.

Sin embargo, teniendo en cuenta que el título competencial que ampara la presente norma, tal y como se establece en su disposición final primera, es el reconocido al Estado en el artículo 149.1.16.^a de la Constitución Española, bases y coordinación general de la sanidad, es por lo que, en aplicación de la doctrina contenida, entre otras, en la sentencia del Tribunal Constitucional 213/1994, de 14 de julio, los requisitos básicos del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria deben ser regulados en una norma con rango de real decreto que, al mismo tiempo, modifique la disposición adicional tercera del Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto.

Este real decreto se estructura en siete artículos, dos disposiciones adicionales y cinco disposiciones finales.

El artículo primero delimita el objeto de este real decreto, mientras que el artículo segundo hace referencia tanto al ámbito subjetivo como al ámbito objetivo de aplicación del convenio especial.

El convenio especial, que tendrá un carácter estrictamente individual, permitirá a la persona que lo suscriba acceder, como contenido mínimo ampliable por las comunidades autónomas, a las prestaciones de la cartera común básica de servicios asistenciales del Sistema Nacional de Salud en condiciones equiparables a las que disfrutaban las personas que ostentan la condición de aseguradas y de beneficiarias y ello en el ámbito de actuación propio de la administración pública con la que dicho convenio se formalice, sin perjuicio de lo previsto en la disposición adicional primera para los casos de desplazamiento del interesado al territorio de administración pública distinta de aquella con la que se haya suscrito el convenio.

El artículo tercero determina los requisitos que deben reunir las personas que estén interesadas en suscribir el convenio especial de prestación de asistencia sanitaria.

El artículo cuarto regula los aspectos básicos del procedimiento que debe tramitarse para la suscripción del convenio especial, no obstante la remisión obligada que la disposición final segunda hace a la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y a la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos.

El artículo quinto establece el contenido mínimo del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria regulado en la presente norma.

El artículo sexto regula la contraprestación económica que corresponde satisfacer a las personas que suscriban el convenio especial y que se determina en función de dos tramos de edad.

Finalmente, el artículo séptimo se refiere a la extinción del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria determinando los supuestos y los efectos de dicha extinción.

Esta regulación se completa con dos disposiciones adicionales que se refieren, respectivamente, a los supuestos de desplazamiento del suscriptor del convenio especial a algún municipio comprendido en una administración pública distinta de aquella con la que se ha suscrito el convenio y al convenio especial de prestación de asistencia sanitaria que haya de ser suscrito con el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria.

Por su parte, la disposición final primera, relativa al título competencial, señala que esta norma, a excepción de su disposición adicional segunda, se dicta al amparo del artículo 149.1.16.^a de la Constitución que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de bases y coordinación general de la sanidad.

Por último, en la disposición final cuarta se modifica el Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, por el que se regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud.

Por todo ello, de conformidad con la habilitación contenida en la disposición final segunda del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, mediante este real decreto se procede al desarrollo reglamentario de la figura del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria prevista en el artículo 3.5 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, con el que se pretende, conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional, dar cumplimiento al mandato estatal de fijar un mínimo igualitario en orden al disfrute de las prestaciones sanitarias, de vigencia y aplicación en todo el territorio nacional.

En el proceso de elaboración de esta norma han sido consultadas las comunidades autónomas y las ciudades de Ceuta y Melilla. Asimismo, han emitido su informe preceptivo la Agencia Española de Protección de Datos y el Foro para la integración social de los inmigrantes, habiendo sido informado por el Comité Consultivo del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud y por el Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud.

En su virtud, a propuesta de la Ministra de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, 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 26 de julio de 2013,

DISPONGO:

Artículo 1. *Objeto.*

Este real decreto tiene por objeto establecer los requisitos básicos del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria previsto en el artículo 3.5 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud.

Artículo 2. *Ámbito de aplicación.*

1. El convenio especial de prestación de asistencia sanitaria será suscrito por las personas que, residiendo en España, cumplan los requisitos previstos en el artículo 3 con el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria o con la administración pública autonómica que corresponda, en función del municipio en el que aquellas se encuentren empadronadas.

2. El convenio especial permitirá a las personas que lo suscriban acceder, mediante el pago de la contraprestación económica regulada en el artículo 6, a las prestaciones de la cartera común básica de servicios asistenciales del Sistema Nacional de Salud regulada en el artículo 8 bis de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, con las mismas garantías de extensión, continuidad asistencial y cobertura de que disfrutaran las personas que ostentan la condición de aseguradas o de beneficiarias del Sistema Nacional de Salud, en el ámbito correspondiente a la administración pública con la que se formaliza el mismo y sin perjuicio de lo dispuesto en la disposición adicional primera de este real decreto.

Las comunidades autónomas podrán, en el ámbito de sus competencias, incorporar en el convenio especial otras prestaciones asistenciales propias de la cartera de servicios complementaria de la comunidad autónoma regulada en el artículo 8 quinquies de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, distintas a las incluidas en la cartera común de servicios del Sistema Nacional de Salud.

Artículo 3. *Requisitos para la suscripción y el mantenimiento del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria.*

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 7.3 de este real decreto, podrán suscribir el convenio especial de prestación de asistencia sanitaria aquellas personas que residan en España y que, no teniendo la condición de aseguradas ni de beneficiarias del Sistema Nacional de Salud conforme a lo dispuesto en los artículos 2 y 3 del Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, por el que se regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud, reúnan los siguientes requisitos:

a) Acreditar la residencia efectiva en España durante un período continuado mínimo de un año inmediatamente anterior a la fecha de la solicitud del convenio especial.

b) Estar empadronadas, en el momento de presentar la solicitud de suscripción del convenio especial, en algún municipio perteneciente al ámbito territorial al que extienda sus competencias la administración pública competente para su suscripción.

c) No tener acceso a un sistema de protección sanitaria pública por cualquier otro título, ya sea por aplicación de la normativa nacional, de los reglamentos comunitarios en materia de Seguridad Social o de los convenios bilaterales que en dicha materia hayan sido suscritos por España con otros países.

Artículo 4. *Procedimiento para la suscripción del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria.*

1. El procedimiento para la suscripción del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria se iniciará siempre a solicitud del interesado.

Dicha solicitud, que podrá presentarse en cualquiera de los lugares indicados 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, irá dirigida a la administración pública competente que corresponda en función del municipio en el que el solicitante se encuentre empadronado y estará acompañada de aquellos documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos del

artículo 3 de este real decreto.

2. La administración pública competente, a la vista de la solicitud presentada y del cumplimiento de los requisitos exigidos, deberá dictar resolución motivada sobre la procedencia de suscribir el convenio especial y notificarla en un plazo máximo de 30 días contados desde el siguiente a aquel en que se reciba la solicitud.

Transcurrido el plazo fijado sin que se haya dictado y notificado la correspondiente resolución, la solicitud de suscripción del convenio especial se entenderá estimada.

Esta resolución será recurrible en la forma prevista en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

3. La persona interesada dispondrá de un plazo máximo de tres meses, contados a partir del día siguiente a aquel en el que tenga lugar la notificación de la resolución que estime su solicitud o al de su estimación por silencio, para formalizar el convenio especial con la administración pública a la que haya dirigido su solicitud.

Transcurrido dicho plazo sin que se haya procedido a la formalización del convenio especial por causa imputable a la persona interesada se entenderá caducado el procedimiento.

4. El convenio especial comenzará a surtir efectos el mismo día de su formalización.

Artículo 5. *Contenido mínimo del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria.*

El convenio especial de prestación de asistencia sanitaria deberá tener, al menos, el siguiente contenido:

- a) Datos de identidad de la persona que suscribe el convenio especial.
- b) Fecha de su formalización.
- c) Contraprestación económica a abonar por la persona que suscriba el convenio especial, así como su forma de pago.
- d) Condiciones particulares y forma de utilización de las prestaciones sanitarias por parte de la persona que suscriba el convenio especial, de acuerdo con la normativa vigente y las prácticas de buen uso establecidas por los Servicios de Salud correspondientes.
- e) Las causas de extinción del convenio especial previstas en el artículo 7.

Artículo 6. *Contraprestación económica a abonar por la suscripción del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria.*

1. La suscripción del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria determinará la obligación de abonar a la administración pública con la que se suscriba el mismo la siguiente contraprestación económica:

- a) Si el suscriptor tiene menos de 65 años: cuota mensual de 60 euros.
- b) Si el suscriptor tiene 65 o más años: cuota mensual de 157 euros.

Esta cuota mensual podrá ser incrementada por las comunidades autónomas cuando incorporen en el convenio especial otras prestaciones asistenciales de la cartera de servicios complementaria de la comunidad autónoma conforme a lo establecido en el artículo 2.2.

El pago de esta contraprestación económica mensual se realizará en la forma que se determine por las administraciones públicas competentes.

2. Las cuantías de la contraprestación económica establecidas en el apartado anterior se revisarán en función de la evolución del coste de las prestaciones de la cartera común básica de servicios asistenciales del Sistema Nacional de Salud. Dicha revisión se realizará, previo acuerdo del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, mediante orden de la persona titular del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad.

3. Las personas que hayan suscrito el convenio especial de prestación de asistencia sanitaria tendrán derecho a la devolución total o parcial, según proceda, del importe de aquellas cuotas que por error hubiesen abonado, con sujeción a la normativa que en cada caso resulte de aplicación.

Artículo 7. *Extinción del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria.*

1. El convenio especial de prestación de asistencia sanitaria se extinguirá cuando concurra alguna de las siguientes causas:

- a) Por fallecimiento de la persona que haya suscrito el convenio especial.
- b) Cuando la persona que haya suscrito el convenio especial deje de cumplir alguno de los requisitos a que se refiere el artículo 3, adquiera la condición de persona asegurada o beneficiaria del Sistema Nacional de Salud o deje de estar empadronada en algún municipio de la comunidad autónoma con cuya administración pública haya suscrito el convenio especial.
- c) Por decisión de la persona que haya suscrito el convenio especial comunicada de modo fehaciente a la administración pública con la que lo haya formalizado.

d) Por falta de abono de la primera cuota o de las cuotas correspondientes a dos mensualidades consecutivas o a tres alternativas.

e) Por incumplimiento de alguna de las condiciones particulares a las que se refiere el párrafo d) del artículo 5.

2. El momento en que la extinción del convenio especial producirá efectos será, según los casos, el siguiente:

a) En caso de fallecimiento de la persona que haya suscrito el convenio especial, la extinción del mismo se producirá el día siguiente al del fallecimiento.

b) Si la extinción se produce por la causa establecida en el párrafo b) del apartado anterior, la extinción del convenio especial se producirá con efectos del día siguiente a aquel en que la persona que lo haya suscrito haya dejado de cumplir alguno de los requisitos del artículo 3, haya adquirido la condición de persona asegurada o beneficiaria del Sistema Nacional de Salud o haya dejado de estar empadronada en algún municipio de la comunidad autónoma con cuya administración pública haya suscrito el convenio especial.

No obstante, en el caso de que la extinción del convenio especial venga motivada por el cambio de empadronamiento a un municipio correspondiente a administración pública distinta de aquella con la que se haya suscrito, dicho convenio podrá conservar su vigencia, a petición del interesado, hasta el momento en el que éste suscriba un nuevo convenio, con un límite temporal máximo de tres meses, siendo de aplicación lo dispuesto en la disposición adicional primera.

c) En caso de extinción por decisión voluntaria de la persona que haya suscrito el convenio especial, la extinción del mismo tendrá lugar el día siguiente a aquel en que se comunique a la administración pública con la que se haya formalizado.

d) En caso de impago de cuotas, la extinción del convenio especial surtirá efectos desde el primer día del mes siguiente a aquél en que se haya producido el impago de la segunda mensualidad consecutiva o de la tercera mensualidad alternativa.

En el caso de que el impago sea de la primera cuota, el convenio especial no habrá desplegado efecto alguno.

e) En caso de extinción por incumplimiento de alguna de las condiciones particulares establecidas en el convenio especial, la extinción del mismo se producirá en la fecha que se establezca en la resolución administrativa que declare su extinción.

3. En el caso de que el convenio especial de prestación de asistencia sanitaria se extinga por alguna de las causas previstas en los párrafos c), d) o e) del apartado primero, la persona que lo hubiese suscrito no podrá solicitar la formalización de un nuevo convenio hasta tanto haya transcurrido el plazo de un año a contar desde el día siguiente al de su extinción.

Disposición adicional primera. Suscriptores del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria que se desplacen temporalmente.

Toda persona que se desplace temporalmente a territorio comprendido en administración pública distinta de aquella con la que haya suscrito el convenio especial de prestación de asistencia sanitaria, tendrá derecho a recibir en ese territorio las prestaciones de la cartera común básica de servicios asistenciales del Sistema Nacional de Salud.

En este caso, resultarán de aplicación los mismos procedimientos de compensación contemplados para el Fondo de Garantía Asistencial en el artículo 3 del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, utilizándose como base de compensación para los desplazamientos temporales de larga duración a otras comunidades autónomas y ciudades de Ceuta y Melilla las cuantías señaladas en el artículo 6 de este real decreto.

Disposición adicional segunda. Convenio especial de prestación de asistencia sanitaria en el ámbito del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria.

Mediante orden de la persona titular del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad se regulará el contenido y el procedimiento de suscripción del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria que haya de ser suscrito por el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria.

Disposición final primera. Título competencial.

Este real decreto se dicta al amparo del artículo 149.1.16.^a de la Constitución que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de bases y coordinación general de la sanidad, salvo la disposición adicional segunda.

Disposición final segunda. Normativa aplicable al procedimiento de suscripción del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria.

El procedimiento de suscripción del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria se sujetará a lo dispuesto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y en la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos, en lo que resulten de aplicación.

Disposición final tercera. *No incremento de gasto público.*

Las previsiones contenidas en esta norma no suponen incremento de gastos de personal por ningún concepto.

Disposición final cuarta. *Modificación del Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, por el que se regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud.*

El Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, por el que se regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud, queda modificado en los siguientes términos:

Uno. Se suprime el apartado segundo de la disposición adicional tercera, pasando su apartado primero a ser el único párrafo de dicha disposición.

Dos. Se modifica la disposición adicional cuarta que quedará redactada de la siguiente manera:

«Disposición adicional cuarta. Prestación de asistencia sanitaria para solicitantes de protección internacional.
Las personas solicitantes de protección internacional cuya permanencia en España haya sido autorizada por este motivo recibirán, mientras permanezcan en esta situación, asistencia sanitaria con la extensión prevista en la cartera común básica de servicios asistenciales del Sistema Nacional de Salud regulada en el artículo 8 bis de la Ley 16/2003, de 28 de mayo.

Asimismo, se proporcionará la atención necesaria, médica o de otro tipo, a los solicitantes de protección internacional con necesidades especiales.»

Tres. Se modifica la disposición adicional quinta que quedará redactada de la siguiente manera:

«Disposición adicional quinta. Prestación de asistencia sanitaria para víctimas de trata de seres humanos en período de restablecimiento y reflexión.

Las víctimas de trata de seres humanos cuya estancia temporal en España haya sido autorizada durante el período de restablecimiento y reflexión recibirán, mientras permanezcan en esta situación, asistencia sanitaria con la extensión prevista en la cartera común básica de servicios asistenciales del Sistema Nacional de Salud regulada en el artículo 8 bis de la Ley 16/2003, de 28 de mayo.

Asimismo, se proporcionará la atención necesaria, médica o de otro tipo, a las víctimas de trata de seres humanos con necesidades especiales.»

Cuatro. Se añade una disposición adicional octava con la siguiente redacción:

«Disposición adicional octava. Asistencia sanitaria pública en supuestos especiales.

1. Los extranjeros menores de dieciocho años no registrados ni autorizados como residentes en España a los que se refiere el artículo 3 ter de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, tendrán derecho a la asistencia sanitaria pública por el Sistema Nacional de Salud con la misma extensión reconocida a las personas que ostentan la condición de aseguradas, siendo el tipo de aportación del usuario para las prestaciones de la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud que la exijan el correspondiente a los asegurados en activo.

2. Las mujeres extranjeras embarazadas no registradas ni autorizadas como residentes en España a las que se refiere el artículo 3 ter de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, tendrán derecho a que el Sistema Nacional de Salud les proporcione la asistencia al embarazo, parto y postparto con la misma extensión reconocida a las personas que ostentan la condición de aseguradas, siendo el tipo de aportación de la usuaria para las prestaciones de la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud que la exijan el correspondiente a los asegurados en activo.»

Cinco. Se añade una disposición adicional novena con la siguiente redacción:

«Disposición adicional novena. Identificación personal y gestión de datos clínicos de las personas que no tengan la condición de aseguradas ni de beneficiarias del Sistema Nacional de Salud.

A los solos efectos de la necesaria identificación personal y gestión de sus datos clínicos, a las personas que no tengan la condición de aseguradas ni de beneficiarias del Sistema Nacional de Salud conforme a lo dispuesto en los artículos 2 y 3, pero reciban asistencia sanitaria por el Sistema Nacional de Salud, se les asignará un código de identificación personal (CIP-SNS) que será único y común para todos los servicios de salud del Sistema Nacional de Salud y que quedará permanentemente asociado a su información clínica.»

Disposición final quinta. *Entrada en vigor.*

El presente real decreto entrará en vigor el día 1 de septiembre de 2013.

Dado en Madrid, el 26 de julio de 2013.

JUAN CARLOS R.

La Ministra de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad,
ANA MATO ADROVER

BANCO DE ESPAÑA

7201 Resolución de 1 de julio de 2013, del Banco de España, por la que se publican determinados tipos de referencia oficiales del mercado hipotecario¹. (BOE núm. 156, de 2-7-2013).

Junio de 2013

	<u>Porcentaje</u>
1. Tipo de rendimiento interno en el mercado secundario de la deuda pública de plazo entre dos y seis años	2,974
2. Referencia interbancaria a un año (Euríbor)	0,507
3. Permuta de intereses/Interest Rate Swap (IRS) al plazo de cinco años	1,122
4. Tipo interbancario a un año (Míbor) ²	0,507

Madrid, 1 de julio de 2013.–El Director General de Regulación y Estabilidad Financiera, José María Roldán Alegre.

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).

² Este tipo dejó de tener la consideración de tipo de referencia oficial del mercado hipotecario para las operaciones formalizadas después de la entrada en vigor de la OM de 1 de diciembre de 1999 («BOE» de 4 de diciembre).

7316 Resolución de 1 de julio 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. 159, de 4-7-2013).

Mes de junio 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	0.550
Tres años	0.725
Cuatro años	0.923
Cinco años	1.122
Siete años	1.470
Diez años	1.883
Quince años	2.294
Veinte años	2.428
Treinta años	2.465

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 año¹ 0,291

Madrid, 1 de julio 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).

8361 *Resolución de 18 de julio de 2013, del Banco de España, por la que se publica la inscripción en el Registro de Bancos y Banqueros de Andbank España, SA. (BOE núm. 181, de 30-7-2013).*

En cumplimiento de lo establecido en el apartado 4 del artículo 1 del Real Decreto 1245/1995, de 14 de julio, sobre creación de bancos, actividad transfronteriza y otras cuestiones relativas al Régimen Jurídico de las Entidades de Crédito, se procede a la publicación de la siguiente variación en el Registro de Bancos y Banqueros:

Con fecha 12 de julio de 2013 ha sido inscrita en el Registro de Bancos y Banqueros, la entidad Andbank España, S.A., con N.I.F.: A86701711 y domicilio social en Paseo de la Castellana, 55, 3.ª planta, 28046 Madrid, asignándosele el código 1544 que pertenecía a la entidad Andbank Luxembourg, S.A., Sucursal en España, (con N.I.F.: W0182803G), cuya baja en el Registro de Sucursales de Entidades de Crédito Extranjeras Comunitarias tiene lugar en la misma fecha, por cierre y transmisión del patrimonio a la entidad Andbank España, S.A., que adquiere por sucesión universal los derechos y obligaciones de Andbank Luxembourg, S.A., Sucursal en España.

Madrid, 18 de julio de 2013.–El Secretario General del Banco de España, Francisco-Javier Priego Pérez.

COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CATALUÑA

7334 *Resolución de 25 de junio de 2013, de la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas del Departamento de Justicia, por la que se resuelve el concurso para la provisión de Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, convocado por Resolución de 24 de mayo de 2013. (BOE núm. 160, de 5-7-2013).*

Una vez finalizado el plazo de presentación de solicitudes para tomar parte en el concurso para la provisión de registros vacantes, convocado por la Resolución de la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas, de 24 de mayo de 2013 («DOGC» número 6390, de 5-6-2013, y «BOE» número 134, de 5-6-2013), de conformidad con lo que dispone el artículo 503 del Reglamento hipotecario;

En cumplimiento de las funciones atribuidas a la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas del Departamento de Justicia mediante el Decreto 417/2006, de 14 de noviembre («DOGC» número 4762, de 16-11-2006), resuelvo:

La provisión de los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles vacantes en el territorio de Cataluña con los aspirantes que se enumeran en el anexo de la presente Resolución.

De conformidad con la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 9 de diciembre de 1983, sobre escalafonamiento de los Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, se hace constar que la fecha de resolución de este concurso es el 25 de junio de 2013.

Contra esta Resolución, que agota la vía administrativa, se puede interponer recurso potestativo de reposición en el plazo de un mes a contar del día siguiente de su publicación en el «Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya», ante la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas, de acuerdo con lo que establecen los artículos 107, 116 y 117 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, o recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de acuerdo con los artículos 14, 25 y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de

la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

Barcelona, 25 de junio de 2013.–El Director General de Derecho y de Entidades Jurídicas, Santiago Ballester i Muñoz.

ANEXO

Provisión de Registros vacantes	Número Aspirante	Número de aspirante	Registro adjudicado
1	De la Dueña Sánchez, Asunción	2	Canovelles.
2	Nava Poblaciones, Helena	4	Viella.
3	Martínez Peso, María Victoria . . .	7	Tremp.
4	Gallego Solabarrieta, Iratxe	17	Sort.
5	Ballesteros Panizo, Beatriz	32	Barcelona 26.

BOLETÍN OFICIAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

Resolución de 28 de junio de 2013, de la Presidencia del Parlamento de Andalucía, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de Pleno de 12 de junio, de convalidación del Decreto Ley 8/2013, de 28 de mayo, de medidas de creación de empleo y fomento del emprendimiento. (BOJA núm. 133, de 10-7-2013)

PRESIDENCIA DEL PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 110.2 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, el Pleno del Parlamento de Andalucía, en sesión celebrada el día 12 de junio de 2013, en el transcurso de la sesión celebrada los días 12 y 13 del mismo mes y año, ha acordado convalidar el Decreto Ley 8/2013, de 28 de mayo, de medidas de creación de empleo y fomento del emprendimiento, publicado en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía número 105, de 31 de mayo de 2013, y corrección de erratas y errores publicada en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía número 126, de 1 de julio de 2013. Se ordena la publicación para general conocimiento.

Sevilla, 28 de junio de 2013.- El Presidente del Parlamento de Andalucía, Manuel Gracia Navarro.

CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN

Orden de 5 de julio de 2013, por la que se convoca para el año 2013, el procedimiento de evaluación y acreditación de las competencias profesionales adquiridas a través de la experiencia laboral o de vías no formales de formación para determinadas unidades de competencia de diversas cualificaciones profesionales, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía. (BOJA núm. 144, de 24-7-2013).

Adaptar la formación y la mejora de las competencias profesionales a un mercado de trabajo cambiante exige apostar por procedimientos que reconozcan y capitalicen el aprendizaje de las personas a lo largo de la vida.

El procedimiento de acreditación y reconocimiento de la experiencia laboral, y de vías no formales de formación, persigue que todas aquellas personas con necesidad de acreditar su cualificación profesional mejoren sus condiciones de trabajo, o su inserción laboral. Permitiendo la movilidad laboral hacia sectores emergentes con mayores posibilidades de empleabilidad, lo que supondrá ventajas para las personas trabajadoras, las empresas y para la sociedad en general.

A través de este procedimiento se da respuesta a las exigencias marcadas desde la Unión Europea, cuya máxima es elevar el nivel de cualificación de la población activa y la mejora de las competencias profesionales. Contribuyendo así, a la consecución de los objetivos de la Estrategia Europa 2020.

La Ley Orgánica 5/2002, de 19 de junio, de las Cualificaciones y de la Formación Profesional, nació con el objetivo de crear un Sistema Nacional de Cualificaciones y Formación Profesional, y con la finalidad de elevar el nivel y la calidad de vida de las personas, y promover la cohesión social y económica, así como el fomento del empleo.

Así, en su artículo 3.5, entre los fines del Sistema de Cualificaciones y Formación Profesional, dispone el de evaluar y acreditar oficialmente la cualificación profesional, cualquiera que hubiera sido su forma de adquisición. En el artículo 4.1.b), entre los instrumentos y acciones del sistema, se contempla el de un procedimiento de reconocimiento, evaluación, acreditación y registro de las cualificaciones profesionales. Finalmente, el artículo 8.4 señala que el Gobierno, previa consulta al Consejo General de la Formación Profesional, fijará los requisitos y procedimientos para la evaluación y acreditación de las competencias, así como los efectos de las mismas.

El Real Decreto 1128/2003, de 5 de septiembre, por el que se regula el Catálogo Nacional de Cualificaciones Profesionales, define en su artículo 5 apartado b), que la unidad de competencia es el agregado mínimo de competencias profesionales, susceptible de reconocimiento y acreditación parcial a los efectos previstos en el artículo 8.3 de la Ley Orgánica 5/2002, de 19 de junio.

La Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, prevé en su artículo 66.4 que las personas adultas pueden realizar sus aprendizajes mediante actividades de enseñanza reglada o no reglada, y mediante la experiencia laboral o en actividades sociales.

La Ley 17/2007, de 10 de diciembre, de Educación de Andalucía, establece en su artículo 72.3 que las Consejerías competentes en las materias de empleo y de educación, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán un dispositivo de reconocimiento y acreditación de competencias profesionales, adquiridas a través de la experiencia laboral y de aprendizajes no formales, para lo que se contará con la colaboración de las organizaciones empresariales y sindicales.

El II Plan de Formación Profesional 2011-2015, concebido desde una perspectiva integral de la Formación Profesional, plantea la necesidad de contar con un dispositivo de reconocimiento y acreditación de competencias profesionales adquiridas a través de la experiencia laboral y de aprendizajes no formales, dirigido a promover la mayor cualificación de los Andaluces y Andaluzas, y que, a su vez, redunde en la mejora de la empleabilidad de la población.

Por su parte, el Real Decreto 1147/2011, de 29 de julio, por el que se establece la ordenación general de la formación profesional del sistema educativo, señala en su artículo 43.1, que la acreditación de competencias profesionales adquiridas a través de la experiencia laboral, o de vías no formales de formación, deberá obtenerse mediante el procedimiento establecido en el Real Decreto 1224/2009, de 17 de julio, de reconocimiento de las competencias profesionales adquiridas por experiencia laboral.

Entre los fines de la formación profesional para el empleo está el de promover que las competencias profesionales adquiridas por los trabajadores y las trabajadoras, tanto a través de procesos formativos, formales y no formales, como de la experiencia laboral, sean objeto de acreditación, tal como se recoge en el artículo 2.e) del Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo. En tal sentido, el propio artículo 11.2 del Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, señala que las competencias adquiridas a través de formación no vinculada a la oferta formativa de los certificados de profesionalidad, al igual que las adquiridas a través de la experiencia laboral, podrán ser reconocidas mediante las acreditaciones totales o parciales de los certificados de profesionalidad, de conformidad con la normativa que regule el procedimiento y los requisitos para la evaluación y acreditación de las competencias adquiridas a través de la experiencia laboral y de aprendizajes no formales, que se dicten en desarrollo del artículo 8 de la Ley Orgánica 5/2002, de 19 de junio.

Se garantizará a la población activa la posibilidad de acceder por la vía de la experiencia laboral, y por vías no formales de formación, a la evaluación y reconocimiento de sus competencias profesionales.

El Real Decreto 1224/2009, de 17 de julio, tiene por objeto establecer el procedimiento y los requisitos para la evaluación y acreditación de las competencias profesionales adquiridas por las personas a través de la experiencia laboral o de vías no formales de formación.

El apartado 1.b) del artículo 21 del Real Decreto 1224/2009, de 17 de julio, dicta que las estructuras organizativas responsables del procedimiento en las comunidades autónomas son las administraciones educativa y laboral competentes en materia de formación. Éstas deberán establecer conjuntamente la estructura organizativa, responsable del procedimiento establecido en el mismo.

El 24 de noviembre de 2009, la Junta de Andalucía junto con la Unión General de Trabajadores de Andalucía, Comisiones Obreras de Andalucía y la Confederación de Empresarios de Andalucía firmaron el VII Acuerdo de Concertación Social de Andalucía, que recoge entre sus actuaciones el desarrollo del procedimiento y los requisitos para la evaluación y acreditación de competencias profesionales adquiridas a través de la experiencia laboral o de vías no formales de formación, priorizando las correspondientes a los sectores emergentes y a los colectivos en riesgo de exclusión social víctimas de fracaso y abandono escolar.

El Decreto del Presidente de 3/2012, de 5 de mayo, de la Vicepresidencia y sobre la reestructuración de Consejerías, atribuye a la Consejería de Educación, las competencias atribuidas a la Consejería de Empleo en relación con la Formación Profesional para el empleo.

El Decreto 155/2012, de 12 de junio, por el que se regula la estructura orgánica de la Consejería de Educación, establece en su artículo 5 punto 2.f), que entre las competencias asignadas a la persona titular de la Secretaría General de Formación Profesional y Educación Permanente le corresponde, la planificación de los procedimientos de acreditación de competencias adquiridas por las personas a través de la experiencia laboral o de vías no formales de formación. Asimismo, en el punto 4 del mismo artículo, establece que el Instituto Andaluz de Cualificaciones Profesionales depende de la Consejería de Educación, a través de dicha Secretaría General.

De acuerdo con lo anterior, mediante la presente Orden se convoca, para el año 2013, procedimiento de evaluación y acreditación de las competencias profesionales adquiridas a través de la experiencia laboral o de vías no formales de formación para determinadas unidades de competencia de diversas cualificaciones profesionales en la Comunidad Autónoma de Andalucía.

En su virtud, y de acuerdo con el artículo 10.1 del Real Decreto, de 17 de julio, y al artículo 22 del Decreto 436/2008, de 2 de septiembre, por el que se establece la ordenación y las enseñanzas de la Formación Profesional inicial que forma parte del sistema educativo,

DISPONGO

Primero. Objeto y ámbito de aplicación.

La presente Orden tiene por objeto convocar, para el año 2013, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, un procedimiento de evaluación y acreditación de las competencias profesionales adquiridas a través de la experiencia laboral o por vías no formales de formación, para las unidades de competencia establecidas en el apartado tercero, de conformidad con lo previsto en Real Decreto 1224/2009, de 17 de julio.

Segundo. Órganos responsables e instructor del procedimiento.

1. La Secretaría General de Formación Profesional y Educación Permanente de la Consejería de Educación será el

órgano responsable del procedimiento de evaluación y acreditación de competencias profesionales en Andalucía.

2. El Instituto Andaluz de Cualificaciones Profesionales desarrollará las funciones de asesoramiento técnico y procedimental del órgano responsable, de conformidad con el artículo 3.i) del Decreto 1/2003, de 7 de enero, por el que se crea el Instituto Andaluz de las Cualificaciones Profesionales. Asimismo, queda facultado para la instrucción del procedimiento.

Tercero. Unidades de competencia objeto de la convocatoria.

Las unidades de competencia de las cualificaciones profesionales del Catálogo Nacional de Cualificaciones Profesionales, objeto de evaluación y acreditación de esta convocatoria, serán las recogidas en el Anexo I, con indicación de los títulos de Formación Profesional en los que cada cualificación está incluida de forma completa y los certificados de profesionalidad asociados a cada una de las cualificaciones profesionales.

Cuarto. Plazas convocadas.

1. Se convocan un total de 7.100 plazas, distribuidas para cada una de las cualificaciones profesionales convocadas, según lo establecido en el Anexo II.

2. En el supuesto de que en alguna cualificación profesional no se llegue al número previsto de personas candidatas para cubrir las plazas convocadas, el órgano responsable podrá asignar las plazas a aquellas cualificaciones que hayan tenido una mayor demanda.

3. En el supuesto de que el número de personas solicitantes supere el número de plazas establecidas en esta convocatoria, para cada una de las cualificaciones convocadas, el baremo a aplicar para seleccionar a las personas participantes en el procedimiento es el siguiente:

a) Por cada 12 meses de experiencia profesional, o de prestación de servicios de voluntariado o como becarios, relacionada con alguna de las competencias profesionales que se quieren acreditar, 6 puntos. Las fracciones inferiores al año, hasta un día, se computarán de forma proporcional, a razón de 0,5 puntos por meses y 0,016 puntos por día.

b) Por cada 20 horas de formación no formal adquirida al amparo de las Administraciones Públicas y relacionada con las competencias que se quieren acreditar, 0,20 puntos.

c) Por cada 20 horas de formación no formal no adquirida al amparo de las Administraciones Públicas y relacionada con las competencias que se quieren acreditar, 0,10 puntos.

4. En el supuesto que se produzca un empate se dirimirá conforme a los siguientes criterios, según el orden en que aparecen enunciados:

a) Persona que esté empadronada en algún municipio de la Comunidad Autónoma de Andalucía, con un tiempo mínimo de tres meses anteriores a la convocatoria, o que se encuentre trabajando en esta Comunidad con, al menos, el mismo tiempo de antelación.

b) Mayor experiencia laboral en el sector relacionado con las unidades de competencia que solicita su acreditación.

c) Mayor número de horas de formación no formal en el sector relacionado con las unidades de competencia que solicita su acreditación.

d) Persona de mayor edad.

e) Si no pudiera resolverse aplicando estos criterios, se determinará por sorteo.

5. Los méritos alegados para la selección y los criterios establecidos en el punto anterior deberán reunirse a fecha de la publicación de esta Orden en BOJA y acreditarse conforme a lo dispuesto en el punto 3 del apartado décimo.

Quinto. Información y orientación.

1. La Junta de Andalucía garantizará un servicio abierto y permanente que facilite información y orientación sobre la naturaleza y las fases de este procedimiento, así como el acceso al mismo.

2. Asimismo, esta información podrá ser facilitada por las administraciones locales, los agentes económicos y sociales, las Cámaras de Comercio y otras entidades y organizaciones públicas y privadas, de conformidad con el artículo 8 del Real Decreto 1224/2009, de 17 de julio.

3. Aquellas entidades que deseen prestar el servicio de información y orientación, y cuenten con las estructuras informativas y medios propios necesarios, deberán solicitarlo al Instituto Andaluz de Cualificaciones Profesionales. Este facilitará a las entidades que vayan a prestar dicho servicio la información y los materiales de apoyo necesarios.

4. Son funciones del informador y orientador, las siguientes:

a) Proporcionar información y orientación a todas las personas que lo soliciten sobre la naturaleza, fases y acciones que se han de llevar a cabo en el procedimiento de evaluación y acreditación.

b) Informar sobre los requisitos necesarios para poder acceder al procedimiento de evaluación y acreditación.

c) Informar sobre las unidades de competencia que pueden ser reconocidas en la convocatoria correspondiente.

d) Facilitar información sobre los derechos y deberes del candidato o candidata.

- e) Orientar sobre el proceso de inscripción.
- f) Proporcionar información sobre las acreditaciones oficiales que pueden obtener y los efectos de las mismas.

Sexto. Fases del procedimiento.

El procedimiento de evaluación y acreditación de competencias profesionales constará de las siguientes fases:

1. Asesoramiento.
2. Evaluación de la competencia profesional.
3. Acreditación y registro de la competencia profesional.

Séptimo. Requisitos de participación.

1. Las personas interesadas deberán cumplir en la fecha de inicio del periodo de presentación de solicitudes los siguientes requisitos:

a) Poseer la nacionalidad española, haber obtenido el certificado de registro de ciudadanía comunitaria o la tarjeta de familiar de ciudadano o ciudadana de la Unión Europea, o ser titular de una autorización de residencia, o de residencia y trabajo en España en vigor, en los términos establecidos en la normativa española de extranjería e inmigración. Este requisito debe mantenerse hasta el final del proceso.

b) Tener 18 años cumplidos en el momento de realizar la inscripción, cuando se trate de unidades de competencia correspondientes a cualificaciones de nivel I y 20 años para los niveles II y III.

c) Tener experiencia laboral y/o formación relacionada con las competencias profesionales objeto de la convocatoria que se quieren acreditar:

1.º En el caso de experiencia laboral. Justificar, al menos 3 años, con un mínimo de 2.000 horas trabajadas en total, en los últimos 10 años transcurridos antes de realizarse la convocatoria. Para las unidades de competencias de nivel I, se requerirán 2 años de experiencia profesional con un mínimo de 1.200 horas trabajadas en total.

2.º En el caso de formación. Justificar, al menos 300 horas, en los últimos 10 años transcurridos antes de realizarse la convocatoria. Para las unidades de competencia de nivel I, se requerirán al menos 200 horas. En los casos en los que los módulos formativos asociados a la unidad de competencia que se pretende acreditar contemplen una duración inferior, se deberán acreditar las horas establecidas en dichos módulos.

2. Las personas mayores de 25 años que reúnen los requisitos de experiencia laboral o formativa indicados en el apartado anterior, y que no puedan justificar mediante los documentos señalados en el apartado décimo de esta Orden, podrán solicitar su inscripción provisional en el procedimiento. Presentarán la justificación mediante alguna prueba admitida en derecho, de su experiencia laboral o aprendizajes no formales de formación.

Octavo. Solicitud de inscripción y documentación a presentar.

1. Las personas interesadas en participar en el presente procedimiento deberán solicitar su inscripción en el procedimiento conforme al modelo que figura en el Anexo III, que estará disponible en las Delegaciones Territoriales de Educación, Cultura y Deporte, en la página web de la Consejería de Educación (www.juntadeandalucia.es/educacion) y en la web del Instituto Andaluz de Cualificaciones Profesionales (www.juntadeandalucia.es/educacion/iacp).

2. La documentación justificativa no tendrá que ser entregada junto con la solicitud de inscripción, se presentará una vez publicados los listados provisionales de puntuación para la admisión al procedimiento.

Noveno. Lugar y plazo de presentación de solicitudes de inscripción.

1. Las solicitudes de inscripción irán dirigidas al Instituto Andaluz de Cualificaciones Profesionales y se presentarán preferentemente a través de la oficina virtual de la Consejería de Educación. En dicha oficina se podrá cumplimentar el Anexo III a través de la aplicación informática diseñada a tal efecto, de acuerdo con las indicaciones e instrucciones que en la misma se incluyen. La cumplimentación de la solicitud mediante este sistema generará un número identificativo, que dará validez y unicidad a ésta. Si se dispone de certificado digital podrá tramitarse de forma telemática en dicha oficina virtual, en aplicación de lo recogido en la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151 de la Ley 17/2007, de 10 de diciembre, y en atención a lo dispuesto en el Decreto 183/2003, de 24 de junio, por el que se regula la información y atención al ciudadano y la tramitación de los procedimientos administrativos por medios electrónicos (internet).

Las solicitudes que no hayan sido firmadas digitalmente, una vez cumplimentadas, se tendrán que presentar en los registros de las Delegaciones Territoriales de Educación, Cultura y Deporte, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 38 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en los artículos 82 y siguientes de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía.

En el caso de que se opte por presentar la solicitud ante una oficina de Correos, se hará en sobre abierto para que la solicitud sea fechada y sellada por el personal de Correos.

2. Se deberá presentar una única solicitud con las cualificaciones profesionales para las que se solicita asesoramiento. En caso de presentar más de una, se atenderá la última presentada.

3. El plazo para presentar las solicitudes de inscripción en el procedimiento será de quince días, a contar desde el día siguiente al de la publicación de esta Orden en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Décimo. Proceso de admisión.

1. En el plazo máximo de quince días siguientes a la finalización del plazo de presentación de solicitudes, la Secretaría General de Formación Profesional y Educación Permanente dictará resolución provisional en la que se incluirá la puntuación correspondiente a cada persona candidata, según el baremo establecido en el punto cuarto de esta Orden y los motivos de exclusión, en su caso, y la publicará en los tabloneros de anuncios de la Consejería de Educación y sus Delegaciones Territoriales, y en la web del Instituto Andaluz de Cualificaciones Profesionales.

2. En el plazo de cinco días, contados a partir del día siguiente al de su publicación, las personas interesadas podrán presentar las alegaciones que consideren oportunas, según el modelo que figuran en el Anexo V.

3. Las personas candidatas seleccionadas en el listado provisional para participar en el procedimiento y las personas que hayan alegado en el tiempo y la forma correspondiente, deberán presentar, en el plazo de diez días desde la finalización del plazo de alegaciones, el Anexo VI correspondiente a la cualificación o cualificaciones solicitadas, junto con la documentación siguiente:

a) Fotocopia del DNI o NIE de la persona solicitante. Esta documentación podrá no aportarse siempre que la persona solicitante autorice, cumplimentando el apartado correspondiente de la solicitud, al órgano instructor del procedimiento para comprobar sus datos de identidad a través del Sistema de Verificación de Identidad, o la solicitud se haya presentado por vía telemática y utilizando para ello un certificado electrónico, conforme a lo regulado en la Ley 59/2003, de 19 de diciembre. En el caso de personas extranjeras, certificado de registro de ciudadanía comunitaria, o la tarjeta de familiar de ciudadano o ciudadana de la Unión Europea, la autorización de residencia, o la autorización de residencia y trabajo en España en vigor.

b) Historial profesional y/o formativo de acuerdo con el modelo de currículum vitae europeo, recogido en el Anexo IV de la presente Orden.

c) En su caso, documento acreditativo de la situación de demandante de empleo a la fecha de inicio del plazo de presentación de solicitudes.

d) Para acreditar la experiencia laboral:

1.º En el caso de trabajadores o trabajadoras asalariados:

Certificado de la Tesorería General de la Seguridad Social, del Instituto Social de la Marina o de la mutualidad a la que estuvieran afiliados o afiliadas, donde conste la empresa, la categoría profesional (grupo de cotización) y el período de contratación y, copia autenticada del contrato de trabajo o certificado de la empresa donde haya adquirido la experiencia laboral, en la que conste específicamente la duración de los períodos de prestación de los contratos, la actividad desarrollada en el sector relacionado con las unidades de competencia a acreditar y el intervalo de tiempo en que se ha realizado dicha actividad.

2.º En el caso de trabajadores y trabajadoras autónomos o por cuenta propia:

Certificación de la Tesorería General de la Seguridad Social o del Instituto Social de la Marina de los períodos de alta en la Seguridad Social en el régimen especial correspondiente y descripción de la actividad desarrollada en el sector relacionado con las unidades de competencia a acreditar e intervalo de tiempo en el que se ha realizado la misma.

3.º En el caso de trabajadores o trabajadoras voluntarios y becarios o becarias:

Certificación de la organización donde se haya prestado la asistencia en la que consten, específicamente, las actividades y funciones realizadas en el sector relacionado con las unidades de competencia a acreditar, el año en el que se han realizado y el número total de horas dedicadas a las mismas.

e) Para acreditar competencias profesionales adquiridas a través de vías no formales de formación, la justificación se realizará mediante documento que certifique que la persona posee formación relacionada con las unidades de competencia que pretende acreditar en la que consten los contenidos y horas de formación certificado por la entidad u organismo que impartió la formación.

f) Adicionalmente las personas interesadas podrán presentar cuanta documentación e información consideren necesaria para justificar la competencia profesional requerida en las unidades de competencia de las cualificaciones profesionales solicitadas, de conformidad con el artículo 13.3 del Real Decreto 1224/2009.

4. La falsedad o no coincidencia de la documentación aportada con los datos descritos en la solicitud, conllevará la pérdida de los derechos a participar en este procedimiento. En tal caso, se le solicitará la documentación acreditativa de la experiencia profesional y formación no formal, a la persona siguiente del listado provisional para su posible inclusión en éste.

5. El Anexo VI de la Orden podrá descargarse de la página Web del Instituto Andaluz de Cualificaciones profesionales y podrá cumplimentarse, al igual que la solicitud, mediante una aplicación creada a tal efecto, adjuntando en ella la documentación exigida en el punto 4 de este apartado. La tramitación de este Anexo se regirá por lo dispuesto para la solicitud en el apartado noveno, punto 1 de la presente Orden.

6. La documentación presentada por la persona candidata será revisada por el Instituto Andaluz de Cualificaciones

Profesionales, donde se comprobará que:

- a) La documentación presentada coincide con lo declarado en la solicitud.
- b) Cumple con los requisitos establecidos en el apartado séptimo de la presente Orden.

7. Finalizado el plazo de presentación de documentación, en el plazo máximo de veinte días, la Secretaría General de Formación Profesional y Educación Permanente dictará resolución definitiva en la que se incluirán las personas candidatas admitidas a participar en el procedimiento y las excluidas, y que será publicada en la forma indicada en el punto 1 de este apartado.

Undécimo. Lugares de realización de las fases de asesoramiento y evaluación.

1. Los centros de referencia para el desarrollo de las fases de asesoramiento y de evaluación del procedimiento serán los establecidos en el Anexo VII. La fase de asesoramiento y la fase de evaluación, se podrán desarrollar en centros de trabajo o en otras instalaciones, lo que se comunicará a la persona candidata mediante su publicación en la página web del Instituto Andaluz de Cualificaciones Profesionales con, al menos, cinco días de antelación.

2. Las fechas de comienzo y de finalización de las distintas fases del procedimiento se publicarán en la página web del Instituto Andaluz de Cualificaciones Profesionales. En todo caso, las fases de asesoramiento y evaluación tendrán lugar entre los meses de septiembre y noviembre de 2013.

Duodécimo. Primera fase. Asesoramiento.

1. La fase de asesoramiento tiene carácter obligatorio y tiene como finalidad la identificación de la correspondencia de los aprendizajes, de las personas candidatas, con las unidades de competencia que pudieran ser más idóneas a efecto de evaluación, así como proporcionarles el apoyo necesario durante todo el proceso. Para lo cual, se analiza la experiencia y la formación profesional previa de cada persona candidata, así como el resultado del cuestionario de autoevaluación.

2. Se realizará una reunión dirigida a todas las personas candidatas asignadas a cada persona asesora, donde se les aportará toda la información sobre el proceso de asesoramiento y la elaboración del Dossier de Competencias Profesionales: documento con información relevante sobre el historial de la persona candidata (datos personales, formación y experiencia profesional, comparación con las realizaciones de cada una de las Unidades de Competencia), que permitirá facilitar la evaluación de las unidades de competencia.

3. Posteriormente, el asesoramiento se realizará de forma individual y presencial con el asesor o asesora, será citado por éste y le ayudará, en su caso, a autoevaluar su competencia, completar su dossier o a presentar nuevas evidencias que lo justifiquen.

4. La falta de asistencia injustificada a las reuniones grupales o individuales, provocará la pérdida de la condición de candidato o candidata para el procedimiento. Cuando la persona candidata justifique convenientemente la falta de asistencia en el plazo de los tres días siguientes a la reunión, se podrá realizar el asesoramiento a través de medios telemáticos, siempre que sea autorizado por el Instituto Andaluz de Cualificaciones Profesionales.

5. Una vez finalizada esta fase, el asesor o asesora realizará un informe orientativo y no vinculante, que trasladará a la persona candidata, especificando las unidades de competencia de las cualificaciones profesionales solicitadas, que sean susceptibles de ser evaluadas.

6. Si el informe es positivo, se trasladará a la correspondiente comisión de evaluación toda la información recopilada, así como el informe elaborado.

7. Si el informe es negativo, se indicará a la persona candidata la formación complementaria que debería realizar y los centros de formación donde podría recibirla. No obstante, la persona candidata podrá decidir pasar a la fase de evaluación. En este caso también se trasladará a la comisión de evaluación, junto con el informe, toda la información recopilada de la persona candidata.

8. La persona candidata deberá solicitar las unidades de competencia objeto de evaluación, conforme al modelo del Anexo VIII, dentro de los cinco días siguientes a la comunicación del informe del asesor o asesora, ó se le tendrá por desistido de su solicitud. Dicho documento será entregado directamente a la persona asesora, una vez finalizada la fase de asesoramiento.

Décimo tercero. Segunda fase. Evaluación de la competencia profesional.

1. En la fase de evaluación se comprobará que la persona candidata demuestra la competencia profesional requerida en las realizaciones profesionales, en los niveles establecidos, en los criterios de realización y en una situación de trabajo, real o simulada, fijada a partir del contexto profesional.

2. En el proceso de evaluación se tendrá en cuenta tanto las evidencias indirectas obtenidas a partir de la información profesional aportada por la persona candidata como las evidencias directas adicionales que podrán constatarse mediante alguno de los métodos de evaluación que se consideren necesarios para comprobar la competencia de la persona candidata.

3. La persona candidata deberá ser evaluada de cada una de las unidades de competencia solicitadas que queden reflejadas en el Anexo VIII de esta Orden, independientemente del resultado del informe de la persona asesora.

4. La evaluación se realizará por las comisiones de evaluación previstas y reguladas en el Real Decreto 1224/2009, de 17 de julio, que se designarán a tal efecto para las diferentes especialidades o Familias Profesionales correspondientes

a las unidades de competencia que se convocan.

5. La composición, funcionamiento y las funciones de las comisiones de evaluación se regirán por lo dispuesto en los artículos 27 y 28 del Real Decreto 1224/2009, de 17 de julio.

6. Quien ostente la presidencia será responsable de los trabajos de la comisión y mantendrá la necesaria coordinación entre las diferentes fases del procedimiento. Será un empleado público de la Administración y deberá tener una experiencia laboral o docente de, al menos, seis años, o haber actuado durante dos años en funciones de asesoría o de evaluación de éste procedimiento. La persona que ocupe el cargo de la secretaría será la de menor edad de entre los empleados públicos de la Comisión, excluyendo la persona que ejerza la presidencia.

7. La fase de evaluación constará de las siguientes etapas:

a) La Comisión de Evaluación realizará un análisis del Dossier de Competencias de cada candidato y del informe del asesor o asesora, realizando una primera evaluación de las evidencias directas con objeto de decidir respecto a la suficiencia o insuficiencia de las mismas para proponer la acreditación de las unidades de competencia.

b) La comisión de evaluación realizará una planificación para cada candidato, que quedará reflejada en el plan individualizado de evaluación, en el que se recogerán las actividades y métodos de evaluación, los lugares y fechas previstas para cada actividad programada. Dicho plan será de carácter obligatorio y deberá ser entregado a la persona candidata.

c) Cada candidato será objeto del proceso de evaluación que haya determinado la Comisión de Evaluación. El resultado de la evaluación de la competencia profesional en una determinada unidad de competencia se expresará en términos de «demostrada» o «no demostrada», siendo la unidad de competencia la unidad mínima de acreditación.

d) Finalmente, la comisión de evaluación elaborará el acta con los resultados de la evaluación, que será publicada en los tablones de anuncios del centro dónde la comisión de evaluación realice sus tareas. Este acta dará paso a la certificación de las unidades de competencia susceptibles de acreditación.

8. La asistencia a las pruebas de evaluación, individuales o colectivas será obligatoria. En caso de que la persona candidata no pudiera asistir, deberá justificar su ausencia en el plazo de los tres días siguientes a la sesión o se le tendrá por desistido de su solicitud, circunstancia que se hará constar en su expediente, figurando en el acta de evaluación como no presentado. En caso de justificar la ausencia, el presidente de la comisión deberá emplazar al candidato para una nueva prueba.

9. Durante el desarrollo del proceso de evaluación el incumplimiento grave por parte de la persona candidata de las normas de prevención de riesgos laborales, que se deban aplicar en las actividades de evaluación, podrá provocar su interrupción y la valoración negativa de la competencia correspondiente.

Décimo cuarto. Personas asesoras y evaluadoras.

1. El asesoramiento y la evaluación será realizado por profesionales habilitados, y registrados como personas asesoras y evaluadoras de las unidades de competencia correspondientes, tanto en los registros por parte de la Administración General del Estado como por parte de las distintas Comunidades Autónomas.

2. El Secretario General de Formación Profesional y Educación Permanente designará a las personas que realizarán las funciones de asesoramiento y evaluación entre las personas que se encuentren habilitadas para su desempeño en cada uno de los centros de referencia. Para ello, se tendrá en cuenta las necesidades del procedimiento.

3. El baremo a aplicar para la selección de será el siguiente:

a) Las personas que hayan desempeñado las funciones de asesoramiento y/o evaluación en el procedimiento convocado por la Orden de 11 de noviembre de 2011, conjunta de la Consejería de Educación y de la Consejería de Empleo, por la que se convoca, para el año 2011, procedimiento de evaluación y acreditación de las competencias profesionales adquiridas a través de la experiencia laboral o de vías no formales de formación para determinadas unidades de competencia, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía. o por la Orden de 24 de septiembre de 2009, conjunta de las Consejerías de Educación y de Empleo, por la que se regula la convocatoria de un procedimiento de evaluación y acreditación de competencias profesionales adquiridas a través de la experiencia laboral o de vías no formales de formación: 20 puntos.

b) Tener destino en un Centro Integrado de Formación Profesional dependiente de la Junta de Andalucía cuya oferta formativa abarque a una de las cualificaciones objeto de esta resolución: 20 puntos.

c) Experiencia profesional y acreditación de las las competencias profesionales: Por cada año de experiencia: 1,2 puntos; por cada mes: 0,1 puntos; por título de formación profesional inicial o certificado de profesionalidad que acredite la cualificación: 1,2 puntos.

d) Por acreditar experiencia en el desarrollo del Catálogo Nacional de Cualificaciones Profesionales o en la elaboración de los Instrumentos de apoyo para el Procedimiento de Acreditación de Competencias Profesionales adquiridas por la Experiencia Laboral y/o vías no formales de Formación: 1,2 puntos.

En caso de empate la selección de personas evaluadoras y asesoras se determinará por sorteo.

En todo caso, el organismo responsable tendrá en cuenta para realizar la selección de participantes que se garantice para cada centro y cualificación la presencia de personas asesoras y evaluadoras tanto del sector formativo como del productivo y en el caso de las personas evaluadoras, que haya por cada comisión al menos dos empleados públicos de la administración contando uno de ellos, que ostentará la presidencia de la comisión, con experiencia laboral o docente de, al menos, seis años, o que haya actuado durante dos años en funciones de asesoría o de evaluación en el procedimiento de acreditación de competencias profesionales, en previsión del cumplimiento al artículo 27, del Real Decreto 1224/2009, de

17 de julio, sobre la composición y funcionamiento de las Comisiones de evaluación.

4. Las vías de acceso en el procedimiento de selección como personas asesoras y evaluadoras serán las siguientes:

) Las personas que ya estén habilitadas por unidades de competencia de las cualificaciones con código SSC089_2, SSC320_2, SSC322_3, SAN025_2 y SAN122_2. En este supuesto, podrán solicitar la participación en este procedimiento, de conformidad con la Resolución que dicte la Secretaría General de Formación Profesional y Educación Permanente.

b) Las personas que hayan participado en el curso convocado por la Resolución de 28 de mayo de 2013, de la Secretaría General de Formación Profesional y Educación Permanente, por la que se convoca un curso de formación específica para la habilitación como personas asesoras o evaluadoras de las unidades de competencia de distintas cualificaciones profesionales dentro del procedimiento de reconocimiento de las competencias profesionales adquiridas por experiencia laboral o vías no formales de formación, regulado por el Real Decreto 1224/2009, de 17 de julio. En este supuesto, serán seleccionadas quienes resulten finalmente habilitadas para ejercer como asesoras o evaluadoras de las cualificaciones objeto de esta Orden.

5. Las personas seleccionadas para participar en el procedimiento de evaluación y acreditación de competencias profesionales, deberán desempeñar las funciones de asesoramiento y evaluación, tal como quedan descritas en los artículos 23, 24 y 28 del R.D. 1224/2009, de 17 de julio.

6. La renuncia a participar en el procedimiento después de su nombramiento, sin causa justificada, conllevará la no participación en próximas convocatorias en la Comunidad Autónoma de Andalucía.

7. Las personas asesoras y evaluadoras deberán atender sus funciones fuera del horario laboral, el cual, será abierto y flexible a las necesidades de las personas candidatas y de la propia persona asesora y/o evaluadora.

8. En ningún caso, las personas asesoras y evaluadoras podrán simultanear su condición con la de candidatos/as dentro de la misma comisión de evaluación del procedimiento de evaluación y acreditación de competencias profesionales. Asimismo, las personas designadas para el asesoramiento no podrán participar como evaluadoras.

Décimo quinto. Fase de acreditación y registro de la competencia profesional.

1. La Secretaría General de Formación Profesional y Educación Permanente expedirá a las personas candidatas que superen el proceso de evaluación, una acreditación de cada una de las unidades de competencia en las que hayan demostrado su competencia profesional, de acuerdo con las actas emitidas por las comisiones de evaluación, según modelo establecido en el Real Decreto 1224/2009, de 17 de julio.

2. En el plazo de 30 días, a partir de la fecha de finalización del procedimiento, se publicarán en la página web, la fecha y lugar de recogida de los certificado de acreditación.

Décimo sexto. Reclamación.

1. En caso de discrepancia con los resultados de la evaluación de las unidades de competencia, el candidato o candidata podrá dirigir la reclamación pertinente a la presidencia de la comisión de evaluación correspondiente, en el plazo de diez días contados a partir del siguiente al de la publicación de las actas, conforme al modelo del Anexo IX.

2. En los diez días siguientes a la finalización del plazo de reclamaciones, la comisión de evaluación realizará una sesión extraordinaria de evaluación, en la que se resolverán las reclamaciones que se hayan planteado. En el caso de que algún resultado fuera modificado, se insertará en el acta de evaluación la oportuna diligencia y la correspondiente modificación en la propuesta de certificación correspondiente a la acreditación de las personas candidatas. En todo caso, los resultados de la sesión extraordinaria serán publicados en los tabloneros de anuncios del centro sede de la comisión de evaluación.

3. Si tras el proceso de revisión por la comisión de evaluación, persiste el desacuerdo con el resultado de la evaluación de las unidades de competencia, la persona candidata podrá interponer recurso de alzada ante la persona titular de la Secretaría General de Formación Profesional y Educación Permanente, en el plazo de un mes, de conformidad con lo preceptuado en los artículos 114 y 115 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Décimo séptimo. Efectos de las unidades de competencia acreditadas.

1. La acreditación de unidades de competencia adquiridas a través de este procedimiento tiene efectos de acreditación parcial acumulable de conformidad con lo establecido en el artículo 8.3 de la Ley 5/2002, de 19 de junio, con la finalidad, en su caso, de completar la formación conducente a la obtención del correspondiente título o certificado.

2. El reconocimiento de las unidades de competencia acreditadas, eximirá de la obligación de realizar módulos formativos asociados a las unidades de competencia de los certificados de profesionalidad, según la normativa vigente, y que se establece en cada uno de los certificados.

3. Las personas candidatas que a la finalización del procedimiento acrediten una o más unidades de competencia tendrán derecho a la convalidación de los módulos profesionales de títulos de formación profesional inicial que establezca el real decreto que regula cada título. Si los títulos correspondientes se encuentran implantados en la Comunidad Autónoma de Andalucía, la Administración Educativa matriculará de oficio a cada persona candidata en el correspondiente ciclo formativo de formación profesional, sólo a efectos de convalidación, y realizará de oficio las convalidaciones a las que cada

persona tenga derecho según las unidades de competencia que haya acreditado. No se convalidarán de oficio los módulos profesionales en los que la persona candidata pudiera encontrarse ya matriculada o los que ésta hubiese superado con anterioridad. Los títulos que se usarán como referencia para la matriculación y convalidación son los que se relacionan para cada cualificación profesional en el Anexo I de la presente Orden.

Las personas participantes en el procedimiento que posean experiencia laboral en el sector profesional del correspondiente título, deberán solicitar la exención del módulo profesional de Formación en centros de trabajo según lo establecido en la Orden de 28 de septiembre de 2011, por la que se regulan los módulos profesionales de formación en centros de trabajo y de proyecto para el alumnado matriculado en centros docentes de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Décimo octavo. Plan de formación.

Al concluir todo el procedimiento de evaluación y acreditación de las competencias profesionales adquiridas a través de la experiencia laboral o de vías no formales de formación, el Instituto Andaluz de Cualificaciones Profesionales remitirá a todas las personas que hayan participado en el procedimiento un informe personalizado, en el que constará, según proceda:

a) Posibilidades de formación, con las orientaciones pertinentes, para que puedan acreditar en convocatorias posteriores las unidades de competencia para las que habían solicitado acreditación y no hayan alcanzado el resultado de demostradas.

b) Posibilidades de formación, con las orientaciones pertinentes, para completar la formación conducente a la obtención de un título de formación profesional o certificado de profesionalidad relacionado con las mismas.

Décimo noveno. Seguimiento.

Los interlocutores sociales más representativos participarán en la definición, planificación y seguimiento de todo el procedimiento, a través del Consejo Andaluz de Formación Profesional, en cuyo seno se podrá constituir una Comisión Técnica de Trabajo Específica, que se regirá por el acuerdo de su creación. Lo anterior se entenderá sin perjuicio de aquellos aspectos que sean competencia exclusiva de otros órganos de la Junta de Andalucía.

Vigésimo. Sistemas de Gestión de Calidad.

El presente procedimiento de evaluación y acreditación de la competencia profesional se dotará de sistemas de gestión de la calidad, con el fin de asegurar que se logren los objetivos y se cumplan las finalidades y los principios establecidos en el Real Decreto 1224/2009, de 17 de julio.

Vigésimo primero. Permisos individuales de formación.

Para facilitar el acceso al procedimiento de evaluación y acreditación de las competencias profesionales de las personas que están trabajando, se podrán utilizar los permisos individuales de formación, de conformidad con lo previsto en el artículo 21 de la Orden TAS/2307/2007, de 27 de julio.

Vigésimo segundo. Indemnizaciones económicas a las personas asesoras y evaluadoras.

Las personas asesoras y evaluadoras percibirán las indemnizaciones económicas correspondientes, que se regirán de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 54/1989, de 21 marzo, sobre indemnizaciones por razón del servicio de la Junta de Andalucía.

Vigésimo tercero. Publicación de un extracto de la presente Orden en el Boletín Oficial del Estado.

De conformidad con el artículo 13.4 del Real Decreto 1224/2009, de 17 de julio, se publicará un extracto de la presente Orden en el Boletín Oficial del Estado.

Vigésimo cuarto. Efectos.

La presente Orden surtirá efectos el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Contra la presente Orden, que agota la vía administrativa según el artículo 107.3 de la Ley 30/1992, cabe interponer, en el plazo de dos meses contados a partir del día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía, recurso contencioso-administrativo, de conformidad con lo previsto en los artículos 10.1.a), 14.1 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, o, potestativamente, recurso de reposición en el plazo de un mes, a contar desde el día siguiente a su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía, ante este mismo órgano, de conformidad con el artículo 115.2 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, en relación con los artículos 107.1, 116 y 117 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Sevilla, 5 de julio de 2013

MARÍA DEL MAR MORENO RUIZ
Consejera de Educación

CONSEJERÍA DE ECONOMÍA, INNOVACIÓN, CIENCIA Y EMPLEO

Corrección de erratas y de errores del Decreto-ley 8/2013, de 28 de mayo, de Medidas de Creación de Empleo y Fomento del Emprendimiento (BOJA núm. 105, de 31 de mayo).(BOJA núm. 126, de 1-7-2013)

Advertidos erratas y errores en el Decreto-ley 8/2013, de 28 de mayo, de Medidas de Creación de Empleo y Fomento del Emprendimiento, publicado en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía número 105, de 31 de mayo de 2013, se procede a su corrección en los siguientes términos:

Uno. En el título de la disposición, que figura en la página 30 del Boletín Oficial de la Junta de Andalucía núm. 105, de 31 de mayo de 2013, se advierte errata en la palabra «Formento», cuando debía aparecer «Fomento».

Dos. En la página 35, se advierte error, por cuanto en el párrafo 3.º de la letra d) del artículo 6, donde dice: «3.º Título de Graduado en Educación Secundaria Obligatoria obtenido a través del Programa de Segunda Oportunidad Educativa, conforme a lo dispuesto en la Orden de 25 de julio de 2011, por la que se establecen las bases reguladoras de la Beca Andalucía Segunda Oportunidad, dirigida a facilitar la reincorporación de las personas jóvenes al sistema educativo para obtener la titulación de educación secundaria y se efectúa su convocatoria para el curso escolar 2011/2012.», debe decir: «3.º Título de Educación Secundaria Obligatoria obtenido a través del Programa de Segunda Oportunidad Educativa, conforme a lo dispuesto en la Orden de 25 de julio de 2011, por la que se establecen las bases reguladoras de la Beca Andalucía Segunda Oportunidad, dirigida a facilitar la reincorporación de las personas jóvenes al sistema educativo para obtener la titulación de educación secundaria y se efectúa su convocatoria para el curso escolar 2011/2012.».

Tres. En la página 41, se advierte error, por cuanto en el párrafo 1.º de la letra d) del apartado 3 del artículo 25, donde dice: «1.º Relaciones laborales de carácter especial. Las previstas en el artículo 2.1 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, a excepción de la contemplada en la letra g) del mismo, o en el resto de la normativa de aplicación.», debe decir: «1.º Relaciones laborales de carácter especial. Las previstas en el artículo 2.1 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, a excepción de la contemplada en la letra g) del mismo, o en el resto de normativa de aplicación.».

Cuatro. En la letra c) del apartado 2 del artículo 44, página 57, se advierte errata, por cuanto donde dice: «c) Federaciones de Economía Social: deberán estar integradas exclusivamente por sociedades cooperativas o sociedades laborales, y deberán estar inscritas en el Registro de Sociedades Cooperativas Andaluzas, o en el Registro de Asociaciones Empresariales de Andalucía, según corresponda.», debe decir: «c) Federaciones de Economía Social: deberán estar integradas exclusivamente por sociedades cooperativas o sociedades laborales, y deberán estar inscritas en el Registro de Sociedades Cooperativas Andaluzas, o en el Registro de Asociaciones Empresariales de Andalucía, según corresponda. El ámbito de actuación de las federaciones a que se refieren los apartados anteriores deberá comprender la totalidad de las provincias andaluzas.».

Cinco. En la página 64, se advierte error, por cuanto en el apartado 1.º1 de la letra g) del artículo 58, donde dice: «1.º1. DNI/NIE/NIF de la persona socia trabajadora o de trabajo que se incorpora, y si es nacional de terceros países no comunitarios, copia autenticada del permiso de trabajo y residencia.», debe decir: «1.º1. DNI/NIE/NIF de la persona socia trabajadora o de trabajo que se incorpora y, si es nacional de terceros países no comunitarios, copia autenticada del permiso de trabajo y residencia.».

Seis. En la página 65, se advierte error, por cuanto el apartado 1.º13 de la letra g) del artículo 58 debe suprimirse.

Siete. En la página 66, se advierte error, por cuanto el apartado 3.º1. de la letra g) del artículo 58, donde dice: «3.º1. Acuerdo de intercooperación y/o plan de actuación firmado por todas las entidades participantes en el proyecto, que incorpore los datos identificativos de las entidades participantes, ámbito de actividad en el que cada participante desarrolla su actividad, así como su correspondiente código CNAE, entidad responsable de la ejecución del proyecto, la causa que motiva la cooperación, los objetivos perseguidos, los compromisos adquiridos por cada una de las entidades participantes así como el importe de la subvención a aplicar entre cada una de ellas, las sinergias creadas, una memoria detallada con la descripción del proyecto, duración, actuaciones a emprender, cronograma, mecanismos de control, y un presupuesto desglosado por conceptos y partidas para el periodo para el que se solicita la subvención.», debe decir: «3.º1. Acuerdo de intercooperación y/o plan de actuación firmado por todas las entidades participantes en el proyecto, que incorpore los datos identificativos de las entidades participantes, ámbito de actividad en el que cada entidad participante desarrolla su actividad, así como su correspondiente código CNAE, entidad responsable de la ejecución del proyecto, la causa que motiva la cooperación, los objetivos perseguidos, los compromisos adquiridos por cada una de las entidades participantes así como el importe de la subvención a aplicar entre cada una de ellas, las sinergias creadas, una memoria detallada con la descripción del proyecto, duración, actuaciones a emprender, cronograma, mecanismos de control, y un presupuesto desglosado por conceptos y partidas para el periodo para el que se solicita la subvención.».

Ocho. En la página 66, se advierte error, por cuanto en el párrafo segundo de la letra a) del apartado 2.º del artículo 60, donde dice: «Cuando la persona contratada causara baja sin haber transcurrido el periodo mínimo de mantenimiento establecido, no se procederá al reintegro, si en el plazo máximo de un mes se procede a su sustitución mediante otra contratación de las mismas características, y se presenta el nuevo contrato al órgano competente para resolver. Esta sustitución no generará derecho a una nueva subvención.», debe decir: «Si la persona contratada causara baja sin haber

transcurrido el periodo mínimo de mantenimiento establecido, en el plazo máximo de un mes se realizará la sustitución mediante otra contratación de las mismas características, que no generará derecho a una nueva subvención y que deberá ser comunicada en ese mismo plazo al órgano competente para resolver, acompañado del nuevo contrato.».

Nueve. En la página 67, se advierte error, por cuanto en la letra a) del apartado 3.º del artículo 60, donde dice: «a) Las condiciones específicas establecidas para los acuerdos de intercooperación y los grupos cooperativos deberán mantenerse al menos durante dos años desde la formalización del acuerdo o constitución del grupo, a menos que la vigencia establecida en el acuerdo o plan de actuación sea inferior», debe decir: «a) Las condiciones específicas establecidas para los acuerdos de intercooperación y los grupos cooperativos deberán mantenerse al menos durante la vigencia establecida en el acuerdo o plan de actuación.».

Diez. En la página 75, se advierte error, por cuanto en el apartado 3 del artículo 86, donde dice: «3. La solicitud irá dirigida a la persona titular del órgano competente para instruir cada línea de ayuda conforme establece el presente decreto-ley.», debe decir: «3. La solicitud irá dirigida a la persona titular del órgano competente para resolver cada línea de ayuda conforme establece el presente decreto-ley.».

Once. En la página 76, se advierte error, por cuanto en el apartado 1 del artículo 88, donde dice: «1. El plazo de presentación de solicitudes será de un mes a partir de la entrada en vigor de este decreto-ley, salvo para las subvenciones recogidas en el Programa de Apoyo a la Economía Social, que se regulará por lo dispuesto en su título específico.», debe decir: «1. El plazo de presentación de solicitudes será de un mes a partir de la entrada en vigor de este decreto-ley, salvo para las subvenciones recogidas en el Programa de Apoyo a la Economía Social y el Programa de Becas de Internacionalización para Técnicos Superiores de Formación Profesional, que se regulará por lo dispuesto en su título específico.».

RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL

REGISTRO DE LA PROPIEDAD

1. RESOLUCIÓN DE 27 DE MAYO DE 2013 (BOE NÚM. 156, DE 1-7-2013)

SENTENCIA DECLARANDO LA ILEGALIDAD DE LA LICENCIA POR LA QUE SE CONSTRUYÓ UN EDIFICIO

Habiéndose dictado una sentencia por un tribunal contencioso administrativo por la que se anula la licencia en cuya virtud se construyó un edificio dividido horizontalmente, si no se ha dirigido el procedimiento contra todos los actuales titulares de derechos sobre las fincas no es posible practicar la inscripción de la misma. Tampoco cabe practicar la nota marginal que informa sobre la declaración de ilegalidad sobre unos pisos y no sobre otros, porque la ilegalidad de la licencia afecta a todo el edificio.

2. RESOLUCIÓN DE 27 DE MAYO DE 2013 (BOE NÚM. 156, DE 1-7-2013)

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: HERENCIA YACENTE

La calificación negativa debe ser confirmada pues del expediente resulta que el procedimiento se ha llevado a cabo por deudas del causante titular registral en cuanto a una parte indivisa y que acreditado, en el proceso su fallecimiento se ha continuado contra sus herederos indeterminados sin mayor precisión y sin que exista persona cierta alguna demandada a la que se haya considerado interesada en la herencia.

3. RESOLUCIÓN DE 28 DE MAYO DE 2013 (BOE NÚM. 156, DE 1-7-2013)

REPRESENTACIÓN: EFECTOS DE LA RATIFICACIÓN. HIPOTECA UNILATERAL: NATURALEZA

La ratificación produce, en general, efectos ex tunc entre las partes contratantes, que antes de ella no estuvieron unidas por vínculo obligatorio y constituye por sí misma una declaración unilateral de voluntad recepticia, referida al negocio jurídico que no es propiamente inexistente, sino que se halla en estado de suspensión, sometido a una conditio iuris; y que tales efectos, si bien no hay precepto expreso que los determine, deben inferirse del contexto del art. 1.259 del citado Código, como ha puesto de relieve la jurisprudencia. Los efectos retroactivos del negocio jurídico bilateral ratificado han de entenderse sin perjuicio de los derechos legítimamente adquiridos en el ínterin por terceros. Si sustantivamente el negocio ratificado solo produce efectos inter partes y no frente a terceros, con mayor razón y tomando en consideración el principio de prioridad, y la calificación del defecto como insubsanable, tampoco puede existir este efecto en el plano registral. No cabe entender que una hipoteca bilateral que pueda ser defectuosa por haberse apreciado un vicio en el consentimiento del acreedor quede convertida automáticamente en una hipoteca unilateral y sujeta a la regulación del art. 141 de la Ley, ya que los peculiares efectos que lleva aparejado este último tipo de hipoteca exige que se constituya expresamente con ese carácter.

4. RESOLUCIÓN DE 1 DE JUNIO DE 2013 (BOE NÚM. 160, DE 5-7-2013)

SUSTITUCIÓN VULGAR: IDENTIFICACIÓN DE LOS SUSTITUTOS NO IDENTIFICADOS NOMINALMENTE

La identificación de los sustitutos vulgares que no han sido designados nominativamente puede llevarse a efecto por medio del testamento del sustituido, pero es necesario que dicho testamento sea el último y que así se acredite por medio de certificado del Registro General de Actos de Última Voluntad.

**5. RESOLUCIÓN DE 3 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 160, DE 5-7-2013)**

**IMPUESTO SOBRE INCREMENTO DEL VALOR DE LOS TERRENOS DE NATURALEZA URBANA:
CIERRE REGISTRAL**

A los efectos de entender cumplido el requisito establecido en el art. 254.5 de la L.H. puede admitirse una comunicación de las transmisiones realizadas al Ayuntamiento y presentada en la Oficina de Correos para su remisión certificada. El art. 31 del R.D. 1.829/1999 señala como requisitos para que la comunicación produzca sus efectos a través de la Oficina de Correos, que en la cabecera de la primera hoja del documento que se quiera enviar, se hagan constar, con claridad, el nombre de la oficina y la fecha, el lugar, la hora y minuto de su admisión.

**6. RESOLUCIONES DE 3 Y 11 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 160, DE 5-7-2013 Y BOE NÚM. 166, DE 12-7-2013)**

**EXPEDIENTE DE DOMINIO DE INMATRICULACIÓN: FINCA PROCEDENTE POR SEGREGACIÓN DE
OTRA**

En ningún caso procede la inmatriculación de una finca cuando se advierte por el Registrador que tal finca ya está inscrita. Incluso aun cuando la descripción de la finca en la solicitud de certificación hubiera sido la misma que en el auto y el Registrador hubiera expedido certificación negativa de la inscripción, habría de denegarse la inmatriculación (sin perjuicio, en su caso, de la responsabilidad civil del Registrador por expedición de certificación errónea), si al momento de la inmatriculación se advierte que la finca está ya inscrita. Por otro lado, si la finca que se va a inmatricular procede por segregación de otra mayor, es necesario aportar la preceptiva licencia.

**7. RESOLUCIONES DE 4 Y 11(2) DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 160, DE 5-7-2013 Y BOE NÚM. 166, DE 12-7-2013)**

**OBRA NUEVA POR ANTIGÜEDAD: SUELOS DEMANIALES O AFECTADO POR SERVIDUMBRES
LEGALES**

Al amparo de lo establecido en el art. 20.4 de la Ley del Suelo el Registrador debe comprobar que la obra nueva no se asienta en un suelo que tenga carácter demanial o esté afectado por servidumbres de uso público general. Si bien para determinar que se está ocupando suelo demanial es necesario que tal circunstancia resulte del Registro o de los documentos aportados, sin que sea posible exigir documentos complementarios para despejar supuestas dudas, en relación con las servidumbres de uso público cabe que el Registrador exija un certificado aclaratorio cuando la duda de que el suelo esté afectado por la misma resulte del hecho de su colindancia con el dominio público.

**8. RESOLUCIÓN DE 4 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 160, DE 5-7-2013)**

CONCURSO DE ACREEDORES: PRÓRROGA DE ANOTACIONES PREEXISTENTES

El hecho de que se declare el concurso no implica que se levanten los embargos preexistentes, sin perjuicio de los efectos que se produzcan sobre dichos procedimientos de ejecución singular. Por ello no hay obstáculo para practicar una anotación de prórroga de otra anotación de embargo anterior a la constancia registral de la declaración de concurso.

**9. RESOLUCIÓN DE 30 DE MAYO DE 2013
(BOE NÚM. 165, DE 11-7-2013)**

DERECHO DE OPCIÓN: EJERCICIO Y CANCELACIÓN DE CARGAS POSTERIORES

El ejercicio de un derecho de opción inscrito lleva consigo la cancelación de las cargas inscritas o anotadas con posterioridad, pero para que dicha cancelación se lleve a cabo es imprescindible que se deposite en establecimiento público el importe del precio pagado a disposición de los titulares de esas cargas canceladas.

**10. RESOLUCIÓN DE 12 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 166, DE 12-7-2013)**

BIENES DE LAS ENTIDADES LOCALES: ENAJENACIÓN MEDIANTE SUBASTA

El trámite de la subasta pública es esencial en el procedimiento de enajenación de bienes de las entidades locales. Solo cabe exceptuarlo en los casos previstos expresamente en la Ley.

**11. RESOLUCIÓN DE 12 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 166, DE 12-7-2013)**

AGRUPACIÓN DE FINCAS: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LAS FINCAS

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que mientras estén suficientemente razonadas las dudas del Registrador respecto de la identidad de las fincas no es el marco del recurso contra su calificación el adecuado para dilucidarlas, sino la vía jurisdiccional, toda vez que constituyen una situación de hecho que no puede ser decidida en el seno del recurso gubernativo y que habrá de ser planteada por el interesado ante el Juez de Primera Instancia del correspondiente partido judicial, conforme a lo dispuesto en los arts. 300 y 306 del R.H., para que sea este quien determine si eso no inscribible el documento presentado.

**12. RESOLUCIÓN DE 12 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 166, DE 12-7-2013)**

BIENES GANANCIALES: PRUEBA DEL CARÁCTER PRIVATIVO DEL DINERO INVERTIDO EN LA ADQUISICIÓN

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que mientras no esté acreditado mediante prueba documental pública la procedencia privativa del dinero invertido en la adquisición onerosa de un bien, ha de primar la presunción de ganancialidad. Distinto sería que se tratara de un caso de adquisición por un título derivado de la previa titularidad privativa de una cuota del bien objeto de adquisición.

**13. RESOLUCIÓN DE 13 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 166, DE 12-7-2013)**

LEGÍTIMA EN MALLORCA: NATURALEZA

La legítima en nuestro Derecho común, así como en Derecho balear (y a diferencia de otros ordenamientos jurídicos nacionales, como el catalán) se configura generalmente como una pars bonorum, y se entiende como una parte de los bienes relictos que por cualquier título debe recibir el legitimario, sin perjuicio de que, en ciertos supuestos, reciba su valor económico o pars valoris bonorum. De ahí, que se imponga la intervención del legitimario en la partición, dado que tanto el inventario de bienes, como el avalúo y el cálculo de la legítima, son operaciones en las que ha de estar interesado el legitimario, para preservar la intangibilidad de su legítima. Por otro lado, no entra dentro de las facultades de calificación del Registrador el apreciarse si se ha producido o no la prescripción de la acción para reclamar los derechos del legitimario.

**14. RESOLUCIÓN DE 13 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 166, DE 12-7-2013)**

PRINCIPIO DE ROGACION: TIPO DE ASIENTO A PRACTICAR

Aunque el principio de rogación impide al Registrador actuar de oficio, una vez solicitada la inscripción, es el propio Registrador el que debe decidir el tipo o clase de asiento que debe extenderse.

**15. RESOLUCIÓN DE 14 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 178, DE 26-7-2013)**

PATRIA POTESTAD: CONFLICTO DE INTERESES

Existe un conflicto de interese que priva al progenitor del ejercicio de la patria potestad y obliga a nombrar un defensor judicial cuando en una operación de liquidación de gananciales previa a la partición de herencia, al hacer el inventario ganancial el activo está integrado total o parcialmente por bienes cuya ganancialidad no viene predeterminada legalmente sino que es fruto de una presunción legal susceptible de ser combatida (Resolución de 14 de marzo de 1991) o de una declaración unilateral del cónyuge supérstite (Resolución de 3 de abril de 1995).

**16. RESOLUCIÓN DE 14 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 178, DE 26-7-2013)**

PROPIEDAD HORIZONTAL: MODIFICACIÓN DE LA CABIDA DE ELEMENTOS PRIVATIVOS

La descripción de las unidades privativas en un edificio en régimen de propiedad horizontal forma parte del contenido esencial del título constitutivo, y si bien, con carácter general, se exige la unanimidad para la modificación de este, el Centro Directivo en Resolución de 30 de enero de 2013 ha señalado que cuando se está ante un mero error de medición de un elemento privativo, acreditado con certificación de técnico competente que aclara que la nueva medición coincide plenamente con el proyecto para el que se obtuvo licencia, y no se afecta en ningún modo a los demás elementos privativos que componen el edificio, la rectificación de la cabida puede hacerla exclusivamente el titular que resulta afectado por la discordancia entre la realidad extrarregistral y lo que publica el Registro.

**17. RESOLUCIÓN DE 14 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 178, DE 26-7-2013)**

CONCURSO DE ACREEDORES: ANOTACIÓN DE EMBARGO POR DÉBITOS FISCALES

No cabe practicar anotación de embargo por débitos fiscales si consta que la diligencia de embargo es de fecha posterior al auto de declaración del concurso y no consta que el Juzgado de lo Mercantil ante quien se tramita el concurso se haya pronunciado sobre el carácter no necesario de los bienes trabados para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor.

**18. RESOLUCIÓN DE 15 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 178, DE 26-7-2013)**

PROYECTO DE REPARCELACIÓN: INSCRIPCIÓN DE ACTOS MODIFICATIVOS

Como consecuencia de las operaciones de reparcelación debidamente inscritas en el Registro de la Propiedad, uno de los titulares recibe un exceso de aprovechamiento en el resultado generando un crédito en beneficio de la Administración actuante. Con posterioridad y por acuerdo entre Administración y titular se decide satisfacer ese crédito mediante la entrega de una finca ajena a la unidad de actuación procediéndose por aquella a la aprobación de un acuerdo que se presenta en el Registro como operación complementaria. Tiene razón el recurrente cuando dice que el proyecto originario no se modifica en tanto que no hay alteración del reparto de beneficios y cargas original. Pero precisamente por esta circunstancia no existe operación complementaria pues aprobado definitivamente el proyecto e integradas las fincas de resultado en el tráfico jurídico ordinario no puede pretenderse que ahora forme parte del mismo la liquidación de un excedente de aprovechamiento que no se ve alterado. La entrega por el beneficiario del exceso de una finca exterior a la unidad de ejecución es una operación jurídica de tráfico ordinario y no una operación complementaria de un expediente firme. No puede acogerse la pretensión del recurrente de que la operación complementaria consiste en sustituir el modo en que se ha de satisfacer el pago del exceso de aprovechamiento pasando de metálico a especie pues aunque así fuera en nada cambia el hecho de que la liquidación por entrega de especie es ajena al proyecto aprobado y por tanto constituye una operación de tráfico ordinario. Tampoco es sostenible la afirmación de que la operación complementaria viene constituida por la alteración de la cuenta de liquidación en que se materializó el exceso de aprovechamiento (la finca del Sector 7, registral 4.231) pues como resulta del propio expediente su cuantía no se ve modificada y solo la forma de pago. Si se reduce el saldo de liquidación provisional no es porque se hayan ajustado las cantidades a las que está afecta la finca de reemplazo sino porque se ha satisfecho parcialmente su importe como resulta con toda claridad del expediente.

**19. RESOLUCIÓN DE 15 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 178, DE 26-7-2013)**

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: EFECTO DE SU CADUCIDAD

Como ha señalado de manera reiterada este Centro Directivo, al estar cancelada por caducidad la anotación preventiva de embargo, y al estar dicho asiento bajo la salvaguardia de los tribunales, ya no es posible cancelar como cargas posteriores las que lo eran en el momento de expedirse certificación de cargas o las anotadas con posterioridad y que, como consecuencia de la cancelación de aquella, han avanzado de rango y pasado a ser registralmente preferentes (cfr. Resoluciones de 28 de noviembre de 2001 y 11 de abril de 2002). De otro modo: cancelada por caducidad la anotación, como acontece en el caso, no es posible obtener el trasvase de prioridad en detrimento de las cargas posteriores, debiendo el Registrador denegar la inscripción del mandamiento en que dicha cancelación se pretenda.

**20. RESOLUCIÓN DE 17 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 178, DE 26-7-2013)**

HIPOTECA UNILATERAL: CANCELACIÓN A INSTANCIA DEL DUEÑO DE LA FINCA

Tras reiterar que no puede admitirse como aceptación un supuesto consentimiento tácito de la entidad a cuyo favor se constituyó un hipoteca unilateral, el Centro Directivo considera como suficiente a los efectos de la cancelación a instancia del dueño de la finca, un requerimiento realizado al acreedor en los siguientes términos: se comunica a Kutxa el otorgamiento de la hipoteca unilateral reseñada (y sus modificaciones) y se le requiere para su aceptación en el plazo de dos meses, transcurridos los cuales sin que conste en el Registro la aceptación por el acreedor, podrá cancelarse la hipoteca a petición del dueño de la finca, sin necesidad del consentimiento de la persona a cuyo favor se constituyó.

**21. RESOLUCIÓN DE 17 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 178, DE 26-7-2013)**

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO

No cabe practicar anotación de un embargo trabado sobre finca que no se halla inscrita a nombre del demandado en el procedimiento.

**22. RESOLUCIÓN DE 18 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 178, DE 26-7-2013)**

HERENCIA: PARTICIÓN POR CONTADOR PARTIDOR TESTAMENTARIO

La partición efectuada por contador partidario testamentario tiene un claro carácter unilateral que no queda desvirtuado por el hecho de que en la escritura comparezca la viuda usufructuaria universal actuando en su propio nombre y derecho y en representación de su hija menor, heredera universal, en tanto se limita a la aceptación de la herencia y de las adjudicaciones que realiza el contador, si bien respecto de las que se verifican a favor de la menor no pueden tenerse por hechas hasta tanto se confirmen por un representante legal en quien no concurra conflicto de intereses.

**23. RESOLUCIÓN DE 18 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 178, DE 26-7-2013)**

**PRINCIPIO DE PRIORIDAD: ORDEN DE CALIFICACIÓN Y DESPACHO DE LOS TÍTULOS
PRESENTADOS**

Existiendo un asiento de presentación previo relativo a un título contradictorio y que se halla vigente en tanto se resuelve el recurso contra la calificación negativa del Registrador, no cabe calificar y despachar el título presentado con posterioridad.

**24. RESOLUCIÓN DE 21 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 178, DE 26-7-2013)**

**PROPIEDAD HORIZONTAL: CLÁUSULA ESTATUTARIA REFERENTE A LA AGRUPACIÓN DE
ELEMENTOS PRIVATIVOS CON ESPACIOS COMUNES**

Se confirma la inscribibilidad de una cláusula estatutaria por la que se anticipa el consentimiento de la junta de

propietarios a la eventual agrupación de un departamento privativo con un espacio bajo cubierta que tiene carácter de elemento común.

**25. RESOLUCIÓN DE 26 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 178, DE 26-7-2013)**

CONVENIO REGULADOR DEL DIVORCIO: BIENES PRIVATIVOS DE LOS CÓNYUGES

La disolución de la comunidad de bienes adquiridos antes del matrimonio, que afecta a determinados inmuebles y que contiene un negocio adicional de asunción de deuda hipotecaria, es un negocio ajeno al contenido típico del convenio regulador por lo que para su inscripción en el Registro de la Propiedad se precisa la oportuna escritura pública o, en su defecto, la sentencia firme dictada por Juez competente en el procedimiento que corresponda.

**26. RESOLUCIÓN DE 19 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 180, DE 29-7-2013)**

HERENCIA: DECLARACIÓN DE HEREDEROS ABINTESTATO

Una persona fallece sin testamento por lo que se procede a otorgar la pertinente declaración de herederos abintestato; en la misma se declara que el causante falleció intestado sin descendientes, sobreviviéndole su madre y su esposa. En consecuencia, se declara única heredera intestada a la madre del causante, sin perjuicio de la cuota legal usufructuaria de la esposa. Posteriormente, la madre y única heredera renuncia a la herencia, y ante distinta Notaria, y con la única comparecencia de la esposa, se otorga una escritura de partición hereditaria en la que dicha esposa se adjudica el caudal hereditario como única heredera del causante, dado que en virtud de la renuncia de la llamada en primer lugar, y del contenido y circunstancias del acta de declaración de herederos previamente autorizada, es evidente que ella es la heredera final. Entiende el Centro Directivo que no es preciso realizar una nueva declaración de herederos, dado que de los hechos probados con los documentos públicos existentes hay suficiente base para que el Registrador aprecie la condición de heredera de la viuda.

**27. RESOLUCIÓN DE 19 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 180, DE 29-7-2013)**

INAMTRICULACIÓN: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA

En ningún caso procede la inmatriculación de una finca cuando se advierte por el Registrador que tal finca ya está inscrita. Incluso aun cuando la descripción de la finca en la solicitud de certificación hubiera sido la misma y el Registrador hubiera expedido certificación negativa de la inscripción, habría de denegarse la inmatriculación (sin perjuicio, en su caso, de la responsabilidad civil del Registrador por expedición de certificación errónea), si al momento de la inmatriculación se advierte que la finca está ya inscrita. Pero las dudas que ponga de manifiesto el Registrador deben ser fundadas.

**28. RESOLUCIÓN DE 20 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 180, DE 29-7-2013)**

**RESOLUCIONES JUDICIALES DE PAÍSES COMUNITARIOS EN MATERIA DE DIVORCIO:
APLICACIÓN DEL REGLAMENTO DE BRUSELAS II BIS**

Como se ha afirmado en la doctrina científica y en la oficial de este Centro Directivo (cfr. Resolución de 27 de julio de 2012), la integración del control incidental de la resolución extranjera dentro de la calificación o juicio de legalidad que realiza el Registrador, supone que este deberá realizar tres operaciones sucesivas: primero, verificar que la resolución extranjera pueda ser subsumida en el ámbito de aplicación temporal, material y territorial del correspondiente instrumento comunitario, en este caso en el Reglamento 2.201/2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, como condición lógicamente necesaria para acogerse a su régimen privilegiado de eficacia transfronteriza; segunda, verificar que con arreglo a la normativa comunitaria la resolución extranjera puede ser reconocida y desplegar efectos en España como tal resolución judicial; y, tercero, determinar si, con arreglo a la legislación registral española, aquella resolución extranjera puede acceder a los libros del Registro. Pero, considerando que el propio Reglamento excluye su aplicación a las consecuencias patrimoniales del proceso

de divorcio, resultan plenamente aplicables en relación a tales efectos patrimoniales las exigencias formales que impone la legislación española, orientadas a acreditar la autenticidad del documento presentado (legalización o apostilla conforme al art. 3 de la L.H. y 36 del R.H.), y su ejecutoriedad en España (exequátur exigido por el art. 4 de la L.H., tramitado conforme a los arts. 955 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, si bien con la redacción dada por la L. 62/2003, de 30 de diciembre y por la L. 11/2011, de 11 de mayo). En consecuencia, este primer motivo del recurso debe ser desestimado. Por otro lado, de acuerdo con la legislación hipotecaria española, resulta esencial que el título cuya inscripción se pretende provoque de forma directa una mutación jurídico real sobre un inmueble, que además debe resultar adecuadamente identificado en el mismo.

**29. RESOLUCIÓN DE 20 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 180, DE 29-7-2013)**

PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: NECESIDAD DE LA PREVIA INSCRIPCIÓN A FAVOR DEL OTORGANTE

No cabe practicar las operaciones registrales derivadas de un expediente de depuración física y jurídica de una serie de fincas instruido por un Ayuntamiento, si las referidas fincas figuran inscritas a nombre de una tercera persona.

**30. RESOLUCIÓN DE 21 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 180, DE 29-7-2013)**

CALIFICACIÓN REGISTRAL: DOCUMENTOS A TENER EN CUENTA

No cabe considerar en la resolución del recurso documentos no aportados al Registrador a la hora de hacer la calificación recurrida.

**31. RESOLUCIÓN DE 21 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 180, DE 29-7-2013)**

CONCURSO DE ACREEDORES: PRÓRROGA DE ANOTACIÓN DE EMBARGO

En el presente caso se trata de practicar una mera prórroga de la anotación de embargo, que no es acto ejecutivo propiamente dicho ni legitima la ejecución separada si no se dan los demás requisitos, y que de no practicarse impediría al ejecutante intentar llevar a cabo la ejecución dentro del concurso o al margen de él, si se dieran las circunstancias necesarias. La circunstancia de quedar prorrogado el asiento de anotación preventiva no significa que quede excluida, para proseguir la ejecución, la necesidad de acreditación de los demás requisitos legales para poder llevarse a cabo de forma separada al concurso. En conclusión, en este momento procedimental no es necesaria la acreditación por resolución del Juez de lo Mercantil, de que los bienes ejecutados no están afectos ni son necesarios para la actividad del deudor concursado, sin perjuicio de que sí sea necesario para continuar con la ejecución del embargo cuyo asiento ha sido prorrogado.

**32. RESOLUCIÓN DE 22 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 180, DE 29-7-2013)**

INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: TÍTULOS CREADOS *AD HOC*

En el presente caso se discute si es posible la inmatriculación de una finca con arreglo al procedimiento prevenido en el art. 205 de la L.H. cuando, el título público, cuya inmatriculación se pretende, viene constituido por una escritura de entrega de bienes en concepto de mejora conforme la Ley de Derecho Civil de Galicia, precedida de la adquisición previa que se ha producido mediante una disolución de comunidad entre los padres de la posteriormente mejorada. Pero de este supuesto, el carácter «ad hoc» de la documentación se puede inferir de las circunstancias que rodean su otorgamiento así: la simultaneidad de ambos negocios, que parecen tener una conexión como la que se aprecia en el binomio disolución de comunidad-entrega de la finca, el bajo coste fiscal, los vínculos de parentesco entre todos los otorgantes, la ausencia de función económica y la neutralidad de la operación. Especial relevancia tiene la inexistencia de título previo de propiedad, pues, como se señala en el apartado Título de la escritura de disolución, los cónyuges no acreditan título alguno, limitándose a señalar que les pertenece por «justos y legítimos títulos», lo que no deja de ser una expresión vacía de contenido y, por ello el Notario advierte expresamente (se entiende que de esa insuficiencia). Todo ello ofrece indicios suficientes de que la documentación ha sido creada y concebida «ad hoc», habiéndose creado los documentos para eludir la titularidad dominical

del primer título. En el supuesto del expediente, la nuda propiedad de la finca pasa de los padres a la hija sin intervención de ningún otro sujeto, sin acreditar la titularidad previa y en actos simultáneos en el tiempo entre personas unidas por estrechos vínculos de parentesco.

**33. RESOLUCIÓN DE 22 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 180, DE 29-7-2013)**

LEGISLACIÓN URBANÍSTICA VALENCIANA: TOMA DE RAZÓN DE LA LICENCIA PARA DEMOLER

Es evidente que la toma de razón de la licencia de demolición en cuanto autorización para llevar a cabo un «acto de transformación de un inmueble» puede acceder a los libros del Registro en la medida que con ello se proporciona una información a terceros esencial sobre el contenido y facultades del dominio inscrito y por tanto sobre su modificación a futuro. Pero deben cumplirse las normas generales de nuestro sistema hipotecario, entre las que está la necesidad de que todos los titulares registrales hayan sido parte en el expediente administrativo de concesión de licencia.

**34. RESOLUCIÓN DE 24 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 180, DE 29-7-2013)**

SOCIEDADES MERCANTILES: ADMINISTRADORES NO INSCRITOS

No constando inscrito el cargo de administrador en el Registro Mercantil, no cabe acogerse a las presunciones derivadas de dicha publicidad registral. De ahí que en estos casos de falta de inscripción del nombramiento de administrador en el Registro Mercantil, la reseña identificativa del documento o documentos fehacientes de los que resulte la representación acreditada al Notario autorizante de la escritura deba contener todas las circunstancias que legalmente sean procedentes para entender válidamente hecho el nombramiento de administrador por constar el acuerdo válido del órgano social competente para su nombramiento debidamente convocado, la aceptación de su nombramiento y, en su caso, notificación o consentimiento de los titulares de los anteriores cargos inscritos en términos que hagan compatible y congruente la situación registral con la extrarregistral (vid. arts. 12, 77 a 80, y 108, 109 y 111 del Reglamento del Registro Mercantil y 222.8 de la L.H. y 110.1 de la L. 24/2001); todo ello para que pueda entenderse desvirtuada la presunción de exactitud de los asientos del Registro Mercantil y que, en el presente caso, se hallan en contradicción con la representación alegada en la escritura calificada.

**35. RESOLUCIÓN DE 24 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 180, DE 29-7-2013)**

**ANOTACIONES PREVENTIVAS DE EMBARGO: EFECTOS DE LA CADUCIDAD EN LOS
PROCEDIMIENTOS DE EJECUCIÓN**

De acuerdo con la doctrina reiterada de este Centro Directivo (cfr. la Resolución de 30 de junio de 2007), como señala el Registrador en su nota de calificación, la caducidad de las anotaciones ordenadas judicialmente opera automáticamente e «ipso iure», una vez que se ha agotado el plazo de su vigencia sin haber sido prorrogadas (cfr. art. 86 de la L.H.), careciendo desde entonces de todo efecto jurídico, por lo que los asientos posteriores a la anotación caducada ganan rango respecto de aquella y, en consecuencia, no pueden ser cancelados en virtud de un título –el mandamiento cancelatorio al que se refiere el art. 175 del R.H.– que, conforme a dicho precepto y a los arts. 674 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 131 y 133 de la L.H., solo puede provocar la cancelación respecto de asientos no preferentes.

**36. RESOLUCIÓN DE 25 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 180, DE 29-7-2013)**

PROHIBICIONES DE DISPONER: SOBRE BIENES DISTINTOS DE LOS TRANSMITIDOS

La limitación de la propiedad consistente en la prohibición de enajenar que se pretende establecer, procede de un negocio jurídico referido a un bien distinto de aquel sobre el que recae la prohibición. El negocio en el que se establece la prohibición es una donación de metálico; el bien que se grava procede de una compraventa que realiza el donatario aun cuando la hace con dinero en parte procedente de esa donación. Así pues, el bien que se grava no procede del testador o del donante a través del negocio de donación que la establece, sino que fue adquirido por el donatario de un tercero en virtud de un negocio distinto (compraventa). Aun cuando la literalidad del art. 26.3 de la L.H. no lo impone ni se establece en el

mismo de forma terminante que el objeto de la donación sea el bien sobre el que recae la prohibición o limitación, del citado art. 26 se interpreta que el bien que se grava debe tener relación directa con ese testador o donante, de forma que el sujeto que la impone, el bien que se grava y el negocio del que resulta, deben constituir un triángulo inseparable.

**37. RESOLUCIÓN DE 25 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 180, DE 29-7-2013)**

USUFRUCTO VITALICIO: CANCELACIÓN

La cancelación de un usufructo vitalicio requiere la aportación del certificado de defunción de la usufructuaria.

**38. RESOLUCIÓN DE 25 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 180, DE 29-7-2013)**

SOCIEDAD DE GANANCIALES: DERECHO APLICABLE

La redacción actual del R.H., fruto de una adaptación a las reformas sustantivas en materia de régimen matrimonial, no puede servir de justificación para impedir la inscripción de un negocio jurídico llevado a cabo bajo la cobertura de una regulación sustantiva civil distinta de la que no se derivaba tacha alguna de validez.

**39. RESOLUCIONES DE 27 Y 28 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 182, DE 31-7-2013)**

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: CADUCIDAD

Caducada una anotación de embargo no cabe acceder a su prórroga, sin que por otro lado proceda discutir en el recurso sobre la validez de un asiento ya practicado.

**40. RESOLUCIONES DE 27 DE JUNIO Y 2 DE JULIO DE 2013
(BOE NÚM. 182, DE 31-7-2013)**

RECURSO GUBERNATIVO: ÁMBITO

No procede discutir en el recurso sobre la validez y alcance de un asiento ya practicado.

**41. RESOLUCIÓN DE 29 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 182, DE 31-7-2013)**

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: LA CADUCIDAD NO SE INTERRUMPE

La cancelación de la anotación preventiva del embargo tiene un carácter automático, fatal, en cuanto asiento de vida limitada que se rige por el cómputo de la práctica del asiento inicial, y tras la Ley de Enjuiciamiento Civil, 1/2000, de 7 de enero, de sus prórrogas. La vigencia de la anotación, prefijada, nada tiene que ver como erróneamente entiende el recurrente con las eventuales actuaciones registrales, que pudieren realizarse durante la vigencia de la anotación, como pudiere ser la nota de constancia registral de la subrogación procesal operada.

**42. RESOLUCIÓN DE 29 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 182, DE 31-7-2013)**

PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: NECESARIA INTERVENCIÓN DEL TITULAR REGISTRAL

No es posible el acceso al Registro de un Mandamiento derivado de un procedimiento en el que el actual titular registral no ha sido parte.

**43. RESOLUCIÓN DE 1 DE JULIO DE 2013
(BOE NÚM. 182, DE 31-7-2013)**

USUFRUCTO: TÍTULO CONSTITUTIVO

En nuestro ordenamiento jurídico es perfectamente factible constituir un derecho de uso sobre alguna de las partes materiales susceptible de aprovechamiento independiente de un inmueble, y ello no es incompatible con el mantenimiento de la unidad objetiva del todo, pues no existe obstáculo jurídico a la constitución de derechos de goce –reales o personales– concretados a una sola porción material de la finca sobre la que se constituyen (vid. arts. 469, 517 –que expresamente refiere al caso de que el usufructo estuviera constituido, como aquí, solamente sobre el edificio–, 523 y siguientes; 545, 553, 564 y 1.582 del Código Civil; art. 4 de la Ley de Arrendamientos Rústicos), siempre y cuando quede suficientemente determinado (máxime si se trata de un derecho inscribible) la porción de la finca sobre la que recaerá tal derecho de goce (vid. arts. 1.261 y 1.273 y siguientes del Código Civil, 9.1 de la L.H. y 51 del R.H.) sin que sea necesaria la previa segregación. Cuestión distinta sería que se tratara de un derecho real limitado que conllevara una eventual enajenación de la parte objeto del gravamen (caso de una opción de compra, tanteo convencional o hipoteca), en cuyo caso sí sería necesaria la segregación previa de aquella. El derecho de usufructo se extingue en los términos establecidos en el título de su constitución, con lo que es posible que se pacte que dicha extinción se produzca cuando fallezca el último de los constituyentes.

**44. RESOLUCIÓN DE 1 DE JULIO DE 2013
(BOE NÚM. 182, DE 31-7-2013)**

CONCURSO DE ACREEDORES: PARALIZACIÓN DE EJECUCIONES SINGULARES

En el presente expediente el decreto de adjudicación es de fecha 14-12-2012, habiendo sido declarado el concurso el 16 de noviembre de 2010. Dado que la situación de concurso es anterior, no procede la ejecución al margen del procedimiento universal concursal seguido en el Juzgado de lo Mercantil. Tampoco se ha acreditado que los bienes no resulten necesarios para la continuación de la actividad profesional o empresarial del deudor. En nada obsta que el embargo se hubiera anotado en el Registro con anterioridad a la situación concursal, pues igualmente queda paralizada la ejecución al no encontrarse entre los supuestos exceptuados. Por lo que procede por tanto la suspensión de la adjudicación conforme al criterio ya sostenido por este Centro Directivo en otras ocasiones (véase Resoluciones citadas en «Vistos»).

**45. RESOLUCIÓN DE 2 DE JULIO DE 2013
(BOE NÚM. 182, DE 31-7-2013)**

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE DEMANDA: OBJETO

Conforme a la doctrina consolidada del Centro Directivo, solo puede recaer anotación de demanda sobre aquellos bienes respecto de los cuales verse una acción atinente a la propiedad o a un derecho real sobre el mismo inmueble, de suerte que la estimación de la pretensión del demandante propiciara directamente una alteración registral. Por tanto no cabe dicha anotación por una mera reclamación de cantidad.

**46. RESOLUCIÓN DE 2 DE JULIO DE 2013
(BOE NÚM. 182, DE 31-7-2013)**

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: CADUCIDAD

El art. 86 de la L.H. determina que las anotaciones preventivas, cualquiera que sea su origen, caducarán a los cuatro años de la fecha de la anotación misma, salvo aquellas que tengan señalado en la ley un plazo más breve, pudiendo prorrogarse por un plazo de cuatro años más siempre que el mandamiento ordenando la prórroga sea presentado antes de que caduque el asiento. Habiéndose presentado –incluso expedido– el mandamiento ordenando la prórroga transcurridos los cuatro años de vigencia de la anotación, se ha producido la caducidad de esta. Esta caducidad opera de forma automática, «ipso iure», sin que a partir de entonces pueda surtir ningún efecto la anotación caducada, que ya no admite prórroga alguna.

7145 *Resolución de 27 de mayo 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 Amposta n.º 2, por la que se suspende la práctica de nota marginal. (BOE núm. 156, de 1-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don Alfons Montserrat i Esteller, alcalde-presidente del Ayuntamiento de Alcanar, contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Amposta número 2, doña Mercedes Vallet Ribera, por la que se suspende la práctica de nota marginal.

Hechos

I

El recurrente, en el concepto en que actúa, presenta en el Registro de la Propiedad una instancia en la que pone de manifiesto: Que por Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de Tarragona, de fecha 6 de noviembre de 2006, se declaró la nulidad del acuerdo de la Comisión de Gobierno Local del Ayuntamiento de 8 de julio de 2003 por la que se concedió a la sociedad «Turov, S.L.», licencia de obras para la construcción de un edificio (...); Que dicha sentencia, confirmada por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, devino firme; Que el Ayuntamiento procedió a notificar la sentencia a los titulares registrales de los inmuebles construidos en base a la licencia; Que al no ser posible la notificación a todos ellos se publicó en el «Boletín Oficial de la Provincia de Tarragona» el correspondiente anuncio; Que de acuerdo con el artículo 75 del Real Decreto 1093/1997, procede que se haga constar en el Registro la anulación de la licencia sobre las fincas que se identifican en documento anexo; y, Que en su virtud, solicita la práctica de la nota marginal en las fincas referenciadas para dejar constancia de la anulación, mediante sentencia judicial firme, del acuerdo de la Comisión de Gobierno Local del Ayuntamiento por el que se otorgó licencia de obras a la sociedad «Turov, S.L.», para la construcción de un edificio (...). Se acompaña copia de la sentencia del Juzgado, copia del auto declarando la firmeza y anuncio publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Tarragona.

II

Presentada la referida documentación en el Registro de la Propiedad de Amposta, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Amposta Dos. Ajuntament d'Alcanar. Conforme al artículo 322 de la Ley Hipotecaria, se le notifica, como presentante de la instancia suscrita el día 22 de octubre de 2012, por el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Alcanar, don Alfons Montserrat Esteller, presentada en este Registro a mi cargo el día 27 de noviembre de 2012, bajo el asiento número 1842, del Diario 24, ha sido calificada observándose lo siguiente: Hechos. Se presenta instancia suscrita por don Alfons Montserrat Esteller, Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Alcanar, en cuya virtud solicita se haga constar por nota marginal que se ha dictado sentencia firme por la que se declara la nulidad de la licencia de obras concedida por dicho Ayuntamiento a la mercantil Turov, S.L., el día 8 de julio de 2003. Las fincas registrales en relación con las cuales se solicita se haga constar la referida anulación son los departamentos privativos integrantes de un edificio dividido horizontalmente, para cuya construcción fue concedida la licencia cuya nulidad ha sido judicialmente declarada. Se acompaña la siguiente documentación: fotocopia de la sentencia del Juzgado Contencioso-Administrativo 2 de Tarragona, de 6 de noviembre de 2006, que declara la nulidad de la licencia concedida a la mercantil Turov, S.L., el día 8 de julio de 2003; Fotocopia del auto de dicho Tribunal, de 27 de noviembre de 2006, declarando la improcedencia de la aclaración sobre la sentencia recaída; Fotocopia de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 22 de enero de 2009, por la que se desestima el recurso interpuesto por el Ayuntamiento de Alcanar contra la Resolución del Conseller de Política Territorial i Obres Públiques de 25 de mayo de 2005, de aprobación definitiva del Pla Director Urbanístic del Sistema Costaner; Anuncio publicado en el "Boletín Oficial de la Provincia de Tarragona" dando a conocer "a todos aquellos que tengan la condición de propietario de un inmueble en el edificio" afectado la intención del Ayuntamiento de Alcanar de solicitar la constancia en el Registro de la Propiedad de la anulación judicial de la licencia. A la vista de la fotocopia de la sentencia, la demanda se dirigió contra el Ayuntamiento de Alcanar y contra la mercantil "Turov, S.L.". Consultados los Libros del Registro, algunas de las fincas constan inscritas a favor de "Turov, S.L.", mientras que otras constan inscritas a favor de terceros, no demandados en el procedimiento. Así, del Registro resulta que las fincas 22814, 22815, 22816, 22817, 22819, 22820, 22821, 22823, 22826, 22828, 22829, 22831, 22834, 22835, 22836, 22837, 22838, 22839, 22840, 22841, 22842, 22843, 22844, 22845 se encuentran inscritas y, algunas de ellas, hipotecadas, a favor de terceras personas, que no han tenido intervención en el procedimiento judicial en que se declaró la nulidad de la licencia. Asimismo, resulta que las fincas 22818, 22822, 22824, 22825, 22827, 22830, 22832, 22833 y 22813 constan inscritas a favor de la entidad demandada, "Turov, S.L.". Y que estas fincas, a excepción de la 22813, se encuentran gravadas con hipotecas a favor de terceros que no han intervenido en el procedimiento. También resulta que sobre todas las fincas inscritas a favor de "Turov, S.L.", se ha practicado inscripción del auto firme del Juzgado Mercantil número 9 de Barcelona, que declara a la mercantil "Turov, S.L.", en concurso de acreedores, procedimiento de concurso voluntario 617/2011. Calificación. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 18 y 322 de la Ley Hipotecaria y 98 y ss. de su Reglamento, el registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado ha resuelto suspender la inscripción solicitada en base a los defectos

que resultan de los siguientes: Fundamentos de Derecho. 1.º No se presenta el título público inscribible, artículo 3 de la Ley Hipotecaria 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. No se aporta testimonio de la sentencia recaída, sino una fotocopia de la misma. Dado que el asiento cuya práctica se solicita se basa en el contenido de una resolución judicial, dicha resolución es el título inscribible, que debe aportarse mediante original, no siendo título hábil una fotocopia del mismo. 2.º No se acredita la firmeza de la sentencia que declara la nulidad de la licencia, ni, caso de que sea firme, la fecha en que ganó firmeza, artículos 3 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 práctica de asientos registrales definitivos en virtud de resolución judicial requiere que dicha resolución sea firme, lo que debe acreditarse con la resolución judicial que la declare, de la que resulte si la sentencia es firme y en qué fecha ganó firmeza. 3.º En relación con todas las fincas sobre las que se solicita la práctica de la nota marginal, a excepción de las que figuran inscritas a favor de Turov, sin que conste la existencia de otros titulares de derechos reales, no resulta de la documentación presentada que todos los titulares registrales de derechos sobre las fincas en relación con las cuales se ha dictado la sentencia cuya constatación registral se pretende hayan sido citados en el procedimiento judicial. Artículos 24 y 118 de la Constitución Española; artículos 18, 20, 32 y 34 de la Ley Hipotecaria y 100 de su Reglamento; 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; 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 del Suelo. Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de junio de 2006, 16 de julio de 2010, 3 de marzo de 2011, 3 de febrero de 2012, entre otras. Para practicar cualquier asiento en el Registro de la Propiedad se requiere, como norma general, el consentimiento del titular registral afectado o, en su defecto, resolución judicial firme, dictada en un procedimiento en el que dicho titular haya sido parte. De la documentación presentada se desprende que los demandados contra quienes se dirigió el procedimiento que culminó con la declaración de nulidad de la licencia son el Ayuntamiento de Alcanar y la entidad "Turov, S.L.", pero no los demás titulares registrales actuales de derechos reales sobre las fincas afectadas, quienes no consta que hayan sido demandados, ni notificados de la existencia del procedimiento. Tampoco se solicitó, al inicio del procedimiento, la práctica de anotación preventiva de la demanda, lo que habría asegurado la eficacia de la sentencia frente a los terceros que con posterioridad hubieran adquirido derechos sobre las fincas y habría hecho innecesario dirigir la demanda contra ellos, dado que la anotación registral da publicidad de la pendencia del procedimiento. La necesidad de intervención en el procedimiento de los titulares registrales de las fincas se dirige a evitar la indefensión de los mismos, asegurando la posibilidad de hacer valer sus derechos en cualquier procedimiento judicial que les afecte, de acuerdo con el artículo 24 de la Constitución, que proclama de forma general el principio 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, cuyo corolario registral es la imposibilidad de practicar, en virtud de una resolución judicial, asientos que comprometan la titularidad inscrita, si no consta que dicho titular ha sido parte en el procedimiento del que aquella resolución emana. En otro caso, quedarían vulnerados el citado principio constitucional de tutela judicial, así como los principios registrales de legitimación (art. 38 LH), tracto sucesivo (art. 20 LH) y tutela judicial de los asientos registrales (art. 1 LH). Esta exigencia de intervención en el procedimiento de los titulares registrales se aplica tanto respecto de los titulares dominicales de las fincas afectadas, como respecto de los titulares de otros derechos reales o cargas recayentes sobre ellas, como los titulares de las hipotecas inscritas sobre algunas de las fincas, ya que la sentencia declarando la nulidad de la licencia de obras también les afecta, pues en caso de ejecución de dicha sentencia mediante el derribo de las edificaciones, se vería afectado el objeto de la garantía hipotecaria establecida a su favor (en este sentido, Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de marzo de 2011). Este planteamiento es aplicable a la toma de razón en el Registro de la sentencia recaída tanto por medio de un asiento de inscripción, como por medio de una nota marginal, como se solicita en la instancia presentada. Así se desprende específicamente del artículo 75 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, que a efectos de practicar la citada nota marginal exige que los titulares registrales de derechos inscritos hayan sido citados en el procedimiento. Por otra parte hay que tener en cuenta que si bien es cierto que la Ley del Suelo establece la subrogación del adquirente de una finca en los deberes que para el propietario derivan de la misma, así como en los establecidos por la ordenación territorial y urbanística aplicable o exigibles por los actos de ejecución de la misma (en este sentido, art. 19 del Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo), ello no puede suponer la privación de sus derechos sin la correspondiente audiencia. También hay que apuntar que dentro del ámbito de la calificación registral de los documentos judiciales se encuentran «los obstáculos que surjan del Registro» (art. 100 RH), entre los que se encuentra la exigencia de tracto, que impide practicar un asiento si el titular registral no ha sido parte o no ha sido citado en el correspondiente procedimiento judicial. En conclusión, no puede accederse a la práctica del asiento solicitado en relación con las fincas respecto de las cuales no se acredita que los titulares de derechos reales sobre las mismas hayan sido demandados o citados en el procedimiento en que se dictó la sentencia cuya constancia registral se pretende. Lo procedente para poder obtener la práctica de dicho asiento habría sido demandar a quienes tenían la condición de titulares registrales al tiempo de iniciarse el procedimiento y, como medida cautelar, solicitar la anotación preventiva de la demanda, a fin de evitar la aparición de terceros adquirentes desconocedores de la pendencia del proceso, de acuerdo con el artículo 42.1 de la Ley Hipotecaria. Ahora bien, como ha declarado la Dirección General de los Registros y del Notariado en las Resoluciones de 3 de marzo de 2011 y 3 de febrero de 2012: "No quiere esto decir que los intereses generales urbanísticos queden sin protección, sino que

la Administración debe iniciar una actuación contra los titulares registrales sobre la ilegalidad de la licencia, 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 último, en cuanto a las fincas que constan inscrita a favor de la mercantil "Turov. S.L", sin que resulte del Registro la existencia de otros titulares de derechos reales (como ocurre con la registral 22813), podría llegar a practicarse la nota, previa subsanación de los defectos anteriores. Pero además, dado que la entidad "Turov, S.L.", se encuentra en situación de concurso, resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley 22/2003, Concursal, de 9 de julio de 2003, que supone que la sentencia recaída, una vez firme, debe ponerse en conocimiento del juez del concurso, a fin de que dé a la resolución el tratamiento concursal que corresponda. De acuerdo con los artículos 66 y 324 de la Ley Hipotecaria, contra la precedente calificación (...). Amposta, a 17 de enero de 2.013. La registradora (firma ilegible y sello del Registro). Fdo. Mercedes Vallet Ribera».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Alfons Montserrat i Esteller, en la representación que ostenta, interpone recurso en virtud de escrito de fecha 26 de marzo de 2013, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que como resulta de la documentación aportada por el Ayuntamiento, éste procedió a la notificación de la sentencia a todos los propietarios de las fincas (aunque no a los titulares de hipotecas) por lo que habría procedido la práctica de la nota al menos respecto de las fincas en las que no existan otros titulares de derechos reales; y, Que de conformidad con la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado en Resolución de 3 de febrero de 2012 es preciso distinguir entre la inscripción de la sentencia de conformidad con el artículo 51.7 de la Ley del Suelo y la práctica de la nota marginal del artículo 75 del Real Decreto 1093/1997. En el primer caso es preciso que los titulares hayan participado en el procedimiento pero en el segundo basta que hayan sido citados o notificados aún con posterioridad a la sentencia como ha ocurrido en este caso y sin perjuicio de que respecto de las fincas en las que constan titulares de hipoteca se suspenda hasta que se subsane la falta de notificación.

IV

Tras diversas diligencias la registradora emitió informe el día 2 de mayo de 2013, del que resulta que notificado el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de Tarragona no realizó alegaciones, elevando 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, 3 de marzo de 2011, 3 de febrero de 2012 y 1 de marzo de 2013.

1. De los diversos defectos señalados en la nota de defectos el escrito de recurso hace referencia exclusivamente a uno de ellos (el tercero) por lo que, acotado así el objeto de este expediente (art. 326 de la Ley Hipotecaria), no existirá pronunciamiento sobre ningún otro.

Se refiere este expediente a una cuestión sobre la que este Centro Directivo ha venido elaborando 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 del 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 es refiere– en sentencia dictada en la jurisdicción contencioso administrativa.

Ahora bien, la cuestión que se plantea en el presente recurso no es tanto determinar el alcance de la sucesión ex lege de los deberes del propietario conforme a la legislación urbanística, sino 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.

3. Como ya dijera esta Dirección General (cfr. «Vistos»), 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.

4. 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 o iniciación de expediente se hubiera anotado preventivamente, tal y como previene el artículo 53.2 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y el artículo 67 del 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 Supremo, Sala 3.ª, de 20 de abril de 2004; y 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 incoación de expediente de disciplina urbanística y que hace responsable a la Administración que omite su práctica cuando existan terceros de buena fe perjudicados [vid. art. 5.1.c) e inciso final del Texto Refundido de la Ley de Suelo].

5. En el expediente que provoca la presente, los titulares de derechos reales sobre las fincas no han 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 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 los actuales titulares registrales de derechos que no han 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.

6. No puede ser estimada la pretensión del recurrente de que se tome razón por nota marginal de la sentencia firme respecto de aquellos elementos de la propiedad horizontal que carecen de cargas (a cuyos titulares se reconoce en el escrito de recurso que no se ha notificado) porque, como ha declarado este Centro Directivo, no es posible practicar la nota marginal únicamente en unos elementos de la propiedad horizontal y no practicarla respecto de otros por cuanto la nota marginal de la declaración de ilegalidad de la licencia de edificación afecta a todo el edificio o construcción en su conjunto.

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, 27 de mayo de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 2 -

7146 *Resolución de 27 de mayo 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 Madrid n.º 37, por la que se suspende la inscripción de un mandamiento para la anotación preventiva de un embargo contra herencia yacente. (BOE núm. 156, de 1-7-2013).*

En el recurso interpuesto por doña M. T. V. B., procuradora de los tribunales, en nombre y representación de una comunidad de propietarios de Madrid, contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Madrid número 37, doña María Luisa Madejón Concejal, por la que se suspende la inscripción de un mandamiento para la anotación preventiva de un embargo contra herencia yacente.

Hechos

I

En procedimiento de ejecución de título judicial, se expide mandamiento por el Juzgado de primera instancia número 41 de Madrid, a fin de obtener anotación preventiva de embargo contra la herencia yacente de don Manuel M. R., titular de la finca objeto de embargo respecto de una parte indivisa.

II

Presentado testimonio de esta resolución en el Registro de la Propiedad de Madrid número 37, fue calificado con la siguiente nota: «Registro Propiedad Madrid n.º 37. Calificado el documento que se dirá y examinados los antecedentes registrales de la finca y los siguientes hechos y fundamentos de derecho. Hechos: El 09/01/2013 se presenta mandamiento expedido el día 12 de enero de 2012 por el Juzgado de Primera Instancia n.º 41 de los de Madrid, dimanante de procedimiento de ejecución de títulos judiciales n.º 1492/2011, que motivó el asiento 381 del diario 42. En el citado mandamiento se ordena tomar anotación preventiva de embargo sobre la finca. El procedimiento se dirige contra la herencia yacente de don Manuel M. R. y contra doña Julia M. R., a quienes les pertenece dicha finca según el Registro, por mitades partes. Se acompaña certificado de defunción de don Manuel. No resulta con claridad si el procedimiento se sigue exclusivamente contra la herencia yacente de ambos, o sólo contra la de don Manuel, y contra doña Julia M. R. Fundamentos de Derecho El artículo 20 de la Ley Hipotecaria exige que para que proceda la anotación, el procedimiento se dirija contra el titular registral por aplicación del principio del tracto sucesivo. Dicho precepto, no es sino una aplicación al supuesto del principio de indefensión, por lo que de no dirigirse la demanda contra los citados titulares, sino contra la herencia yacente, debe constar el fallecimiento de los mismos, al no resultar dicho extremos del Registro. En tal sentido se pronuncia el artículo 166.1.º del Reglamento Hipotecario. Ahora, consta ya acreditado dicho fallecimiento respecto de don Manuel, el mismo principio del tracto sucesivo, exige que la demanda se dirija contra quien ostente la representación de esa titularidad aun indeterminada. En tal sentido en baso a lo previsto en el artículo 798 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dado que la herencia, siendo ignorados los llamados a aceptarla, es una masa patrimonial carente transitoriamente de titular, para saber si ha sido parte en el proceso, debe acreditarse que no se ha omitido el procedimiento legalmente establecido al efecto, que prevé la adopción por el Juez de las disposiciones procedentes sobre seguridad y administración de la herencia, en espera de un heredero definitivo, designando un administrador que la represente, con quien sustanciar el procedimiento, sin que la falta de ese cargo que asuma la defensa jurídica de la herencia pueda suplirse con la citación a los herederos desconocidos del causante. En tal sentido se había pronunciado la Dirección General de los Registros y del Notariado. Si bien es cierto, que en la actualidad, la posición mantenida por dicha Dirección, Resoluciones de 19 de agosto de 2010 y 10 de enero de 2011, entiende que dicha exigencia formal no ha de hacerse excesivamente gravosa, por lo que debe limitarse al caso de que «el llamamiento a los herederos indeterminados es puramente genérico y obviarse cuando hay demanda contra personas determinadas como posibles herederos y de los documentos presentados resulta que el Juez ha considerado suficiente la legitimación pasiva de la herencia yacente». No obstante en el presente supuesto no consta que el procedimiento se haya dirigido contra persona determinada que reúna la condición de heredero a juicio del Juez, por lo que en tal caso procede el nombramiento del administrador judicial indicado. Por todo lo expuesto, conforme a los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento, se suspende la anotación de embargo ordenada al no constar el fallecimiento de doña Julia o la aclaración de que el procedimiento se sigue contra la misma, no contra su herencia yacente, ni el nombramiento del administrador de la herencia. Contra la presente calificación (...). Madrid, veinticinco de enero del año dos mil trece. La Registradora (firma ilegible) Fdo.: María Luisa Madejón Concejal».

III

La anterior nota de calificación es recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, el 4 de marzo de 2013, por doña M. T. V. B., procuradora de los tribunales, en nombre y representación de una comunidad de propietarios de Madrid. Argumenta que no se tiene en cuenta que el procedimiento cumple los requisitos establecidos en el artículo 161.1, primer inciso, del Reglamento Hipotecario, toda vez que se solicita anotación preventiva de embargo en procedimiento seguido contra los herederos indeterminados del deudor, por responsabilidades del mismo, aportando la acreditación del fallecimiento de éste mediante certificado del Registro Civil, y habiéndose observado todos los requisitos que la Ley de Enjuiciamiento Civil prescribe para que el procedimiento se dirija correctamente contra los ignorados herederos del difunto, don Manuel M. R. La demanda inicial del juicio ordinario del que deriva la ejecución, fue interpuesta por la comunidad de propietarios contra don Manuel y doña Julia M. R. en reclamación de 12.724,98 euros generados durante quince años de impago en las cuotas de comunidad; que el procedimiento fue dictado con todas las garantías; se suspendió a fin de realizar averiguaciones; se aportó la defunción; se acordó el emplazamiento por edictos de la herencia yacente; y, se acordó la rebeldía de doña Julia M. R. Por tanto, sería correctamente dirigida contra la comunidad hereditaria, herencia yacente o ignorados herederos del titular registral; que ligar la ejecución de sentencia al nombramiento de un defensor judicial o administrador, supondría imposibilitar su cumplimiento; que el juez ya tuvo en cuenta las consideraciones que hace la registradora y adoptó las medidas oportunas; que la vivienda lleva veinte años deshabitada, sin que conste declaración de herederos ni partición y sin que figure registralmente; y, que la hipotética protección de unos herederos que no existen, supondría imposibilitar la ejecución de una sentencia firme, vulnerando frontalmente el principio de tutela judicial efectiva

de la parte recurrente (art. 24 de la Constitución Española).

IV

La registradora emitió informe en defensa de su nota y elevó el expediente a este Centro Directivo el día 25 de marzo de 2013.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 18, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria; 100 y 166 del Reglamento Hipotecario; 6.1.4º, 16.3, 156, 161, 164, 522, 540, 790, 791, 797 y 798 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 9 y 21 de la Ley sobre Propiedad Horizontal; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de enero de 2003, 25 de junio de 2005, 24 de febrero, 5 de julio y 18 de noviembre de 2006, 21 de febrero de 2007, 9 de junio de 2009, 27 de julio y 19 de agosto de 2010, 10 y 22 de enero, 3 de mayo, 9 y 11 de julio, 8 de septiembre y 5 de octubre de 2011, 23 de octubre de 2012 y 4 de abril de 2013.

1. Es relevante para la resolución de este recurso lo siguiente: se presenta en el Registro de la Propiedad un mandamiento para la anotación de embargo motivado en las deudas contraídas por los titulares registrales frente a la comunidad de propietarios en que se integra la finca, motivadas por el impago de gastos por el plazo máximo de quince años, tras veinte años de, al parecer, no uso de la misma. En el transcurso del procedimiento judicial ordinario se comprueba que uno de los dos hermanos comuneros ha fallecido, acreditándose la defunción, sin conocerse sus sucesores a los que se cita por edictos. El otro condómino es declarado en rebeldía. De la situación descrita, sólo debe resolverse aquí acerca de si es preciso, a los efectos del tracto sucesivo, designar un representante, administrador judicial, de la herencia yacente.

2. Este Centro Directivo ya ha decidido en diversas ocasiones sobre este tema. Singularmente de las Resoluciones de 23 de octubre de 2012 y 4 de abril 2013, que presentan un supuesto de hecho similar al presente –en el caso no estamos ante un proceso monitorio, sino ante un procedimiento civil ordinario–, resulta una clara doctrina. De ella se deduce, con las matizaciones que luego se indicarán, que si bien, la herencia yacente, en cuanto patrimonio separado que carece transitoriamente de titular, puede ser parte de un proceso civil, a los efectos del tracto sucesivo, es precisa la citación a los titulares registrales, nominalmente, o en su defecto a quien legalmente represente sus derechos.

Se ha justificado, sobradamente, en las resoluciones indicadas las razones. Siendo el principio registral de tracto sucesivo, una manifestación de la proscripción de indefensión registral, no cabe dar cabida en el Registro a resoluciones judiciales que pudieran entrañar una indefensión procesal patente del titular registral. Esta es la razón por la cual, el artículo 100 del Reglamento Hipotecario (en consonancia con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria) extiende la calificación registral frente a actuaciones judiciales a la competencia del juez o tribunal, la adecuación o congruencia de su resolución con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro, todo ello limitado a los exclusivos efectos de la inscripción. Se explica así que, aunque no sea incumbencia del registrador calificar la personalidad de la parte actora ni la legitimación pasiva desde el punto de vista procesal apreciada por el juzgador ni tampoco la cumplimentación de los trámites seguidos en el procedimiento judicial, su calificación de actuaciones judiciales sí debe alcanzar, en todo caso, al hecho de que quien aparece protegido por el Registro haya sido emplazado de forma legal en el procedimiento.

3. La aplicación de esta doctrina al ámbito de la herencia yacente, ha sufrido, no obstante, evolución. Este Centro Directivo había exigido, para poder considerar cumplimentado el tracto sucesivo (cfr. arts. 20 de la Ley Hipotecaria y 166.1 del Reglamento Hipotecario, por analogía), el nombramiento judicial de un administrador de la herencia yacente en todos los procedimientos seguidos contra herederos indeterminados del titular registral. La exigencia (véanse, por todas, las Resoluciones de 27 de julio de 2010 y 10 de enero de 2011, citadas en los «Vistos») fue matizada en cuanto no debe convertirse en una exigencia formal excesivamente gravosa, de manera que deba limitarse a aquellos casos en que el llamamiento a los herederos indeterminados es puramente genérico, y obviarse cuando la demanda se ha dirigido contra personas determinadas como posibles herederos, y siempre que de los documentos presentados resulte que el juez ha considerado suficiente la legitimación pasiva de la herencia yacente.

Es decir, la práctica de un embargo frente a la herencia yacente o herederos desconocidos de una persona, al resultar el titular registral demandado fallecido, debe dirigirse contra sus herederos ciertos y determinados o bien contra el administrador judicial para dar satisfacción al principio registral de tracto sucesivo.

4. A la vista de las anteriores consideraciones, la calificación negativa debe ser confirmada pues del expediente resulta que el procedimiento se ha llevado a cabo por deudas del causante titular registral en cuanto a una parte indivisa y que acreditado, en el proceso su fallecimiento se ha continuado contra sus herederos indeterminados sin mayor precisión y sin que exista persona cierta alguna demandada a la que se haya considerado interesada en la herencia.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora 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, 27 de mayo de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 3 -

7147 *Resolución de 28 de mayo 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 Sevilla n.º 11 a inscribir una escritura de préstamo hipotecario. (BOE núm. 156, de 1-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don A. C. V., en nombre y representación de «Unicaja Banco, S.A.U.», contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Sevilla número 11, doña María Elena Múgica Alcorta, a inscribir una escritura de préstamo hipotecario.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 27 de noviembre de 2012 ante el notario de Sevilla, don Pablo Gutiérrez Alviz Conradi, número 5.636 de protocolo, la sociedad «Unicaja Banco, S.A.U.», concede a don F. J. R. F., a don J.R. P., a doña E. P. P. y «La Excusa Perfecta, Sociedad Cooperativa Andaluza», un préstamo y en garantía del mismo los citados don F. J. R. F. y doña E. P. P. constituyen hipoteca sobre una finca. En la escritura comparece sólo uno de los apoderados mancomunados en representación del banco, advirtiendo el notario que a su juicio no es suficiente la representación acreditada para el otorgamiento de la escritura. Igualmente, la última entidad prestataria comparece representada por un mandatario verbal. Dicha escritura se presentó de forma telemática el día 28 de noviembre de 2012, asiento 1007, del Diario 83. Con fecha 29 de noviembre de 2012 se presenta en el Registro copia electrónica de otra escritura, otorgada en Sevilla, el día 28 de noviembre de 2012, por la que los citados don F. J. R. F. y doña E. P. P. constituyen segunda hipoteca a favor de «Caixabank, S.A.», en garantía de un préstamo concedido a los mismos. El día 21 de diciembre de 2012, según el asiento 1355 del Diario 83, se presenta diligencia de ratificación de fecha 13 de diciembre de 2012, remitida vía telemática, por la que otro de los apoderados de «Unicaja Banco, S.A.U.», ratifica la escritura reseñada en primer término.

II

La escritura autorizada el día 27 de noviembre de 2012 ante el notario de Sevilla, don Pablo Gutiérrez Alviz Conradi, número 5.636 de protocolo, junto con la diligencia de ratificación fueron calificados con la siguiente nota: «Registro de la Propiedad de Sevilla número once entrada N.º: 3430 asiento N.º: 1007 Diario: 83 Presentado: 27 de noviembre de 2012 Presentante: Gutiérrez Alviz y Conradi, Pablo Protocolo N.º: 5636/2012 Notario: Pablo Gutiérrez Alviz y Conradi María Elena Múgica Alcorta Registrador de la Propiedad de Sevilla número once, de conformidad con los artículos 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria, en la redacción que les da la Ley 24/01, de 27 de diciembre, he examinado el documento objeto de la presente, denegando la inscripción con la prioridad del asiento de presentación 1007 del Diario 83 y suspendiendo la inscripción conforme a los siguientes: Hechos: Con fecha 28 de noviembre de 2012 se presenta escritura otorgada en Sevilla, el día veintisiete de noviembre del año dos mil doce, ante el notario don Pablo Gutiérrez Alviz Conradi, número de protocolo 5636/2.012, por la que don F. J. R. F. y doña E. P. P. constituyen hipoteca a favor de Unicaja Banco, S.A., en garantía de un préstamo de 25.000 euros de principal, de 1.610 euros de intereses ordinarios, de 6.440 euros de intereses de demora y de 3.450 euros para costas y gastos, sobre la finca número 11445 de la Sección 2.ª Con fecha 8 de enero de 2012 se aporta primera copia autorizada en papel de dicha escritura, autoliquidada, con diligencias de ratificación extendidas el 13 de diciembre de 2012 y el 20 de diciembre de 2012, acompañada de primera copia literal no ejecutiva de escritura de constitución de la entidad cooperativa «La Excusa Perfecta», autorizada el catorce de noviembre de dos mil siete por el Notario de Sevilla don Javier López Cano, número 441 de protocolo, autoliquidada y con etiqueta de inscripción en la Unidad Provincial de Sevilla del Registro de Cooperativas Andaluzas, en la Hoja SERCA04204, asiento N.º 1 Sobre la finca 11.445 de la Sección 2.ª se hallan presentados en este Registro de la Propiedad los siguientes documentos: 1) Con fecha 28 de noviembre de 2012, según el asiento 1007 del Diario 83: Se presenta escritura remitida telemáticamente, siendo su presentante Pablo Gutiérrez Alviz y Conradi, que tuvo entrada en esta Oficina a las veinte horas y tres minutos del día veintisiete de Noviembre del año dos mil doce copia de la escritura otorgada en Sevilla, el día veintisiete de noviembre del año dos mil doce, ante el notario don Pablo Gutiérrez Alviz Conradi número de protocolo 5636/2.012, por la que, F. J. R. F., E. P. P., constituyen hipoteca a favor de Unicaja Banco, S.A., en garantía de un préstamo de 25.000 euros de principal, de 1.610 euros de intereses ordinarios, de 6.440 euros de intereses de demora y de 3.450 euros para costas y gastos, sobre la finca número 11445 de Sevilla Secc. 2.ª calle (...) 2) Con fecha 29 de noviembre de 2012, según el asiento 1036 del Diario 83: Se presenta escritura remitida telemáticamente, siendo su presentante B. M. V. que tuvo entrada en esta Oficina a las

dieciocho horas y treinta y dos minutos del día veintiocho de Noviembre del año dos mil doce copia de la escritura otorgada en Sevilla, el día veintiocho de Noviembre del año dos mil doce, ante el notario don Bartolomé Martín Vázquez número de protocolo 3414/2.012, por la que, F. J. R. F., E. P. P. constituyen segunda hipoteca a favor de Caixabank, Sociedad Anónima, en garantía de un préstamo de 19.000 euros de principal, de 15% de intereses ordinarios, de 45% de intereses de demora y de 10% para costas y gastos, sobre la finca número 11445 de Sevilla Secc. 2.ª calle (...); 3) Con fecha 21 de diciembre de 2012, según el asiento 1355 del Diario 83: Se presenta diligencia remitida telemáticamente, siendo su presentante Pablo Gutiérrez Alviz y Conradi, que tuvo entrada en esta Oficina a las once horas y treinta y cuatro minutos del día veintiuno de Diciembre del año dos mil doce diligencia de fecha 13 de diciembre de 2012 de la escritura otorgada en Sevilla, el día veintisiete de noviembre del año dos mil doce, ante el notario don Pablo Gutiérrez Alviz Conradi número de protocolo 5636/2012, por la que, Unicaja Banco, SAU, ratifica la citada escritura de préstamo hipotecario referente a la finca número 11445 de Sevilla Secc. 2.ª calle (...) En la documentación presentada se advierten los siguientes defectos: 1.º) Se deniega la inscripción con la prioridad resultante del asiento de presentación 1007 del Diario 83, por carecer de eficacia retroactiva frente a terceros las ratificaciones efectuadas para perfeccionar el negocio celebrado por apoderado mancomunado sin comparecencia de otro apoderado y por mandatario verbal. 2.º) En la representación invocada por doña E. M. C. M. para representar a Unicaja Banco, S. A., falta el juicio de suficiencia de representación. 3.º) En la representación invocada por don J. R. P. para representar a la entidad "La Excusa Perfecta, S. Coop. And.": no se acredita la vigencia del cargo de Presidente de dicha cooperativa una vez transcurrido el periodo de duración del mandato no se acredita el acuerdo del Consejo Rector; falta el juicio de suficiencia de representación. 4.º) Discordancias en la cláusula 8.ª en la responsabilidad hipotecaria de intereses ordinarios y de demora, por no coincidir el importe indicado con el resultado de aplicar el tipo y plazo establecidos al principal del préstamo. 5.º) No se consideran inscribibles: en la cláusula 8.ª la palabra "segunda", porque la prioridad de la hipoteca viene determinada por el Registro, dado el carácter constitutivo de la inscripción registral, artículo 1.875 CC, SSTS 26 de enero de 2000, 29 de septiembre de 2003; en la cláusula 6.ª bis, los apartados 2), 6), 8), 9), 10), 11) y dos últimos párrafos y las cláusulas 14.ª a 22.ª, en cuanto al inciso "se vendan, hipotequen, pignoren o afecten, en cualquier forma, sus bienes al cumplimiento de otras obligaciones" por contravenir los artículos 27 y 1073.º de la Ley Hipotecaria y en cuanto a lo demás, por carecer de trascendencia real conforme a los artículos 1, 2, 13, 98 de la Ley Hipotecaria, 7, 9, 353.3 y 51, regla 6.ª del Reglamento para su ejecución. Fundamentos jurídicos: 1.º) La ratificación produce efectos *ex tunc* entre las partes y en lo que beneficia al tercero, pero no en lo que le puede perjudicar al tercero, en cuyo caso produce efectos *ex nunc*. El caso presente es el de hipoteca de una finca en el que en nombre de la parte acreedora interviene una apoderada mancomunada sin comparecencia de otro apoderado, y en nombre de la entidad prestataria "La Excusa Perfecta, Sdad. Coop. Andaluza", interviene un mandatario verbal; ambas intervenciones pendientes de ratificación. La escritura de préstamo hipotecario pendiente de ratificación, se presenta inmediatamente en el Registro de la Propiedad para ganar la prioridad registral; posteriormente se presenta otra escritura de hipoteca a favor de entidad distinta; pues bien, esta escritura presentada posteriormente tiene preferencia registral sobre la escritura ya presentada al Registro, pero pendiente de ratificación, por la razón siguiente: el negocio jurídico realizado por mandatario verbal o apoderado mancomunado sin comparecencia de otro apoderado no es perfecto hasta su ratificación y los efectos interpartes de ésta, pueden retrotraerse al momento inicial pero no pueden perjudicar a tercero hasta la propia ratificación, la cual determina la perfección del negocio jurídico. El TS y la DGRN han mantenido el criterio de irretroactividad de la ratificación en perjuicio de tercero: – La Sentencia 12 de diciembre de 1989 declara que la ratificación tiene eficacia retroactiva entre las partes firmantes del negocio, pero no puede afectar a terceros que, durante el tiempo de pendencia del contrato dispositivo, adquirieron del primitivo dueño algún derecho incompatible con la nueva propiedad, citando los artículos 1259.2 CC (El contrato celebrado a nombre de otro por quien no tenga su autorización o representación legal será nulo, a no ser que lo ratifique la persona a cuyo nombre se otorgue antes de ser revocado por la otra parte contratante) y 1727.2 CC (en lo que el mandatario se haya excedido, no queda obligado el mandante sino cuando lo ratifica expresa o tácitamente). – La importante Sentencia de 22 de octubre de 1999 determina que la ratificación opera retroactivamente inter partes, extendiéndose la retroactividad respecto de terceros a lo que les beneficia, pero no a lo que les perjudique. – La Resolución 3 de marzo de 1953 sobre un supuesto de escritura de cesión, cuya inscripción registral se suspendió por insuficiencia de poder del adquirente, y posterior presentación de embargo contra el cedente y ratificación posterior de la cesión. La D.G. resuelve que, si bien la ratificación en general tiene efectos retroactivos inter partes, y constituye por sí una declaración de voluntad recepticia, referida a un negocio que no es propiamente inexistente, sino sujeto a una *conditio iuris*, frente a terceros no puede perjudicar los derechos legalmente adquiridos por ellos en el ínterin. No constando el poder en documento público, como exigen los artículos 1280 CC y 3 LH, no puede perjudicar al anotante por embargo, de modo que la DG estimó la imposibilidad de conversión en este caso. – La Resolución 2 de diciembre de 1998, cuyos hechos son los siguientes: 1) firma escritura de venta por apoderados sin salvar el autocontrato y presentación al Registro; 2) anotación preventiva de demanda en el Registro; 3) ratificación de la compraventa para salvar el autocontrato. El Registrador deniega la inscripción con la prioridad resultante de la escritura de venta en el Registro por carecer de eficacia retroactiva frente a terceros la ratificación posterior. La Resolución confirma esta calificación y declara que de conformidad con lo previsto en los artículos 1259 y 1727 del Código Civil, la posibilidad de ratificación por el representado no puede retrotraer su eficacia al tiempo de la celebración del contrato, cuando ello perjudique los derechos o legítimos intereses de un tercero. No puede pretenderse, en perjuicio de tercero, una eficacia retroactiva de la aceptación; se opone a ello no sólo el rechazo jurídico de la injustificada posición de ventaja que así adquirirá el representado sino, sobre todo, la regla básica de inexistencia de contrato sino desde que media, entre otros elementos sustanciales, el consentimiento de los contratantes (cfr. arts. 1261 y 1262 Código Civil), produciéndose sus efectos a partir del momento de su perfección

(cfr. art. 1258 Código Civil). El criterio del Registrador viene además fundado en el propio principio de prioridad que rige en nuestro sistema registral (cfr. art. 1 Ley Hipotecaria). – La Resolución 25 de mayo de 2007, declara: La ratificación produce, en general, efectos ex tunc entre las partes contratantes, que antes de ella no estuvieron unidas por vínculo obligatorio y constituye por sí misma una declaración unilateral de voluntad recepticia, referida al negocio jurídico que no es propiamente inexistente, sino que se halla en estado de suspensión, sometido a una *conditio iuris*; y que tales efectos, si bien no hay precepto expreso que los determine, deben inferirse del contexto del artículo 1259 del citado Código, como ha puesto de relieve la jurisprudencia. Añade: Los efectos retroactivos del negocio jurídico bilateral ratificado han de entenderse sin perjuicio de los derechos legítimamente adquiridos en el ínterin por terceros, como reconoce la jurisprudencia y gran parte de los comentaristas, y como se deduce también del artículo 184 del Código civil alemán y prescribe el artículo 1399 del vigente código italiano, acordes con la naturaleza y el juego propio de la institución, y, así, tanto el Tribunal Supremo como esta Dirección General protegen frente a los efectos retroactivos, a los terceros que hubieran practicado una anotación preventiva de embargo sobre el bien objeto del negocio representativo, antes de que la ratificación accediese al Registro, o se hiciese constar en documento de fecha auténtica (STS 23 de octubre de 1980, 12 de diciembre de 1989 y 22 de octubre de 1999 y Resolución de esta Dirección General de 3 de marzo de 1953). Como novedad, esta Resolución cita el artículo 184 del Código civil alemán ("Efecto retroactivo de la ratificación. 1. La ratificación subsiguiente se retrotrae hasta el momento en que fuera emprendido el negocio jurídico, a menos que esté establecido de otra manera. 2. El efecto retroactivo no invalida las disposiciones que fueran hechas antes de la ratificación sobre el objeto del negocio jurídico por parte del ratificante, o que hayan sido efectuadas en vía de ejecución forzosa o ejecución de embargo o por un administrador concursal") y artículo 1399 del vigente código italiano ("La ratifica ha effetto retroattivo, ma sono salvi i diritti dei terzi"). 2.º) Artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre; artículo 18 Ley Hipotecaria y Resoluciones de 12/04/2002 –sobre consulta vinculante del art. 103.2 de la Ley 24/2001– y posteriores, Resolución R. 02.12.2011; artículos 164 y 166 del Reglamento Notarial, en redacción dada por Real Decreto 45/2007, de 19 de enero, por el que se modifica aquél. El notario deberá emitir con carácter obligatorio un juicio acerca de la suficiencia de las facultades acreditadas para formalizar el acto o negocio jurídico pretendido o en relación con aquellas facultades que se pretendan ejercitar. El registrador deberá calificar, de un lado, la existencia y regularidad de la reseña identificativa del documento del que nace la representación y, de otro, la existencia del juicio notarial de suficiencia expreso y concreto en relación con el acto o negocio jurídico documentado y las facultades ejercitadas, así como la congruencia del juicio que hace el notario del acto o negocio jurídico documentado y el contenido del mismo título. 3.º) Nadie puede contratar a nombre de otro sin estar autorizado con poder bastante al efecto y que conste en documento auténtico. Artículos 1218, 1259, 1280.5.º del Código Civil; 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; 51.9.ªc) del Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria; Resolución DGRN de 20/10/94. En cuanto a la vigencia del cargo de Presidente de la cooperativa, el artículo 29 de los Estatutos fija el periodo de duración del mandato en cuatro años; los Consejeros continuarán ostentando sus cargos hasta el momento en que se produzca la renovación, pero no se acredita la vigencia del cargo una vez transcurrido el periodo de duración del mandato. Tampoco se acredita el acuerdo del Consejo Rector que es el órgano de gobierno, gestión y representación de la cooperativa, al que corresponden cuantas facultades no estén reservadas por la Ley o los estatutos a otros Órganos sociales, y habida consideración de que conforme al artículo 31 de los Estatutos el ejercicio de la representación por el Presidente debe ajustarse a las decisiones válidamente adoptadas por el Consejo Rector. Si bien en casos de urgencia, el Presidente podrá tomar las medidas imprescindibles para evitar cualquier daño o perjuicio a la cooperativa, previéndose su ratificación por el primer Consejo que se celebre, ratificación que no se acredita en el caso de la presente calificación. Artículos 57.1, 59.1, y 60.6 de la Ley 2/1999, de 31 de marzo, de Sociedades Cooperativas Andaluzas ("BOJA" de 20 de abril de 1999, número 46; "BOE" de 5 de mayo de 1999, número 107). Se precisa juicio de suficiencia de representación por los mismos fundamentos jurídicos expresados en el anterior apartado 3.º). 4.º) Artículos 9.2.ª, 12 de la Ley Hipotecaria; 51.6.ª del Reglamento para su ejecución. Conforme al artículo 98, párrafo 2.º, del Reglamento, en la calificación registral se considerarán como faltas de legalidad «la no expresión, o la expresión sin la claridad suficiente, de cualquiera de las circunstancias que, según la Ley y este Reglamento, debe contener la inscripción, bajo pena de nulidad». Como declara la Resolución de 17 de mayo de 2005, "la seguridad y firmeza que debe predicarse de los derechos, situaciones y posiciones jurídicas que se crean o derivan de los instrumentos públicos notariales [art. 17 bis de la Ley del Notariado] y de los pronunciamientos registrales [arts. 34 y 38 de la Ley Hipotecaria], por los especiales efectos que a ambos reconoce el ordenamiento jurídico; exigen que esa determinación no presente ambigüedad alguna". 5.º) No se consideran inscribibles: en la cláusula 8.ª, la palabra "segunda", porque la prioridad de la hipoteca viene determinada por el Registro, dado el carácter constitutivo de la inscripción registral, artículo 1.875 CC, SSTS 26 de enero de 2000, 29 de septiembre de 2003; en la cláusula 6.ª bis, los apartados 2), 6), 8), 9), 10), 11) y dos últimos párrafos y las cláusulas 14.ª a 22.ª, en cuanto al inciso "se vendan, hipotequen, pignoren o afecten, en cualquier forma, sus bienes al cumplimiento de otras obligaciones" por contravenir los artículos 27 y 107.3.º de la Ley Hipotecaria y en cuanto a lo demás, por carecer de trascendencia real conforme a los artículos 1, 2, 13, 98 de la Ley Hipotecaria 7, 9, 353.3 y 51, regla 6.ª del Reglamento para su ejecución. No se practica anotación de suspensión por no haberse solicitado. De conformidad (...) Sevilla, catorce de enero de dos mil trece.–El Registrador: (firma ilegible) Fdo: María Elena Múgica Alcorta».

Con posterioridad a la calificación se aporta escritura de aclaración autorizada ante el mismo notario el día 18 de enero de 2013 en la que la entidad acreedora y la parte hipotecante y deudora manifiestan que se incluyó por error como parte deudora la sociedad cooperativa, se aclaran numerosos errores materiales de sus cláusulas e invocan la plena eficacia de la escritura frente a terceros desde su presentación en el Registro.

III

El día 31 de enero de 2013 se presenta en el Registro de la Propiedad de Estepa, ante su registrador, don Nicolás Antonio Fernández Fernández, petición de calificación sustitutoria con relación a la referida calificación denegatoria, petición que fue resuelta por su registrador titular el día 7 de febrero de 2013, confirmando la calificación del registrador sustituido.

IV

Don A. C. V., en nombre y representación de «Unicaja Banco, S.A.U.», interpone recurso gubernativo mediante escrito presentado en el Registro el 7 de marzo de 2013 con arreglo a lo siguiente: «(...) Segunda.—Todas las resoluciones y jurisprudencia que cita la Sra. Registradora se refiere a transmisiones, y no hay ni una sola que se refiera a constitución de hipoteca, no hay duda que la naturaleza de la compraventa requiere, para que despliegue su eficacia, la concurrencia de las voluntades de las partes, no se acepta en nuestro ordenamiento la compraventa efectuada sólo por una parte, sin embargo si se acepta la hipoteca constituida sólo por el deudor hipotecante, incluso las hipotecas por adhesión con oferta y aceptación separada. La hipoteca constituida por los deudores hipotecantes es válida, no requiere unidad de acto. Conforme al artículo 138 de la Ley Hipotecaria son hipotecas voluntarias las convenidas por las partes o impuestas por disposición del dueño de los bienes sobre los que se establezcan. Siendo suficiente la voluntad del hipotecante por sí misma para constituir hipoteca sin que se necesite la aceptación por parte del acreedor beneficiario, que al igual que la hipoteca unilateral puede ser aceptada con posterioridad por la entidad acreedora. Produciendo la ratificación, presentada dentro de la vigencia del asiento de presentación, efectos ex tunc entre las partes y frente a terceros. Si la legislación hipotecaria regula la hipoteca unilateral, reconociendo eficacia a la hipoteca constituida por la voluntad del hipotecante por que habría de restar eficacia a la hipoteca constituida por el hipotecante aceptada por Unicaja en el mismo acto complementándose su representación con posterioridad dentro de la vigencia del asiento de presentación. R. S. dice que en el artículo 141 ve en la imposición de hipoteca por disposición del dueño un acto unilateral, constitutivo por sí mismo del derecho real de hipoteca. La hipoteca produce desde la perspectiva del acreedor efectos desde el inicio con la entrega del préstamo en el momento de la firma. Podemos considerar absurdo que nuestro ordenamiento admita la inscripción de una hipoteca sin el consentimiento del acreedor y, sin embargo no se admita los efectos de una hipoteca constituida por el otorgante y ratificada por el acreedor durante la vigencia del asiento de presentación. Inscribir la hipoteca a favor de Caixabank, S.A., con carácter preferente sería vulnerar el principio de prioridad registral prior in tempore, potior in iure. Tercera.—Se dice en la nota de calificación que el contrato no es perfecto "hasta su ratificación y los efectos integrantes de ésta, pueden retrotraerse al momento inicial pero no pueden perjudicar a tercero hasta la propia ratificación, la cual determina la perfección del negocio jurídico". Entendemos que no se ha podido producir perjuicio alguno a tercero, en este caso a la entidad Caixabank, S.A., porque por los medios de publicidad del propio Registro de la Propiedad este tercero debía tener conocimiento de la presentación a diario de la hipoteca de Unicaja Banco. El notario autorizante de la hipoteca a favor de Caixabank, S.A., tuvo conocimiento a través de la nota de información continuada que un día antes, 28 de noviembre de 2012, del otorgamiento de su escritura que se firmó el día 29 de noviembre de 2012, de la formalización de la hipoteca de Unicaja Banco, S.A., y aun así Caixabank, S.A., decidió voluntariamente formalizar su hipoteca a pesar de estar presentada con anterioridad a la hipoteca a favor de Unicaja, por tanto queda claro que tuvo conocimiento de la situación registral de la finca hipotecada y todo ello por la obligación que tiene la Sra. Registradora de conformidad con el artículo 354.a)2.ª, 6.ª y 7.ª del Reglamento Hipotecario de comunicar al notario solicitante de la nota de información continuada el contenido de los asientos de presentación concernientes a la finca solicitada practicados en el libro diario antes de la remisión, concretamente los que consten justo en el mismo momento de la remisión. El Registrador también tiene la obligación de "continuar la información", el artículo 354.a).5 del Reglamento Hipotecario obliga al Registrador, dentro de los nueve días naturales siguientes al de remisión de la información, a comunicar, también al Notario, en el mismo día en que se haya producido, la circunstancia de haberse presentado en el Diario otro u otros títulos que afecten o modifiquen la información inicial, así como las solicitudes posteriores de información registral procedentes de otros Notarios. La información ha de remitirla la Sra. Registradora inmediatamente después de haberse producido la presentación en el Diario, por las siguientes razones: 1.º.—Para que el sistema de seguridad jurídica preventiva despliegue todas las garantías y sin retraso alguno en favor del adquirente del bien o derecho real. Esta seguridad plena es la finalidad perseguida por el Real Decreto 2537/1994, de 29 de diciembre, al introducir el artículo 354.a) R. H. 2.ª—Orden de 24 de febrero de 1993 sobre comunicación a través de telefax entre oficinas notariales y registrales. 3.ª—Real Decreto 2537/1994, de 29 de diciembre, que dio nueva redacción a los artículos 175 RN y 354.a) del Reglamento Hipotecario en su exposición de motivos dice lo siguiente "la finalidad de evitar los fraudes en la contratación inmobiliaria y, por consiguiente, la de alcanzar la mayor seguridad en este ámbito ha sido preocupación constante del legislador, que, con esta norma, trata de conseguir aquel propósito potenciado al máximo, de manera decidida y de acuerdo con los medios de que hoy se disponen, la colaboración entre las dos instituciones a quienes el ordenamiento jurídico confía esta tarea, los Notarios y los Registradores de la Propiedad". Con toda la normativa expuesta estamos seguros que la Sra. Registradora informo al notario autorizante de la hipoteca a favor de Caixabank de la presentación telemática un día antes de la hipoteca a favor de Unicaja Banco y que el notario informo a los representantes de Caixabank por lo que no puede haber perjuicio a tercero alegado por la Sra. Registradora cuyo interés esta protegiendo en su nota de calificación ¿como puede haber un perjuicio a tercero que tiene conocimiento del hecho que le "perjudica" y actúa en consecuencia? Cuarta.—En la escritura de hipoteca no hay ausencia de representación de la entidad Unicaja Banco, S.A., en la escritura de aclaración se dice que la plena

representación de la sociedad acreedora, fue ostentada por doña E. M. C. M., apoderada mancomunada de la Entidad y con facultades mancomunadas para el otorgamiento, quedando sólo pendiente de completarse su plena capacidad con la comparecencia, bien en la propia escritura, diligencia aparte, o documento complementario de otro apoderado de Unicaja con facultades bastantes, lo que se llevó a efecto mediante diligencia inserta en la propia escritura, con cuya intervención quedo plenamente perfeccionado el documento».

V

Manteniéndose la registradora en su calificación, remitió a esta Dirección General, con fecha 15 de marzo de 2013, 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 17, 20, 24, 25, 38, 40 y 65 de la Ley Hipotecaria; 1258, 1259, 1261, 1262, 1309, 1310, 1313 y 1727 del Código Civil; las Sentencias del Tribunal Supremo de 7 de mayo de 1897, 31 de enero de 1978, 12 de diciembre de 1989 y 22 de octubre de 1999; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de marzo de 1953, 12 de mayo de 1992, 2 de diciembre de 1998, 23 de octubre de 1999, 24 de octubre de 2001, 30 de marzo de 2005, 25 de mayo de 2007 y 20 de septiembre de 2012.

1. Para la resolución del presente recurso son relevantes las siguientes circunstancias:

a) Mediante escritura autorizada el día 27 de noviembre de 2012 se constituye a favor de la entidad «Unicaja Banco, S.A.U.», hipoteca sobre una finca en garantía de un préstamo otorgado a favor de tres personas físicas y una sociedad cooperativa. En el otorgamiento de la escritura comparece uno solo de los apoderados mancomunados de la entidad acreedora, advirtiendo el notario que a su juicio no es suficiente la representación acreditada para el otorgamiento de la escritura. Igualmente la cooperativa prestataria actúa representada por un mandatario verbal. Dicha escritura se presentó de forma telemática el día 28 de noviembre de 2012, causando el asiento 1007 del Diario 83.

b) Con fecha 29 de noviembre de 2012 se presenta en el Registro otra escritura pública, otorgada en la fecha inmediata anterior, por la que se constituye una nueva hipoteca sobre la misma finca en garantía de un préstamo concedido por otra, «Caixabank, S.A.».

c) El día 21 de diciembre de 2012 se recibe telemáticamente en el Registro diligencia de ratificación, de fecha 13 de diciembre de 2013, por la que otro de los apoderados de «Unicaja Banco, S.A.U.», ratifica la escritura de constitución de hipoteca otorgada el 27 de noviembre de 2012 reseñada en primer término.

d) La registradora deniega la inscripción con la prioridad resultante del asiento de presentación 1007 del Diario 83, «por carecer de eficacia retroactiva frente a terceros las ratificaciones efectuadas para perfeccionar el negocio celebrado por apoderado mancomunado sin comparecencia de otro apoderado y por mandatario verbal». Asimismo califica negativamente el documento por otra serie de defectos que no han sido objeto de recurso.

2. Como cuestión previa hay que comenzar señalando que no podrá tenerse en cuenta en el presente expediente la escritura de aclaración otorgada el día 18 de enero de 2013 a que se ha hecho mención en los antecedentes de hecho de esta Resolución, por haberse aportado extemporáneamente en un momento posterior a la fecha de la calificación recurrida (cfr. art. 326 de la Ley Hipotecaria). En cuanto al fondo del defecto recurrido, dos son las cuestiones que deben debatirse en este recurso: la eficacia de la ratificación en el plano sustantivo y su interacción con el registral; y si la hipoteca bilateral defectuosa por defectos de representación en la entidad acreedora se transforma en una hipoteca unilateral.

3. La ratificación de un contrato autorizado sin poder de representación o con extralimitación del poder, prevista en los artículos 1259 y 1727, párrafos segundos, del Código Civil, tiene, como la confirmación de los contratos anulables a que se refieren los artículos 1309 y 1310 del mismo cuerpo legal, remotos precedentes en la *ratihabito romana*, y su concepto ha sido elaborado por la doctrina y desenvuelto por la jurisprudencia a partir de la Sentencia de 7 de mayo de 1897, con notas peculiares que deslindan ambas instituciones y señalan sus características, si bien reconocen la analogía de algunos de sus efectos.

La ratificación produce, en general, efectos *ex tunc* entre las partes contratantes, que antes de ella no estuvieron unidas por vínculo obligatorio y constituye por sí misma una declaración unilateral de voluntad recepticia, referida al negocio jurídico que no es propiamente inexistente, sino que se halla en estado de suspensión, sometido a una *conditio iuris*; y que tales efectos, si bien no hay precepto expreso que los determine, deben inferirse del contexto del artículo 1259 del citado Código, como ha puesto de relieve la jurisprudencia. Los efectos retroactivos del negocio jurídico bilateral ratificado han de entenderse sin perjuicio de los derechos legítimamente adquiridos en el *interin* por terceros, como reconoce la jurisprudencia y gran parte de los comentaristas, y como se deduce también del artículo 184 del Código Civil alemán y prescribe el artículo 1399 del vigente Código italiano, acordes con la naturaleza y el juego propio de la institución (Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de octubre de 1980, 12 de diciembre de 1989 y 22 de octubre de 1999 y Resoluciones de esta Dirección General de 3 de marzo de 1953 y 25 de mayo de 2007).

En este sentido, la citada sentencia del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 1989 afirma que: «Es doctrina reiterada de esta Sala, recogida en numerosas sentencias, la de que, tanto en el caso del artículo 1259.2.º del Código Civil como en el caso del artículo 1727.2.º del mismo cuerpo legal, la posterior ratificación del contrato tiene eficacia retroactiva entre las partes contratantes con lo que sus efectos se entenderán válidos y plenamente existentes al momento de la celebración por el representante del negocio en cuestión; ahora bien, tal eficacia retroactiva no puede afectar a los terceros que durante el tiempo de pendencia del contrato dispositivo adquirieron del primitivo dueño algún derecho incompatible con la nueva propiedad y así se reconoce por la doctrina científica y se desprende de la jurisprudencia de esta Sala, que en la Sentencia de 31 de enero de 1978,... de donde se sigue que la ratificación posterior al mandamiento de embargo y su anotación preventiva en el Registro de la Propiedad no producirá efectos con carácter retroactivo frente al acreedor que obtuvo el embargo y en este sentido se pronuncia la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de marzo de 1953». En el mismo sentido se pronuncia la más reciente Sentencia del mismo Tribunal de 22 de octubre de 1999. Y este mismo criterio es asumido, como no podría ser de otro modo, por la doctrina de este Centro Directivo, y en este sentido se pronuncia, entre otras, la Resolución de 2 de diciembre de 1998, según la cual «de conformidad con lo previsto en los artículos 1259 y 1727 Código Civil, esa nulidad de lo actuado con poder insuficiente, no excluye la posibilidad de ratificación por el representado..., si bien es evidente que la misma no puede retrotraer su eficacia al tiempo de la celebración del autocontrato, cuando ello perjudique los derechos o legítimos intereses de un tercero. Del mismo modo que sin ratificación expresa o tácita, lo actuado por el representante con poder insuficiente no producirá ningún efecto en la esfera jurídica del representado, y ello sin necesidad de obtener una declaración judicial de nulidad de un acto que hasta entonces se reputaría válido (cfr. arts. 1725 y 1727 Código Civil), tampoco puede pretenderse, en perjuicio de tercero, una eficacia retroactiva por la ratificación; se opone a ello no sólo el rechazo jurídico de la injustificada posición de ventaja que así adquirirá el representado sino, sobre todo, la regla básica de inexistencia de contrato sino desde que media, entre otros elementos sustanciales, el consentimiento de los contratantes (cfr. arts. 1261 y 1262 Código Civil), produciéndose sus efectos a partir del momento de su perfección (cfr. art. 1258 Código Civil)».

4. Examinada la cuestión de la falta de efecto retroactivo de la ratificación en perjuicio de tercero desde una perspectiva no puramente civil, sino registral, las conclusiones anteriores se confirman. En efecto, como ha declarado este Centro Directivo en distintas ocasiones (vid. Resoluciones de 20 de septiembre de 2012 y 7 de mayo de 2013), el artículo 65 de la Ley Hipotecaria establece que las faltas de los títulos sujetos a inscripción pueden ser subsanables o insubsanables. Esta distinción entre las dos clases de defectos, forma parte de la propia calificación registral, dando lugar a la suspensión de la inscripción en caso de defectos subsanables y a la denegación en caso de defectos insubsanables (cfr. artículos 19 bis, párrafo segundo, 65 y 66 de la Ley Hipotecaria, entre otros), y todo ello a los exclusivos efectos registrales conforme señala el artículo 101 del Reglamento Hipotecario, sin prejuzgar otros ámbitos. El primer efecto de la calificación de un defecto como insubsanable es la imposibilidad de extender anotación de suspensión. El artículo citado reseña de un modo orientativo los pautas a las que puede atender el registrador para calificar un defecto de un modo u otro: el contenido del documento, las formas y las solemnidades y los asientos del Registro. Como ha sostenido este Centro Directivo en numerosas Resoluciones (cfr. Resoluciones de 12 de mayo de 1992, 23 de octubre de 1999, 24 de octubre de 2001 y 30 de marzo de 2005) un criterio básico para diferenciar una u otra falta es la posibilidad de retrotraer a la fecha del asiento de presentación los efectos registrales del título una vez que sean removidos los obstáculos que impidieron la inscripción del mismo, retroacción que sólo es posible en el caso de los defectos subsanables. Por el contrario, mediando un defecto insubsanable o motivo de denegación, y no de mera suspensión, no es posible mantener la prioridad derivada del asiento de presentación del título defectuoso, siendo definitiva la ineficacia registral del título. Se conjugan de esta manera los artículos 17 y 25 de la Ley Hipotecaria, precepto este último que considera fecha de inscripción para todos los efectos que ésta deba producir la fecha del asiento de presentación que deberá constar en la inscripción misma, con el artículo 65 de la misma Ley.

En los supuestos de negocio otorgado en representación de otro sin poder o con poder insuficiente el Código Civil considera que el negocio es nulo. Su posible ratificación ha llevado a considerar estos negocios bien como nulos, pero con una nulidad susceptible de convalidación; bien como negocio inexistente en tanto no se ratifique; o bien, por último, como un negocio sujeto a la *conditio iuris* de la ratificación (cfr. Resolución de 25 de mayo de 2007). Cualquiera que sea la posición que se adopte, se trata de un negocio incompleto en el momento de la presentación del título, con eficacia inter partes desde el momento que se produzca la ratificación y con inoponibilidad a terceros que hayan adquirido algún derecho en el «medio tiempo».

Todo ello conduce a la consideración del defecto como insubsanable. Si sustantivamente el negocio ratificado sólo produce efectos inter partes y no frente a terceros, con mayor razón y tomando en consideración el principio de prioridad, y la calificación del defecto como insubsanable, tampoco puede existir este efecto en el plano registral (fuera de ciertos limitados supuestos en que se admiten en nuestro Derecho negocios sobre el rango registral). Como ya precisaron las Resoluciones de 23 de octubre de 1998, 5 de abril de 1999 y 23 de octubre y 13 de noviembre de 2001, dado el alcance del principio de prioridad, básico en un sistema registral de fincas (cfr. arts. 17, 24, 32 y 248 de la Ley Hipotecaria), la calificación de un documento deberá realizarse en función de lo que resulte del mismo y de la situación tabular existente en el momento de su presentación inicial en el Registro (cfr. arts. 24 y 25), sin que puedan obstaculizar su inscripción otros títulos, aunque sean incompatibles, presentados con posterioridad. Esta doctrina debe ser aplicada cuando el defecto de un documento ha sido calificado como insubsanable, con posterioridad se presentan documentos contradictorios al mismo, y más tarde se presenta el documento que puede remover el obstáculo del que se presentó originariamente. Este último documento debería ser objeto de nueva presentación porque la prioridad registral operará desde que se verifique la última

presentación practicada (cfr. Resoluciones de 20 de septiembre de 2012 y 7 de mayo de 2013).

5. Resuelta la primera cuestión, resta la relativa a si la hipoteca bilateral defectuosa por defectos de representación en el acreedor hipotecario, se transforma en hipoteca unilateral. Para resolver la cuestión planteada cabe recordar las consideraciones que este Centro Directivo expresó en sus Resoluciones de 16 de mayo de 2005 y 4 de marzo de 2010 sobre las diferentes posiciones jurídicas relativas a la naturaleza jurídica de la hipoteca unilateral y el derecho que accede al Registro, en los siguientes términos: «Considerada inicialmente como un supuesto de reserva de rango registral, la doctrina ha evolucionado hacia su entendimiento como una figura que requiere para su válida constitución de la aceptación como *conditio iuris* y aun más allá se ha considerado que la constitución plena de la hipoteca se produce mediante la inscripción de la misma antes de su aceptación sin perjuicio de los efectos de ésta que han de referirse a la adquisición del derecho. El Tribunal Supremo ha tendido a considerar la hipoteca unilateral como nacida en virtud de la inscripción de la escritura de constitución mientras este Centro Directivo se ha referido a la teoría de la constitución unilateral como reserva de rango siendo la aceptación del acreedor *conditio iuris* para el nacimiento del derecho real, y en algún otro supuesto ha definido la inscripción de la constitución como «hecho real» con efectos frente a terceros, si bien la aceptación determinará la plena eficacia del derecho de hipoteca. Independientemente de la consideración de su naturaleza jurídica, lo cierto es que la hipoteca unilateral una vez inscrita ha de entenderse existente sin perjuicio de los efectos de una posible no aceptación en el procedimiento cancelatorio específico a que se refieren los artículos 141 de la Ley Hipotecaria y 237 del Reglamento Hipotecario. Se crea mediante la inscripción de la escritura de constitución un derecho potestativo o de modificación jurídica desde el lado del acreedor y una oferta vinculante desde el lado del constituyente en los términos que resultan del Registro. Por ello, la hipoteca tal y como está configurada e inscrita ha de entenderse que recoge ya todos los elementos requeridos para su constitución, sin perjuicio de los efectos que se deriven de la aceptación».

Pues bien, sin necesidad de prejuzgar ahora el alcance de la retroactividad de efectos derivada de la aceptación de la hipoteca unilateral a que se refiere el artículo 141 de la Ley Hipotecaria frente a terceros adquirentes de derechos reales en el periodo intermedio entre la constitución de la hipoteca y la constancia de su aceptación en el Registro, que parte de la doctrina y de la jurisprudencia subordinan a la respectiva relación jurídica subyacente existente en cada caso (cfr. Sentencias del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 1915 y 1 de junio de 1992), lo cierto es que, como ya sostuvo este Centro Directivo en Resolución de 26 de octubre de 1982, admitido en el artículo 138 de la Ley Hipotecaria que las hipotecas voluntarias puedan ser constituidas unilateral o bilateralmente, no cabe entender que una hipoteca bilateral que pueda ser defectuosa por haberse apreciado un vicio en el consentimiento del acreedor quede convertida automáticamente en una hipoteca unilateral y sujeta a la regulación del artículo 141 de la Ley, ya que los peculiares efectos que lleva aparejado este último tipo de hipoteca exige que se constituya expresamente con ese carácter. En el caso que nos ocupa la hipoteca se constituye por negocio bilateral defectuoso o incompleto.

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 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, 28 de mayo de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 4 -

7347 *Resolución de 1 de junio 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 San Clemente, por la que se suspende una escritura de aceptación y adjudicación de herencia. (BOE núm. 160, de 5-7-2013).*

En el recurso interpuesto por doña Mercedes Pérez Hereza, notaria de Cuenca, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de San Clemente, don Ángel Casas Casas, por la que se suspende una escritura de aceptación y adjudicación de herencia.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por la notaria de Cuenca, doña Mercedes Pérez Hereza, los sucesores de doña M. G. A. otorgaron escritura de aceptación y adjudicación de herencia, apreciando sustitución vulgar.

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de San Clemente, dicho documento fue calificado negativamente y suspendida la inscripción en base a la siguiente nota: «Examinado el presente documento, se suspende la inscripción del mismo por lo siguiente: Hechos: falta certificado del Registro General de Actos de Ultima Voluntad de don M. P. G.; y se suspende el exceso de cabida de la finca descrita con el número uno por dudas, no coincide superficie –el exceso supone más del veinte por ciento– y además algunos de los linderos son fijos. Fundamentos de Derecho. Artículo 14 y 16 de la Ley Hipotecaria y artículos 78 y siguientes del RH, artículo 298 R.H. y artículo 437 del R.H. Conforme a los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 y siguientes 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 la circunstancias que según la Ley y este Reglamento, debe contener la inscripción, bajo plena 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 nuevo art. 143 del Reglamento Notarial, redactado por Real Decreto 45/2007 de 19 de enero, 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» Calificación Calificado el título a la vista de los Libros del Registro y de los Fundamentos de Derecho expuestos, suspendo la inscripción por el defecto citado en lo hechos. 1 Puede interponerse (...). San Clemente, doce de marzo del año dos mil trece. El registrador (firma ilegible y sello del Registro) Ángel Casas Casas».

III

La anterior nota de calificación es recurrida, exclusivamente en cuanto al primer defecto, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por la notaria autorizante, con fecha 22 de marzo de 2013, en base a los siguientes argumentos: «... I. La escritura formaliza una herencia en la que por premoriencia de dos de los herederos instituidos suceden sus respectivos descendientes. Deben acreditarse dos hechos: la premoriencia del heredero y quienes son sus descendientes. Se incorporó certificado de defunción del heredero y para acreditar quienes eran sus hijos se incorporó la copia de su testamento. El registrador, según nota de calificación exige el certificado de Actos de Ultima Voluntad, invocando, entre otros, los artículos 14 y 16 de la Ley Hipotecaria y 78 del Reglamento Hipotecario. II. En primer lugar debe ponerse de manifiesto que no se trata de la sucesión del heredero instituido, en cuyo caso indudablemente haría falta certificado de Ultimas Voluntades acompañando al testamento, como título de la sucesión, sino que se trata de la sustitución a favor de sus descendientes y por tanto de la necesidad de acreditar, además de la premoriencia del heredero sustituido, quienes son los hijos del fallecido. III. La condición de hijos del heredero premuerto resulta de la manifestación de los mismos comparecientes en la escritura; a mayor abundamiento se incorporó la copia del testamento como modo de acreditación de la existencia y nombre de los mismos de la misma manera que pudo incorporarse fotocopia de las páginas del Libro de Familia, certificado de nacimiento de los hijos o cualquier otro documento del que resultaren tales hechos. IV. Debe recordarse al respecto que todo testamento tiene un contenido de carácter personal y un contenido de carácter patrimonial; el contenido de carácter personal se refleja en los datos de filiación del testador, y circunstancias relativas a su estado civil, existencia o no existencia de hijos y nombre de los mismos; es por esa manifestación vertida por el testador en el testamento relativa a la existencia de tres hijos por lo que se incorporó el mismo como prueba documental. En este caso el testamento ha sido empleado como medio de prueba fehaciente de la existencia o identificación de los hijos del testador. V. No se incorporó a la escritura el certificado de Ultimas Voluntades solicitado por entenderse que es irrelevante acreditar que el testamento invocado fuera el último testamento y, por tanto, su vigencia, lo que se haría imprescindible para que el testamento surtiera la plenitud de sus efectos en el ámbito patrimonial. La sustitución estaba ordenada a favor de los descendientes del instituido y no de sus herederos (en cuyo caso sí que hubiera sido obligado acreditar la vigencia del testamento para determinar quienes resultarían ser herederos). Aun cuando resultarían instituidas otras personas distintas a los hijos del heredero premuerto la sustitución vulgar hubiera operado a favor de los hijos del testador. VI. Hubiera sido mas lógico –a juicio de la notaria autorizante– que el registrador, caso de tener dudas acerca de la existencia y de la identidad de los hijos del heredero instituido, hubiera solicitado acta de notoriedad tramitada conforme la legislación notarial y prevista en el artículo 83.2 del Reglamento Hipotecario, pero en absoluto se entiende la solicitud del certificado de Ultimas Voluntades que no aporta nada para la determinación de tal circunstancia. VII. El exigir indiscriminadamente la misma documentación (certificación de defunción, certificado de Ultimas Voluntades y copia autorizada del testamento) para acreditar la sustitución para el caso de premoriencia que es el supuesto que ha originado el presente recurso como para el caso en que se tratara de la sucesión del heredero instituido premuerto supone una inercia en la solicitud de documentación, sin ningún tipo de distinción».

IV

El registrador emitió informe en defensa de su nota y elevó el expediente a este Centro Directivo, donde tuvo entrada el 6 de abril de 2013.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 741 y 774 del Código Civil; 29 de la Ley del Notariado; 143, 209 y 209 bis del Reglamento Notarial; 3 de su Anexo II; 14, 16 y 18 de la Ley Hipotecaria y 78, 81 y 437 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de febrero de 1992, 8 de mayo de 2001, 21 de mayo de 2003 y 27 de febrero de 2013.

1. El presente recurso versa sobre la forma de determinar los sustitutos vulgares de un heredero premuerto. Concretamente, se autoriza una escritura de aceptación y adjudicación de herencia por el fallecimiento de una causante a la que premurieron dos de sus cinco hijos. Respecto de uno de ellos, en el momento de la escritura que motiva el presente recurso, se había formalizado a su vez, escritura de adjudicación de herencia, en base a título sucesorio que se reseña, incorporando además el certificado de defunción. Respecto del otro hijo premuerto no se han formalizado operaciones sucesorias, pero incorpora la notaría autorizante y recurrente, certificado de defunción así como copia autorizada de testamento abierto, respecto del cual, reglamentariamente, se habrá enviado el parte correspondiente, pero no se acompaña certificado del Registro de Actos de Última Voluntad. Considera el registrador que lo aportado no es suficiente, en cuanto para surtir el efecto pretendido, deberá el testamento ser acompañado de dicho certificado.

2. La forma de determinar la existencia de sustitutos vulgares, por premoriencia del heredero instituido obliga, siempre y en primer término, a la acreditación de la defunción, mediante prueba de las actas del Registro Civil, lo que se hará normalmente por certificación de su contenido. Acreditado el hecho del fallecimiento, es preciso, además, de no estar nominativamente designados los sustitutos, demostrar quienes son los llamados, quienes sub-entran en la posición relicta por su causante, que en el caso que nos ocupa, además es legitimario, en cuanto hijo de la primeramente fallecida.

3. La forma de acreditar quienes sean estos sustitutos vulgares es múltiple. Destaca la declaración de herederos abintestato del sustituido que es, sin duda, el título ad hoc, en cuanto dirigida a la comprobación documental y personal del notario de los hechos solicitados. Sin la especialidad que el artículo 209 bis del Reglamento Notarial confiere al acta para la declaración de herederos abintestato es posible –y en determinados casos, como la determinación de reservatarios indeterminados, hijos puestos en condición, u otros hechos en los que debe acreditarse, a salvo la prueba de hecho negativo, quienes son los sucesores en títulos testamentarios, normalmente imprescindible– la concurrencia de otras actas de notoriedad para la acreditación de un hecho sucesorio concreto, como pudiese ser la existencia de sustitutos vulgares.

4. Por fin, tras diversas vacilaciones, a día de hoy no ofrece duda –ni el registrador pone en tela de juicio– que pueda el sustituido haber otorgado testamento, y en él manifestar su filiación y existencia de parientes, esencialmente sus hijos, con derecho tanto a legítima como a ser heredero por sustitución.

Ciertamente, se atribuye tradicionalmente eficacia a las manifestaciones del testador, con presunción «iuris tantum» y en cuanto no sean contradichas. Esta declaración, expositiva, abarca los datos personales del testador, tales como su filiación y núcleo familiar. Es distinta, documental y materialmente, del contenido atípico que pudiese tener un concreto testamento, como es la cláusula en la que se procede al reconocimiento de hijos, previsto expresamente en el artículo 741 del Código Civil, el cual con las exigencias de publicidad previstas en el artículo 49 de la Ley vigente del Registro Civil, y 187 y 188 de su Reglamento, no pierde fuerza legal aunque se haya revocado el testamento que sirvió de vehículo para su formulación (vid. artículos 120. 1 y 124 del Código Civil).

5. Aceptado el testamento del sustituido como medio de prueba de la existencia de los descendientes sustitutos, se plantea como única cuestión si es necesaria, adicionalmente a la expedición de copia autorizada, la acreditación de su inscripción en el Registro de Actos de Última Voluntad.

Para decidir acerca de esta exigencia hay que entender el valor añadido de esta inscripción respecto del testamento otorgado. El certificado acredita –bajo la responsabilidad del Estado– que la voluntad manifestada por el causante en un determinado testamento es la que rige la sucesión ya abierta. Por tanto que el testamento presentado existe y es el último. Tal exigencia, ineludible en la ordenación de la propia sucesión del sustituido, podría entenderse irrelevante en el presente caso, en el que se trata únicamente de determinar quienes son los hijos del mismo, por su constancia en la parte expositiva y no en la dispositiva del documento. Abonaría esta solución, «ad maiorem» el régimen ya mencionado del reconocimiento de hijos no matrimoniales.

6. No obstante, si se tiene en cuenta la excepción que supone que por mera manifestación puedan ser determinados sucesores, cuya omisión supondría que la partición quedaría sujeta al régimen del artículo 1080 del Código Civil; que pese a que el artículo 82 del Reglamento Hipotecario, consagra un sistema abierto «–cuando no estuvieren designados nominativamente los sustitutos podrán determinarse por acta de notoriedad–» es indudable la merma de garantías de la declaración testamentaria frente a las actas; que la acreditación del título sucesorio abintestato implica que ha sido tramitada y cerrada el acta prevista en el artículo 209 bis del Reglamento Notarial; que para la eficacia de las disposiciones de carácter familiar, como es el caso de la tutela testamentaria prevista en el artículo 224 del Código Civil, el juez recabará del Registro de Actos de Última Voluntad, certificación, a efectos de comprobar la existencia de las disposiciones previstas.

7. Todo ello conduce a que la admisión de copia de testamento del causante como forma hábil de prueba de la existencia e identificación de sustitutos vulgares indeterminados, deba cumplir, al menos, la mínima exigencia en su equivalencia funcional con un título sucesorio hábil, de venir acompañado de certificación en el Registro de Actos de Última Voluntad, pues si bien la manifestación realizada no cambia su naturaleza, sí lo hace el vehículo elegido, el cual queda acreditado como el título que rige la sucesión del causante sustituido.

Por último, dada la facilidad para solucionar la controversia –una simple consulta al Registro General de Actos de Última Voluntad– hubiera sido conveniente que cualquiera de los funcionarios, notaría o registrador, lo hubiera hecho y, de

esa manera, hubiera evitado dilaciones y gastos innecesarios a los interesados.

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 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 junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 5 -

7348 *Resolución de 3 de junio 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 Alicante n.º 4, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa. (BOE núm. 160, de 5-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don Rafael María Ballarín Gutiérrez, notario de El Campello, contra la calificación del registrador de la Propiedad de Alicante número 4, don Constancio Villaplana García, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de El Campello, don Rafael María Ballarín Gutiérrez, de fecha 3 de enero de 2013, con el número 9 de orden de su protocolo, don D. G. A. en representación de la entidad «Car 4 Hire Brokers, S.L.», vendió una vivienda a la entidad «Monllor Consultores y Abogados, S.L.» representada por don C. M. C. En la cláusula quinta de la escritura, se requiere al notario en los términos siguientes: «A lo efectos de levantar el cierre registral previsto en el artículo 254-5 de la Ley Hipotecaria mientras no se acredite el pago o presentación del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana, la parte adquirente me requiere para que remita al Ayuntamiento correspondiente copia de esta escritura, con el valor de la comunicación a que se refiere el artículo 110-6-b de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales»

Como consecuencia de este requerimiento, por diligencia de fecha 8 de enero de 2013, se comunica la autorización de la escritura al Ayuntamiento de Alicante, mediante remisión de copia simple parcial, por correo certificado en la forma prevista por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común. Se testimonia en la escritura, una carta con sello de presentación en la Oficina de Correos, en la que el notario manifiesta corresponde con el envío remitido al Ayuntamiento de Alicante, de la copia simple de la escritura autorizada, a los efectos previstos en el artículo 110.6.b de la Ley Reguladora de Haciendas Locales.

II

La referida escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Alicante número 4, el día 4 de enero de 2013. Posteriormente, con fecha 1 de febrero, fue presentada la copia autorizada en soporte de papel timbrado, con la diligencia mencionada de 8 de enero, y fue objeto de calificación negativa de 15 de febrero de 2013, que a continuación se transcribe en lo pertinente: «... I. En la escritura presentada consta una diligencia en la que se transcribe una carta, con sello de presentación en la Oficina de Correos, en la que el notario manifiesta que remite al Ayuntamiento de Alicante copia simple de la escritura, a los efectos previstos en el art. 110.6.b de la Ley Reguladora de Haciendas Locales. II. Dispone el art. 254.5 de la Ley Hipotecaria lo siguiente: "El Registro de la Propiedad no practicará la inscripción correspondiente de ningún documento que contenga acto o contrato determinante de las obligaciones tributarias por el Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, sin que se acredite previamente haber presentado la autoliquidación o, en su caso, la declaración, del impuesto, o la comunicación a que se refiere la letra b) del apartado 6 del artículo 110 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo, 2/2004, de 5 de marzo". III. Dispone por su parte el art. 110 de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales: "Gestión tributaria del impuesto. 1. Los sujetos pasivos vendrán obligados a presentar ante el ayuntamiento correspondiente la declaración que determine la ordenanza respectiva, conteniendo los elementos de la relación tributaria imprescindibles para practicar la liquidación procedente. () 6. Con independencia de lo dispuesto en el apartado 1 de este artículo, están igualmente obligados a comunicar al ayuntamiento la realización del hecho imponible en los mismos plazos que los sujetos pasivos: A. En los supuestos contemplados en el párrafo a. del artículo 106 de esta Ley, siempre que se hayan producido por negocio jurídico entre vivos, el donante o la persona que constituya o transmita el derecho real de que se trate. B. En los supuestos contemplados en el párrafo b. de dicho artículo, el adquirente o la persona a cuyo favor se constituya o transmita el derecho real de que se trate".

Fundamentos de Derecho. Para que una comunicación dirigida a un organismo público surta efecto, es preciso que el destinatario la haya recibido. En el caso que motiva la presente se acredita la remisión de copia de la escritura al Ayuntamiento, pero no se acredita que dicha comunicación haya tenido entrada en el Ayuntamiento, con lo cual no se cumple lo exigido por el art. 110.6.b de la Ley de Haciendas Locales, y por tanto la escritura no es inscribible. Y en consecuencia se procede a la suspensión de los asientos solicitados del documento mencionado. Contra esta (). Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Constanca Villaplana García registrador/a de Registro Propiedad de Alacant 4 a día dieciocho de febrero del año dos mil trece. C.S.V.: 20302322F870E4C6».

III

Se notificó la calificación negativa el día 18 de febrero por vía telemática y el día 19 de febrero, de forma presencial. El día 19 de febrero de 2013, el documento es retirado y presentado de nuevo, acompañado del documento subsanatorio de defecto alegado en la nota, del que resulta la certeza de la recepción de la carta por el Ayuntamiento de Alicante, y el título es despachado y practicada la inscripción.

El día 12 de marzo de 2013, con presentación el día 14, don Rafael María Ballarín Gutiérrez, notario autorizante, interpuso recurso contra la calificación, en el que en síntesis alega lo siguiente: «Interesa llamar la atención sobre dos datos relevantes para la fundamentación de este recurso: 1. En el documento calificado.–En él se integra una diligencia de contenido más explícito que el que sugiere la nota de calificación, ya que además de transcribir (incorporar, en realidad), "una carta, con sello de presentación en la oficina de Correos en la que el notario manifiesta que remite al Ayuntamiento de Alicante copia simple de la escritura..." contiene una referencia que identifica el procedimiento seguido en la remisión de tal copia. En la aludida diligencia, se lee literalmente: "La pongo yo, el notario, para hacer constar que en cumplimiento del artículo 110.6. b de la Ley reguladora de las Haciendas Locales y del requerimiento formulado en esta escritura, hoy ocho de enero de dos mil trece comunico su autorización al Ayuntamiento de Alicante remitiéndole copia simple parcial por correo certificado, en la forma prevista en el artículo 38 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento-administrativo común." 2. En la nota de calificación.–En ella el registrador, asumiendo que ha quedado acreditado el envío de la copia, formula el único defecto que, a su juicio, impide la inscripción del documento, y lo hace mediante la siguiente afirmación "no se acredita que dicha comunicación haya tenido entrada en el Ayuntamiento." La anterior afirmación, en opinión del que suscribe, resulta insostenible si se tiene en cuenta el procedimiento observado para la remisión de la copia de la escritura al Ayuntamiento. Tal procedimiento es, según la propia diligencia unida a la escritura el del artículo 38 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, que bajo la rúbrica "Registros", dispone: "4. Las solicitudes, escritos y comunicaciones que los ciudadanos dirijan a los órganos de las Administraciones públicas podrán presentarse: c) En las oficinas de Correos, en la forma que reglamentariamente se establezca." 3. La falta de desarrollo reglamentario específico del artículo 38.4.c de la Ley 30/1992 viene siendo suplida por la aplicación del artículo 31 del Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula la prestación de los servicios postales, en desarrollo de lo establecido en la Ley 24/1998, de 13 de julio, del Servicio Postal Universal y de Liberalización de los Servicios Postales: "Artículo 31. Admisión de solicitudes, escritos y comunicaciones que los ciudadanos o entidades dirijan a los órganos de las Administraciones públicas. Las solicitudes, escritos y comunicaciones que los ciudadanos o entidades dirijan a los órganos de las Administraciones públicas, a través del operador al que se le ha encomendado la prestación del servicio postal universal, se presentarán en sobre abierto, con objeto de que en la cabecera de la primera hoja del documento que se quiera enviar, se hagan constar, con claridad, el nombre de la oficina y la fecha, el lugar, la hora y minuto de su admisión. Estas circunstancias deberán figurar en el resguardo justificativo de su admisión. El remitente también podrá exigir que se hagan constar las circunstancias del envío, previa comparación de su identidad con el original, en la primera página de la copia, fotocopia u otro tipo de reproducción del documento principal que se quiera enviar, que deberá aportarse como forma de recibo que acredite la presentación de aquél ante el órgano administrativo competente. Practicadas las diligencias indicadas, el propio remitente cerrará el sobre, y el empleado formalizará y entregará el resguardo de admisión, cuya matriz archivará en la oficina. Los envíos aceptados por el operador al que se encomienda la prestación del servicio postal universal, siguiendo las formalidades previstas en este artículo, se considerarán debidamente presentados, a los efectos previstos en el artículo 38 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en su normativa de desarrollo." La claridad del artículo transcrito y su relación con el artículo 38 de la Ley 30/1992 deja poco espacio para la discusión: –El sello en la primera página de la copia del documento principal es recibo que acredita la presentación de aquél ante el órgano administrativo competente. –Los envíos aceptados siguiendo las formalidades previstas en el mismo artículo se considerarán debidamente presentados, a los efectos previstos en el artículo 38 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Tales efectos son, precisamente, los de un registro de entrada. En definitiva, lo que el artículo 38.4 de la Ley 30/1992 reconoce, es que la presentación de un documento en cualquiera de las oficinas que el mismo menciona [entre ellas, letra c) las oficinas de correos] equivale, en beneficio del presentante, a la presentación en el registro de entrada de la administración de destino y ello con independencia de las vicisitudes que a partir de ese momento pudieran afectar al documento presentado (sobre la imposibilidad de imputar al remitente las anomalías que en el envío u operaciones complementarias pudieran cometerse por los empleados de Correos, Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 1987 -1722/1987, Sala de lo Contencioso, sección 1-, y de 27 de noviembre de 1991 - 8536/1991, Sala de lo Contencioso, sección 1). 4. Los efectos del procedimiento del artículo 38.4 de

la Ley 30/1992 han sido valorados en los términos expuestos en las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de julio de 2011, y 5 de octubre de 2012 (la última del sistema notarial) que atienden a la fecha de presentación en la oficina de correos, y no a la de llegada al registro o administración de destino, para negar o afirmar la extemporaneidad del recurso. Recapitulando, el procedimiento que el notario que suscribe ha observado para la remisión de copia simple de la escritura calificada al Ayuntamiento de Alicante, es el procedimiento previsto en el artículo 38.4 de la Ley 30/1992; la utilización de tal procedimiento ha quedado identificada en la diligencia unida a la escritura, acreditada por la propia declaración del notario y por la incorporación de la copia del oficio sellada por la oficina de correos que a su vez acredita la presentación ante el órgano administrativo de destino; no cabe por tanto afirmar como hace la nota de calificación que "se acredita la remisión de copia de la escritura al Ayuntamiento, pero no se acredita que dicha comunicación haya tenido entrada en el Ayuntamiento", porque la remisión de la copia mediante el procedimiento utilizado implica su presentación en el registro de entrada del Ayuntamiento».

IV

Mediante escrito con fecha de 21 de marzo de 2013, don Antonio José Sánchez del Campo Ferrer, registrador de la Propiedad de Alicante número 8, actuando como registrador accidental del Registro de la Propiedad de Alicante número 4, emitió el informe correspondiente y elevó el expediente a este Centro Directivo (con registro de entrada el día 26 del mismo mes).

Del informe del registrador resulta, que no consta en el expediente el testimonio presentado a efectos de recurso, de la diligencia de fecha 8 de enero de 2013, por lo que mediante diligencia de mejor proveer efectuada el 10 de mayo de 2013, el Centro Directivo solicitó del notario autorizante, la aportación de testimonio de la diligencia a la que se hace alusión en los fundamentos de Derecho del recurso interpuesto por el mismo. Con fecha de 28 de mayo, se recibe escrito del notario, don Rafael María Ballarín Gutiérrez, por el que se aporta testimonio literal de la copia autorizada de la escritura objeto del expediente, donde se incluye la referida diligencia a la que se refiere el recurso y consta en la nota de calificación. De la misma resulta la comunicación al Ayuntamiento de Alicante con remisión de la copia simple de la escritura autorizada, a los efectos previstos en el artículo 110.6.b de la Ley Reguladora de Haciendas Locales.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 38.4 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; 254.5 de la Ley Hipotecaria; 110, apartado 6, del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo; 110.6.b de la Ley Reguladora de Haciendas Locales; 202 y 203 del Reglamento Notarial; 31 del Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula la prestación de los Servicios Postales, en desarrollo de lo establecido en la Ley 24/1998, de 13 de julio, del Servicio Postal Universal y de Liberalización de los Servicios Postales; y la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de julio de 2011.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de compraventa en la que concurren las circunstancias siguientes: la notificación de la transmisión a los efectos de la exigencia del artículo 110.6.b de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, para cumplir con los requisitos del artículo 254.5 de la Ley Hipotecaria, se ha practicado mediante remisión de copia simple de la escritura de compraventa al Ayuntamiento correspondiente, a través de la Oficina de Correos, de forma que consta su presentación en la citada Oficina, pero aún no consta la recepción en el Ayuntamiento destinatario. El registrador suspende la inscripción porque entiende que no se acredita que dicha comunicación haya tenido entrada en el Ayuntamiento, por lo que no cumple con lo exigido por el artículo 110.6.a de la Ley de Haciendas Locales. El notario recurrente sostiene que para la remisión de la copia simple de la escritura, se ha observado el procedimiento previsto en el artículo 38.4 de la Ley 30/1992, desarrollado por el artículo 31 del Real Decreto 1829/1999, ya que la presentación en la Oficina de Correos, equivale a la presentación en el órgano administrativo de destino.

La cuestión debatida, es determinar si cabe una comunicación mediante remisión de carta con la misma, por el notario, a través de una Oficina de Correos y si ese procedimiento, siempre que cumpla con los requisitos exigidos por el artículo 31 del Real Decreto 1829/1999, implica la presentación en el órgano administrativo correspondiente, en este caso un Ayuntamiento.

2. El artículo 202 del Reglamento Notarial establece en su segundo párrafo, que el notario, discrecionalmente, y siempre que de una norma legal no resulte lo contrario, podrá efectuar las notificaciones y los requerimientos enviando al destinatario la cédula, copia o carta por correo certificado con aviso de recibo. Y en su párrafo séptimo reitera que siempre que no pueda hacerse entrega de la cédula, deberá enviar la misma por correo certificado con acuse de recibo tal y como establece el Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre, o por cualquier otro procedimiento que permita dejar constancia fehaciente de la entrega. También remite a esta forma de comunicación en el inciso final del artículo 203 del Reglamento Notarial.

3. El artículo 31 del Real Decreto 1829/1999 señala como requisitos para que la comunicación produzca sus efectos a través de la Oficina de Correos, que en la cabecera de la primera hoja del documento que se quiera enviar, se hagan constar, con claridad, el nombre de la oficina y la fecha, el lugar, la hora y minuto de su admisión. Estas circunstancias deberán

figurar en el resguardo justificativo de la misma. De forma que los envíos aceptados por el operador al que se encomienda la prestación del servicio postal universal, siguiendo las formalidades previstas en este artículo, se considerarán debidamente presentados, a los efectos previstos en el artículo 38 de la Ley 30/1992. Así pues, la presentación de un documento en cualquiera de las oficinas de correos, equivale, en beneficio del presentante, a la presentación en el registro de entrada de la administración de destino.

4. Ha sido establecido por este Centro Directivo (Resolución de 2 de julio de 2011), en materia de recursos, que el escrito no está fuera de plazo, cuando se presentó en la Oficina de Correos, como resulta del sello que consta en el mismo, y destinado al Centro Directivo, el día que se cumplía el mes de plazo. En este sentido, el párrafo 5.º del artículo 327 de la Ley Hipotecaria, establece que el recurso podrá presentarse en los Registros y oficinas previstos en la legislación administrativa, (en las que se incluyen las Oficinas de Correos) con la excepción de los efectos de la prórroga del asiento de presentación. Por tanto, se entenderá como fecha de registro de entrada en el organismo correspondiente, la de presentación en la Oficina de Correos.

5. La normativa notarial y la de procedimiento administrativo común, como se ha expuesto, recogen formas de efectuar esas comunicaciones, que cabe utilizar, sobre todo en una situación como la de este supuesto, en la que no es posible hacerlo por medios telemáticos. En consecuencia, la utilización del procedimiento de comunicación, ha quedado identificada en la diligencia unida a la escritura, que se acredita por la declaración del notario y por la incorporación de la copia del oficio sellada por la Oficina de Correos, que a su vez acredita la presentación ante el Ayuntamiento.

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 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, 3 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 6 -

7350 *Resolución de 3 de junio 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 San Sebastián de los Reyes n.º 2, por la que se deniega la inmatriculación de una finca por expediente de dominio. (BOE núm. 160, de 5-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don J. A. P. H. y doña J. S. H, contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de San Sebastián de los Reyes número 2, doña Carmen de Grado Sanz, por la que se deniega la inmatriculación de una finca por expediente de dominio.

Hechos

I

Por auto dictado el 19 de octubre de 2012, se resuelve el expediente de dominio, tramitado ante el Juzgado de Primera Instancia número uno de Alcobendas, bajo el número 1.129/2009, incoado para la inmatriculación de una finca, perteneciente al Registro de la Propiedad número dos de San Sebastián de los Reyes. En la documentación integrante del referido expediente, consta certificación emitida por el Registro de la Propiedad número 2 de San Sebastián de los Reyes, acreditativa de que la finca a la que se refiere el expediente de dominio, no aparece inscrita en el Registro.

II

Presentado el indicado documento en el Registro de la Propiedad número dos de San Sebastián de los Reyes, fue calificado con nota de fecha 4 de marzo de 2013, del siguiente tenor literal: «...Examinados los asientos del Registro de ellos resulta que en el término de Valdepiélagos aparece inscrita a favor de la sociedad «Procin-80, SA», vendedora en el documento privado, una finca rústica al sito «El Frontal» cuya cabida después de varias segregaciones de parcelas ha quedado reducida a 17.332 metros cuadrados. La parcela número 4 cuya inmatriculación se pretende, procede sin duda por segregación de la finca matriz 598 de Valdepiélagos ya que en el testimonio del auto consta que la sociedad vendedora fue la titular de la finca matriz y visto el historial de las parcelas ya segregadas su descripción coincide en superficie y paraje con la de la finca descrita en el documento presentado, fincas segregadas que se inscribieron por sus titulares en virtud de procedimiento seguido para elevar a público los documentos privados. En cualquier caso, no consta acreditada la obtención de licencia de segregación o la justificación de su innecesariedad. Fundamentos de Derecho: El artículo 198 de la LH dispone que la concordancia entre el Registro y la realidad jurídica extrarregistral se llevará cabo, entre otros medios, por la primera inscripción de las fincas que no estén inscritas a favor de persona alguna. El artículo 199 a de la LH establece como uno de los medios de inmatriculación el expediente de dominio que se regula en los artículos 201 y 202 de la LH y concordantes

del RH. En el presente supuesto la parcela cuya inmatriculación se pretende forma parte de otra finca rústica de mayor cabida, de la que procede por segregación. Cuando el promotor del expediente solicitó certificación de la parcela a efectos del procedimiento no hizo constar la persona jurídica de quien la adquirió, circunstancia que sí consta en el testimonio del auto dictado y que ha permitido comprobar que la operación registral precedente no es la inmatriculación sino la inscripción elevando a público el documento privado previa segregación para la que se ha de aportar la licencia exigida en el artículo 17 del TRLS o la justificación de su innecesariedad (artículo 78 del RD 4-07-97). La segregación es una operación puramente registral por lo que los requisitos exigidos para su inscripción son los exigidos por las normas el momento de su práctica—RDG de 27-01-2012. El artículo 100 del RH permite calificar, cuando se trata de documentos judiciales, la existencia de obstáculos del Registro que impidan la inscripción. Por lo expuesto se deniega la práctica de la inscripción solicitada. Contra esta (...). San Sebastián de los Reyes, 4 de marzo de 2013. La registradora (firma ilegible) Fdo.: Carmen de Grado Sanz».

III

Mediante escrito fechado el 21 de marzo de 2013, don J. A. P. H. y doña J. S. H, interponen recurso contra la antes referida nota de calificación, esgrimiendo los siguientes argumentos: «...Primero. La Resolución de calificación impugnada, infringe los artículos 9.3 y 24.1 de la Constitución Española. Así es: contradice los principios de seguridad jurídica y de tutela judicial efectiva. En la descripción de los hechos expresados en la calificación, en su párrafo primero, la registradora omite señalar que el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Alcobendas, tal como lo expresa en su auto de fecha 19 de octubre de 2012, «admitió a trámite la solicitud del expediente de dominio junto con los documentos acompañados, entre los que se aportaba la certificación del Registro de la Propiedad de San Sebastián de los Reyes que ponía de manifiesto la falta de inscripción de la finca objeto del expediente...», Registro de la Propiedad que ahora deniega la inscripción de la inmatriculación solicitada, habiendo sido legalmente tramitada, dando cumplimiento exacto a todos los requisitos exigidos por la Ley Hipotecaria y su Reglamento, acreditada, como declara el auto judicial, la adquisición de la finca y justificado sobradamente el dominio. Expresa, en cambio, que «la parcela número cuatro cuya inmatriculación se pretende procede sin duda por segregación de la finca matriz 598 de Valdepiélagos». Entiende esta parte que es extemporánea tal manifestación, después de haber transcurrido más de tres años y medio desde que el Registro emitiera la certificación, de fecha 8 de junio de 2009, indicando expresamente que la finca objeto del expediente de dominio «no figura inscrita», documento que constituye el fundamento esencial para la tramitación del expediente de dominio, en el que, ni siquiera, llegó a expresarse una mínima duda sobre la identidad de la finca que se pretendía inmatricular, y medios para haber comprobado entonces si la finca procedía o no de la finca matriz 598 de Valdepiélagos, con igual o diferente descripción, estamos seguros que no le faltaban. No puede venir la registradora, a estas alturas, a cargarse de un plumazo el principio constitucional de seguridad jurídica, colocándonos al mismo tiempo a nosotros en la más absoluta indefensión, saltándose por alto una resolución judicial firme, a cuyo cumplimiento viene obligada por imperativo legal. Segundo. La resolución de calificación impugnada infringe los artículos 3 y 201 de la Ley Hipotecaria, el artículo 298 del Reglamento Hipotecario y el artículo 53.7 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre. Reitera la resolución recurrida que «en el presente supuesto la parcela cuya inmatriculación se pretende forma parte de otra finca rústica de mayor cabida, de la que procede por segregación». Sin embargo, esta parte, para conseguir el auto judicial firme que ha obtenido, declarando la adquisición y justificado el dominio, cumplió escrupulosamente todos y cada uno los requisitos establecidos en el artículo 201 de la Ley Hipotecaria, y a tales efectos, el preceptivo certificado que exige el apartado 2, letra a) de dicha norma, que ese mismo Registro emitió con fecha 8 de junio de 2009, fue solicitado por los recurrentes con la convicción de que se trataba de una finca urbana, como no podía ser de otra forma, al tratarse de una finca registrada en el Catastro como urbana y, consiguientemente, estar sujeta al pago del impuesto municipal de bienes inmuebles de naturaleza urbana. Es más, conforme tiene establecido la DGRN en distintas resoluciones, cualquiera que sea el título inmatriculador, debe existir total coincidencia entre la descripción del título (auto judicial) y la descripción de la certificación catastral, como ocurre en el presente caso, cumpliendo así las exigencias tanto del artículo 53.7 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, como del artículo 298 del Reglamento Hipotecario, luego no debe existir obstáculo alguno para que, estando confirmado el auto judicial presentado, se practique su inscripción, como finca urbana, tal como lo prevé el artículo 3 y tal como lo establece el punto 6 del artículo 201 de la Ley Hipotecaria, que dice que: «Consentido o confirmado el auto, será, en su caso, título bastante para la inscripción solicitada». Dice también la registradora, que: «cuando el promotor del expediente solicitó certificación de la parcela a efectos del procedimiento no hizo constar la persona jurídica de quien la adquirió, circunstancia que sí consta en el auto judicial.». Es verdad que cuando el promotor solicitó certificación negativa de inscripción de la parcela a efectos del procedimiento, no hizo constar la persona jurídica de quién la adquirió, pero ello no puede ser una excusa que pueda justificar la anulación de una resolución judicial firme, primero, porque ninguna norma le obligaba a ello, y segundo, como ya hemos apuntado, porque el Registro, aun sin saber de quién se pudo adquirir la finca, tiene medios suficientes para identificar, a efectos de la certificación, si esa finca que se pretende inmatricular consta o no registrada, con igual o diferente descripción. No obstante ello, viene a darse la circunstancia de que con anterioridad, más exactamente el 29 de enero del año 2007, el promotor ya solicitó al mismo Registro de la Propiedad una certificación negativa de inscripción de la finca con la finalidad de promover el expediente de dominio, sin que llegara a iniciarse en aquél momento, haciendo constar, entonces, en la instancia, todos los detalles de identidad de la persona jurídica de quien se adquirió y todos los detalles de la finca matriz de la que podía proceder, incluidos los datos registrales de número de tomo, libro, folio y finca. El registrador, igualmente, emitió el certificado acreditativo de la falta de inscripción de la finca que se le solicitaba. Y este detalle, añadido al hecho de que la finca se halla catastrada como

urbana y tributa desde hace muchísimos años por el impuesto de bienes inmuebles de naturaleza urbana, nos vino a confirmar que la finca se considera, a todos los efectos, finca urbana y como tal volvimos a solicitar el certificado negativo de su inscripción al Registro, cuya emisión nos ha servido para obtener el auto judicial firme presentado a inscripción, rechazado injustamente por una resolución totalmente contraria a derecho. ¿Qué ha pasado, entonces? ¿El titular del Registro, al tiempo de expedirse los certificados, se equivocó las dos veces, y los emitió sin verificar con exactitud si la finca objeto de inmatriculación constaba o no inscrita? ¿Puede ser, quizá, que aquél registrador tuviera un criterio distinto al que tiene ahora la actual registradora sobre el mismo supuesto, y considerase que se trataba de una finca urbana, pese a que pudiera formar parte de una finca de mayor cabida, inscrita registralmente como rústica? Desde luego, no descartamos esta posibilidad, dada la situación jurídico-registral tan extraña que rodea a la inscripción de ese resto de finca matriz 598, rústica, de Valdepiélagos, (17.332 metros cuadrados dice la resolución impugnada que quedan), cuyo titular es una sociedad mercantil, Procin 80, S.A., que no existe, que se encuentra legalmente disuelta. Pero, en todo caso, aun considerando que aquél registrador pudiera haber errado dos veces, nos preguntamos: ¿tiene la registradora actual facultad legal suficiente para anular una resolución judicial firme y trasladarnos a nosotros las consecuencias negativas de tales errores? En aplicación estricta de la ley, entendemos, con rotundidad, que no la tiene. Tercero. La resolución recurrida es absolutamente contraria al artículo 118 de la Constitución Española y a la doctrina de la DGRN (Resoluciones de 4 de febrero de 2012; 4 de mayo de 2011; 11 de diciembre de 2010; 7 de julio de 2006; 28 de abril de 2005; 10 de mayo de 2002; y 10 de septiembre de 2003). La registradora, en su resolución, fundamenta la denegación de la práctica de la inmatriculación solicitada en el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, a nuestro juicio de forma errónea, cuando advierte que «dicho precepto «permite calificar, cuando se trata de documentos judiciales, la existencia de obstáculos del Registro que impidan su inscripción». Bien es cierto que la titular del Registro ostenta la facultad que le otorga el citado precepto respecto de las resoluciones judiciales, pero dicha facultad, entendemos, no es ilimitada, no se puede aplicar en todos los casos, siempre habrá excepciones, como es el nuestro, y, en este sentido, la doctrina de la DGRN, es concluyente al reconocer que: «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». Viene a establecer también con reiteración la doctrina de la DGRN que: «las dudas del registrador respecto de la existencia o no de finca inscrita sólo pueden impedir la inmatriculación o la inscripción del exceso cuando se documenta en escritura pública o por certificación administrativa –cfr. artículos 208, 300 y 306 del Reglamento Hipotecario–, pero no en los supuestos de expediente de dominio, en cuyo caso se trata de un juicio que corresponde exclusivamente al juez, por ser éste quien dentro del procedimiento goza de los mayores elementos probatorios para efectuarlo, y de los resortes para hacerlo con las mayores garantías». Al respecto, continúa señalando la doctrina de la DGRN: «las dudas sobre la identidad de la finca o sobre la realidad del exceso cuando se ventilan en un expediente judicial, por definición se despejan en el ámbito de la valoración de las pruebas practicadas. La decisión corresponde a la autoridad judicial, conforme a lo que señalan los artículos 281 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil y la doctrina generalmente aceptada sobre el libre arbitrio judicial en la valoración de la prueba. Así pues, tratándose de documentos judiciales, es el juez quien ha de resolver dentro del procedimiento, concretamente en su fase de prueba, sobre esta cuestión de hecho, sin que el registrador pueda realizar una nueva valoración que se superponga a la del juez. Dicho de otra forma, el artículo 100 del Reglamento Hipotecario no ampara que el registrador pueda proceder a una nueva valoración de la prueba, que en dicho procedimiento se ha practicado, y que tenga virtualidad de revisar la efectuada por el juez. En el marco del expediente de dominio el registrador sólo emite su juicio sobre la identidad de la finca al expedir la certificación a que se refiere la regla segunda del artículo 201 de la Ley Hipotecaria, certificación que constituye un requisito procedimental de estos expedientes, correspondiendo al juez la valoración final de su contenido. Si estas dudas no se han expresado por el registrador al expedir la certificación, no puede pretender plantearlas al presentarse a inscripción el auto judicial aprobatorio del expediente de dominio». Y por último, termina diciendo la doctrina de la DGRN a propósito de las dudas sobre las identidades de fincas: «En estos supuestos en los que el registrador ha expresado sus dudas, al igual que ocurriría si el registrador hubiese certificado que la finca cuya inmatriculación se pretende ya consta registrada, con igual o diferente descripción, es preciso que el auto judicial desvirtúe tales dudas o aclare la inexistencia de doble inmatriculación, previa audiencia de las personas que puedan tener algún derecho según la certificación registral, sin que baste al efecto un auto genérico acordando la inmatriculación (véase por analogía el artículo 306 del Reglamento Hipotecario)». Es decir, la doctrina de la DGRN deja meridianamente claro cuáles son los casos en los que los registradores disponen de la facultad que les otorga el artículo 100 del Reglamento Hipotecario de calificar, cuando se trata de documentos judiciales, la existencia de obstáculos del Registro que impidan la inscripción: no son otros que aquellos de los que resulten contradicciones, respecto de la identidad de una finca, entre lo que establece el auto o sentencia firme y lo que resulta del Registro, siempre que, claro está, con carácter previo a la sustanciación del procedimiento judicial, el registrador hubiera expresado en el certificado preceptivo exigido por el artículo 201 de la Ley Hipotecaria sus dudas sobre la identidad de la finca o hubiese certificado que la misma ya constaba inscrita, pero no así en los supuestos en que el Registro haya certificado que «la finca cuya inmatriculación se pretende no consta registrada», como ha sido nuestro caso. Nosotros, pues, hemos cumplido escrupulosamente todas las exigencias legales, tramitado el expediente con fundamento en el certificado previamente emitido por el Registro de la Propiedad, que ha culminado con el auto presentado al Registro, sin que, por todo lo anteriormente expuesto, sea aplicable la teoría de la registradora, y, por tanto, su Resolución, denegando la inscripción del mismo, sea radicalmente contraria a derecho...» y termina solicitando la revocación de la nota de calificación y la inscripción del título calificado.

La registradora emitió informe el 8 de abril de 2013 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 198, 201 y 229 de la Ley Hipotecaria; 341 del Reglamento Hipotecario; 17 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo; 78 de 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 7 de noviembre de 2000, 29 de mayo de 2002, 7 de julio de 2006, 22 de junio de 2007, 8 de junio, 18 de agosto y 8 de septiembre de 2009 y 4 de febrero y 28 de junio de 2012.

1. Se debate en este recurso la posibilidad de inmatricular una finca en virtud de expediente de dominio, constándole de manera cierta a la registradora que dicha finca procede por segregación de otra mayor, pero dándose la circunstancia de que al expedirse la certificación registral exigida por el artículo 201.2 de la Ley Hipotecaria, varios años antes por otro registrador, éste certificó que dicha finca no se encontraba inmatriculada. Igualmente califica la registradora como segundo defecto la necesidad de aportar la licencia exigida en el artículo 17 del Texto Refundido de la Ley del Suelo o la justificación de su innecesariedad (artículo 78 del Real Decreto 1093/1997 de 4 de julio).

2. En el presente expediente debe aplicarse la doctrina contenida en la Resolución de este Centro Directivo de fecha 29 de mayo de 2002 (BOE de 19 de julio), cuando determina que «en ningún caso procede la inmatriculación de una finca cuando se advierte por el registrador que tal finca ya está inscrita. Incluso aún cuando la descripción de la finca en la solicitud de certificación hubiera sido la misma que en el auto y el registrador hubiera expedido certificación negativa de la inscripción, habría de denegarse la inmatriculación (sin perjuicio, en su caso, de la responsabilidad civil del registrador por expedición de certificación errónea), si al momento de la inmatriculación se advierte que la finca está ya inscrita». Este criterio había sido igualmente mantenido por este Centro Directivo en Resolución de 7 de noviembre de 2000.

Ciertamente esta Dirección General en su Resolución de 8 de junio de 2009 sostuvo que las dudas del registrador deben ponerse de manifiesto en el momento de expedirse la certificación registral, al objeto de que sea el propio Juzgado quien a la vista de dichas dudas, valore la procedencia o no de aprobar el expediente de inmatriculación. Por lo que en principio el registrador que emite ese juicio debe quedar vinculado por su propia manifestación.

Sin embargo, en el presente expediente se refiere a un supuesto en el que el registrador que emitió la certificación inicial que permitió iniciar el expediente es distinto de quien va a practicar la inscripción. El juicio sobre la existencia o no de dudas es personal del registrador y no puede vincular a un registrador distinto que se aparte de él por causas justificadas.

3. En el caso de este expediente no hay dudas, sino absoluta certeza de que la finca ya se encuentra inmatriculada. El propio recurrente aporta con el recurso copia de la solicitud inicial en la que expresamente se hace constar que la finca procede de una determinada finca matriz, con sus datos de procedencia, por lo que es inviable la inmatriculación cuando no hay dudas de que procede por segregación de una finca ya inmatriculada.

Por tanto debe primar la exigencia institucional de evitar dobles inmatriculaciones, dada la quiebra que ello implica del sistema de seguridad que debe proporcionar el Registro de la Propiedad, frente a la hipótesis de haberse expedido una certificación errónea.

4. En todo caso debe procurarse que en la solicitud de certificación registral del artículo 201.2 de la Ley Hipotecaria, se manifieste la finalidad para la que se solicita la certificación, así como los datos e indicaciones que, según la especie de dicha certificación, basten para dar a conocer al registrador los bienes o personas de que se trate (Cfr. artículo 229.2 de la Ley Hipotecaria). Con ello se evitará que al presentarse el auto aprobatorio del expediente de dominio de inmatriculación, se proporcionen datos complementarios que no se tuvieron en cuenta en el momento de expedirse la certificación negativa. De conformidad con el artículo 341 del Reglamento Hipotecario el registrador debe rechazar las solicitudes en las que no se expresen con bastante claridad y precisión la especie de certificación que se reclame, o los bienes, personas o periodos a que ésta ha de referirse.

5. Respecto del segundo defecto, relativo a que se ha de aportar la licencia exigida en el artículo 17 del Texto Refundido de la Ley del Suelo o la justificación de su innecesariedad (artículo 78 del Real Decreto 1093/1997 de 4 de julio), igualmente debe ser confirmado.

Como ya dijera esta Dirección General en su Resolución de 8 de septiembre de 2009, la obligación de notarios y registradores de exigir la acreditación documental de la conformidad, aprobación o autorización administrativa a que esté sujeta, en su caso, la división o segregación conforme a la legislación que le sea aplicable (cfr. artículo 17.2 del Texto Refundido de la Ley del Suelo), se extiende a los supuestos en los que se pretenda inmatricular un trozo o parte de superficie terrestre procedente de una finca todavía no inscrita, claro está siempre que la existencia de segregación resulte de la titulación presentada, como ocurría en el supuesto de hecho de la citada Resolución. De lo contrario se burlaría fácilmente la exigencia legal de licencia administrativa para las parcelaciones de terrenos, con sólo verificar la segregación con anterioridad a la inmatriculación de la finca matriz.

Esto es así con mayor razón cuando, como ocurre en el supuesto de hecho de este expediente, la finca matriz está descrita en su totalidad, por lo que se impone la necesidad de someter a licencia la segregación material resultante que ahora

se pretende inmatricular.

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, 3 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 7 -

7351 *Resolución de 4 de junio 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 Mojácar, por la que se suspende la inscripción de una escritura de declaración de obra nueva. (BOE núm. 160, de 5-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don Ricardo Cabanas Trejo, notario de Torredembarra, contra la calificación del registrador de la Propiedad de Mojácar, don Eduardo Entrala Bueno, por la que se suspende la inscripción de una escritura de declaración de obra nueva.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Torredembarra, don Ricardo Cabanas Trejo, el día 27 de noviembre de 2012, número 2087 de su protocolo, doña I. A. M. F. L. declara una obra nueva sobre la finca registral número 7125 de Carboneras.

II

La citada escritura fue presentada en el Registro de la Propiedad de Mojácar el día 27 de febrero de 2013, asiento 528 del Diario 168, y fue calificada negativamente el día 14 de marzo de 2013, con arreglo a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: «...A).–Hechos: Primero.–En virtud de la primera copia de la escritura objeto de la presente calificación, doña I. A. M. F. L., de casada C., quien tiene inscrito el pleno dominio de la finca registral número 7.125 del término municipal de Carboneras, provincia de Almería, –adquirido por título de compraventa, con sujeción a su régimen matrimonial legal francés de comunidad de bienes–, declara que sobre dicha finca existe construida una vivienda unifamiliar aislada compuesta solamente de planta baja y de un cobertizo exterior. Igualmente se pretende la inscripción de un exceso de cabida de 347,65 metros cuadrados, puesto que en sede de descripción de la finca se establece que tiene «una superficie de 2.550 metros cuadrados, aunque en realidad y según el certificado expedido por el señor C. que más adelante se incorpora, su cabida es de 2.897,65 metros cuadrados». Finalmente, se solicita la cancelación del usufructo existente sobre la finca «en cuanto a la mitad de don J. P. C. M. L. R.». Se incorpora al título: –certificación expedida por el arquitecto técnico don J. M. C. A., de fecha 24 de octubre de 2012, descriptivo de la obra nueva declarada y acreditativo de su antigüedad, «de más de treinta y tres años»; –certificación catastral descriptiva y gráfica de bienes inmuebles de naturaleza rústica; –y certificación del acta de defunción de don J. P. C. M., de fecha 15 de enero de 2007. Segundo.–Se observa la concurrencia de los siguientes defectos de naturaleza subsanable: A) Según resulta del Registro, a la vista del contenido de la inscripción 1.ª de la finca registral número 7.125 de Carboneras, objeto de la escritura calificada, «linda: (...) al Este, carretera vieja de Carboneras a Garrucha». En este sentido, se alberga la duda de que la finca invada el dominio público o se encuentre afectada por la zona de servidumbre correspondiente a la citada carretera, lo que debe descartarse mediante la aportación de la correspondiente resolución expedida por el órgano administrativo competente al efecto. La trascendencia de la consideración anterior viene determinada por la posible concurrencia de alguna de las excepciones previstas en el artículo 20.4.a) del Real Decreto Legislativo 2/1008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo, para posibilitar la inscripción de las escrituras de declaración de obra nueva «antigua». En este sentido, el inciso final del precitado apartado a) dispone con claridad que «a tales efectos, el registrador comprobará (...) que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general». B) En relación con la inscripción del exceso de cabida pretendido, basado en el certificado técnico anteriormente citado, no puede ser admitido por cuanto este registrador alberga dudas fundadas sobre la identidad de la finca, y ello en base a: –Tratarse de una finca formada por segregación, en la que se entiende que se expresó con exactitud su superficie. –Colindancia por el lindero Este, con la carretera vieja de Carboneras a Garrucha, por lo que se alberga la duda de la posible invasión del dominio público (lo que de otro lado podría ser despejada con la aportación de la resolución administrativa anteriormente citada). –Falta de coincidencia entre la certificación catastral incorporada y el contenido del certificado técnico, que identifica el exceso de cabida cuya inscripción se pretende. C) Se hace constar que, de conformidad con lo establecido en la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de fecha 5 de

marzo de 2012, al tiempo de la realización de la presente calificación negativa procederé a reclamar del presentante, los interesados y las autoridades urbanísticas competentes la aportación de la correspondiente resolución sobre la declaración de la obra en situación de fuera de ordenación o asimilada a la misma. Tercero.—A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes fundamentos de Derecho: Primero.—Artículo 18 de la Ley Hipotecaria, que obliga al registrador a calificar, 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. 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». Segundo.—Artículo 20.4,a) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo, introducido por el Real Decreto Legislativo 8/2011, de 1 de julio, según el cual «se inscribirán en el Registro de la Propiedad las escrituras de declaración de obra nueva que se acompañen de certificación expedida por el Ayuntamiento o por técnico competente, acta notarial descriptiva de la finca o certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, en las que conste la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título. A tales efectos, el registrador comprobará la inexistencia de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística sobre la finca objeto de la construcción, edificación e instalación de que se trate, y que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general». Tercero.—Artículo 3 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. Dicho precepto se refiere a la clasificación de las edificaciones aisladas según su situación jurídica. Por su parte, la Sección 2ª del Capítulo II del citado Decreto 2/2012 se refiere al concreto «régimen urbanístico de las edificaciones aisladas». Cuarto.—Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de fecha 5 de marzo de 2012, «los registradores deberán reclamar del presentante, los interesados y las autoridades urbanísticas competentes la aportación de la correspondiente resolución sobre la declaración de la obra en situación de fuera de ordenación o asimilada a la misma, quedando, entre tanto, en suspenso el término establecido por la Ley para la práctica de la inscripción; con indicación de que, si no aportaren la resolución en el plazo de diez días, se procederá a extenderla, haciendo constar en el asiento la notificación o notificaciones realizadas y la falta de aportación de la resolución dentro del plazo concedido; todo ello sin perjuicio de que se proceda a practicar además la notificación establecida en el párrafo c) del artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley del Suelo, conforme a la interpretación de dicho precepto, anteriormente hecha, con carácter general». Quinto.—Artículo 298.3 del Reglamento Hipotecario, que exige la perfecta identificación de la finca y de su exceso de cabida. En todo caso, será indispensable que no tenga el registrador dudas fundadas sobre la identidad de la finca. Sexto.—Artículo 38.1 de la Ley 33/2003, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, según el cual «cuando se inscriban en el Registro de la Propiedad excesos de cabida de fincas colindantes con otras pertenecientes a una Administración Pública, el registrador deberá ponerlo en conocimiento de los órganos a los que corresponda la administración de éstas». Séptimo.—Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 1 de junio de 1998, según la cual la duda del registrador sobre la identidad de la finca impide la inscripción de cualquier exceso de cabida, aunque sea inferior a la quinta parte, y no puede deshacerse por el mero hecho de que se aporte certificación catastral, que ni siquiera describe la finca en idénticos términos que los contenidos en el folio registral correspondiente. Octavo.—Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 17 de junio de 2002, que entiende que la registración de un exceso de cabida sólo puede configurarse como rectificación de un erróneo dato registral de la descripción, por lo que ha de ser indubitado que con tal rectificación no se altera la realidad física exterior, ni se adiciona una porción colindante, para lo cual el cauce adecuado sería la inmatriculación de esa porción y su agrupación con la finca registral preexistente, en lugar de un exceso, exigiéndose por ello para la inscripción de exceso de cabida que no haya duda sobre la identidad de la finca, y sin que la anterior constancia de la referencia catastral obligue a la inscripción del exceso solicitado. Noveno.—Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 8 de abril de 2000, que insiste en que el exceso de cabida es una rectificación de un erróneo dato registral referido a una finca inmatriculada y no el intento de aplicar el folio registral a una nueva realidad física, que exigiría la previa inmatriculación de esa porción, dadas las dudas de identidad de la finca, teniendo en cuenta, además, la desproporción entre la cabida inscrita y la que se pretende reflejar, al margen de los medios previstos en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria. Décimo.—Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 24 de marzo de 2011, que afirma con claridad que las sucesivas redacciones legales en materia urbanística serán de aplicación a los documentos otorgados durante sus respectivos periodos de vigencia, aunque las correspondientes obras se hayan ejecutado en un momento anterior, por cuanto la calificación registral necesariamente debe fundarse sobre la legislación vigente al tiempo de efectuarla, pues el objeto de la calificación del registrador se extiende a los requisitos exigidos para la inscripción al tiempo de cumplir con su obligación de calificar el documento. C.—Acuerdo de calificación negativa: El registrador de la Propiedad de Mojácar, ha resuelto suspender la inscripción de la primera copia de la escritura objeto de la presente calificación, por la concurrencia en la misma de los defectos de naturaleza subsanable indicados. Queda automáticamente prorrogado el asiento de presentación correspondiente durante el plazo de sesenta días a contar desde que se tengas constancia de la recepción de la última de las notificaciones legalmente pertinentes, de conformidad con los artículos 322 y 323 de la Ley Hipotecaria. Pudiendo no obstante, el interesado o el funcionario autorizante del Título, durante la vigencia del asiento de presentación y dentro del plazo de sesenta días anteriormente referido, solicitar que se practique la anotación preventiva prevista en el artículo 42.9 de la Ley Hipotecaria. Contra la

presente (...). Mojácar, el día de la fecha indicado al pie de la presente nota de calificación negativa. Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Eduardo Entrala Bueno registrador de Registro Propiedad de Mojácar a día catorce de marzo del año dos mil trece. C.S.V.: 204023157405814D».

III

La anterior calificación fue recurrida por el notario autorizante de la escritura mediante escrito presentado en el Registro de la Propiedad de Mojácar el 26 de marzo de 2013, en el que se formulan las siguientes alegaciones: «... Hechos: 1.º Que en la fecha indicada autoricé la escritura indicada de la que adjunto copia firmada electrónicamente al objeto de este recurso. 2.º Que dicha escritura fue presentada en el Registro de la Propiedad competente. 3.º Que ha sido objeto de calificación negativa en fecha 14 de marzo de 2013, recibida por correo certificado en fecha 25 de marzo de 2013, la cual se adjunta. 4.º Que no estando de acuerdo con dicha calificación en cuanto al defecto primero, interpongo recurso gubernativo sobre la base de los siguientes. Fundamentos de Derecho: 1.–En primer lugar debe ser destacada la falta de motivación suficiente de la nota de calificación que se recurre. Tras invocar el artículo 20.4.a) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, en cuanto a la necesidad de que el registrador compruebe «que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbre de uso público general», se limita a indicar, por razón de uno de los linderos de la finca, que «se alberga la duda de que la finca invada el dominio público o se encuentre afectada por la zona de servidumbre correspondiente a la citada carretera, lo que debe descartarse mediante la aportación de la correspondiente resolución expedida por el órgano administrativo competente a tal efecto». Los párrafos transcritos aparecen recogidos en el apartado Hechos de la calificación, pero después no son objeto del oportuno desarrollo en los fundamentos de Derecho, pues en los mismos no se indica: el tipo de servidumbre de uso público general de que se trata, la normativa de la que resulta dicha servidumbre, la normativa de la que resulte la exigencia concreta de una determinada resolución administrativa para inscribir la obra nueva, la Administración pública que sea competente para concederla. 2.–En concreto, de la nota de calificación no se desprende si se trata de las zonas de dominio público, de servidumbre o de afección, de la normativa estatal de la Ley 25/1998, de 29 de julio, de carreteras (arts. 20 y ss), con su Reglamento aprobado por RD 1812/1994, de 2 de septiembre (arts. 73 y ss), o de la normativa autonómica de la Ley 8/2001, de 12 de julio, de carretera de Andalucía (arts. 53 y ss). La distinción es relevante, ya que ni la anchura del terreno afectado, ni el régimen jurídico del mismo, ni la Administración pública llamada al ejercicio de la competencia, son la misma en un caso que en otro. 3.–Con independencia de lo anterior, ninguna de las normas citadas en el apartado anterior exige acreditación alguna por parte de la Administración pública competente para obtener la inscripción de una obra nueva, en claro contraste con otras normas que sí lo hacen, como es el caso del artículo 49.6 del Reglamento de Costas de 1989. De todos modos, la eventual inscripción nunca impediría una posible expropiación futura de los bienes existentes en la zona de servidumbre y en la comprendida hasta la línea límite de edificación, entendiéndose implícita la declaración de utilidad pública (art. 26 Ley 25/1988). 4.–Por último, de la descripción del solar resulta que su lindero Este es la carretera vieja de Carboneras a Garrucha, pero la obra nueva que se declara linda por todos sus lados con resto de solar sin edificar, destinado a jardín y accesos. Ninguna razón hay para presumir que una edificación de más de treinta y tres años de antigüedad se encuentra tan próxima a la carretera, que invada la zona de servidumbre... Torredembarra, a 26 de marzo de 2013».

IV

Manteniéndose el registrador en su calificación, remitió a esta Dirección General, con fecha 9 de abril de 2013, 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 9.3, 148.1.3.^a, 149.1.1.^a y 149.1.8.^a de la Constitución Española; 17.2, 20 y 51 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo; 45, 52 y siguientes, y 78 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; 24 y 25.2 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; 1, 2, 5, 7, 17, 18, 19 y 20 y disposición adicional segunda y disposición final cuarta de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación; 66.1.b, 66.2, 66.3 y 66.4, 68, 169, 176, 177, 181 a 185 y 186 a 190 y disposición adicional primera de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía; artículo único de la Ley 1/1997, de 18 de junio, por la que se adoptan con carácter urgente y transitorio disposiciones en materia de Régimen de Suelo y Ordenación Urbana de Andalucía; 60 y 61 del Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen de Suelo y Ordenación Urbana; 25, 26, 27 y 29 y disposición adicional décima y disposición transitoria sexta de la Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo; 137, 242 a 256 y 307 y disposición transitoria quinta del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre el

Régimen de Suelo y Ordenación Urbana; 27, 28, 28.3, 39, 42 a 53 y 85 del Real Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de abril de 2005, 9 de enero de 2010, 24 de marzo, 11, 12, 14 y 25 de abril, 4 de mayo, 7 y 14 de junio, 12 de septiembre y 12 y 14 de noviembre de 2011, 17 de enero, 1, 2 y 5 de marzo, 8 y 24 de mayo, 18 (2.ª) y 29 (2.ª) de octubre, 12 de noviembre (2.ª) y 3 de diciembre de 2012 y 25 de febrero, 4 de marzo y 15 (2.ª) de abril de 2013.

1. Con carácter previo al examen de la cuestión de fondo, es preciso contestar a la alegación que contiene el escrito de recurso en relación a la falta de fundamentación de la nota de calificación, reproche que basa en que no se indica en la misma la normativa sectorial concreta que imponga las autorizaciones o resoluciones administrativas que se exigen por el registrador, ni la Administración competente para su expedición. Si bien es cierto que la calificación habría podido ser más precisa en los extremos aludidos, las omisiones citadas no han impedido al recurrente el ejercicio de su derecho de impugnación. En este sentido, esta Dirección General ha declarado reiteradamente (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, 28 de febrero, 22 de mayo y 20 de julio de 2012 y 27 de febrero de 2013) que aunque la argumentación en que se fundamenta la calificación negativa haya sido expresada de modo 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.

2. Entrando en la cuestión de fondo planteada en el recurso, limitado a uno sólo de los defectos señalados en la nota de calificación, al que por tanto se circunscribe la presente Resolución (cfr. artículo 326 de la Ley Hipotecaria), se concreta en determinar si procede o no la inscripción de una escritura pública de declaración de obra nueva de edificación antigua, dándose la circunstancia de que dicha edificación se encuentra ubicada en una finca de cuya descripción resulta que linda por uno de sus lados con «carretera vieja de Carboneras a Garrucha», posibilidad de inscripción que el registrador niega al entender que para ello es necesario que previamente se aporte resolución administrativa expedida por el organismo competente que acredite que la finca no invade el dominio público y que no se encuentre afectada por zona de servidumbre relativa de la citada carretera. A la escritura calificada se incorpora una certificación expedida por arquitecto técnico, fechada el día 24 de octubre de 2012, en la que se describe la obra nueva declarada y se declara que su antigüedad es «de más de treinta y tres años».

3. En relación con la necesidad de descartar mediante la oportuna resolución administrativa que la finca invada el dominio público, el defecto no puede ser confirmado. El artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, según redacción dada por el Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, admite la posibilidad de inscribir construcciones, edificaciones e instalaciones respecto de las cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que implique su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes, regulando para ello un procedimiento especial. El citado artículo 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, en su nueva redacción, establece en sus apartados a), b) y c) los trámites que han de cumplirse en la inscripción de estas obras nuevas. En particular, en su apartado a) se establecen los requisitos previos a la inscripción, señalándose que en las escrituras de declaración de obra nueva se acompañará certificación expedida por el Ayuntamiento o por técnico competente, acta notarial descriptiva de la finca o certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, en las que conste la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título, y, a tales efectos, el registrador comprobará la inexistencia de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística sobre la finca objeto de la construcción, edificación e instalación de que se trate y, además, comprobará «que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general». Es esta última exigencia, introducida por la reforma operada por el citado Real Decreto-Ley 8/2011, la que da pie a la negativa del registrador, al albergar dudas sobre si tales circunstancias concurren o no en el caso de la finca sobre la que se declara la obra nueva que se pretende inscribir, dudas que surgen por razón de la colindancia de la finca con un bien de dominio público como es la «carretera vieja de Carboneras a Garrucha».

Sin embargo, como se ha anticipado, la calificación no puede ser confirmada en el extremo relativo a la exigencia de resolución administrativa destinada a acreditar que la finca no invade el dominio público. Como ha señalado este Centro Directivo en su reciente Resolución de 15 de abril de 2013, del apartado a) del artículo citado se deduce que basta que este extremo no resulte del historial de la finca, ni del propio título calificado, para que la inscripción pueda ser practicada. Y ello es lógico pues hay que recordar que ninguna dificultad existirá para que el registrador pueda apreciar por el contenido del propio Registro el carácter demanial del bien, especialmente teniendo en cuenta la obligación que tiene el Estado y demás Administraciones Públicas de inscribir sus bienes, así como todos los actos y contratos referidos a ellos susceptibles de inscripción, que impuso con carácter general, incluso respecto de los bienes demaniales, la Ley 33/2003, de Patrimonio de las Administraciones Públicas (vid. artículo 36), dada la garantía que representa la protección registral para la integridad e indemnidad de los patrimonios públicos, y comprendiendo también los adquiridos con anterioridad a la entrada en vigor de dicha Ley, respecto de los cuales la disposición transitoria quinta de la misma estableció que «para el cumplimiento de la obligación de inscripción establecida en el artículo 36 de esta Ley respecto de los bienes demaniales de los que las Administraciones Públicas sean actualmente titulares, éstas tendrán un plazo de cinco años, contados a partir de la entrada en vigor de esta Ley».

Incluso en los casos de afectación presunta a que se refiere el artículo 66 número 2 de Ley de Patrimonio de las

Administraciones Públicas, en especial el apartado a) relativo «la utilización pública, notoria y continuada por la Administración General del Estado o sus organismos públicos de bienes y derechos de su titularidad para un servicio público o para un uso general», cabe su acreditación por resolución expresa, y por tanto su formal constancia registral, como se infiere del apartado 3 de dicho artículo 66, al prever un procedimiento formal para su regularización (cfr. también el 70 del Reglamento de la Ley, aprobado por Real Decreto 1373/2009, de 28 de agosto). Esto mismo sucede, aún con mayor claridad, en el caso de las afectaciones implícitas en los casos de adscripción del bien a Organismos Públicos dependientes de la Administración General del Estado para su vinculación directa a un servicio de su competencia, o para el cumplimiento de sus fines propios (cfr. artículo 73.1 de la Ley 33/2003) y en los casos de adquisición por expropiación forzosa, en los que la afectación del bien o derecho al uso general, al servicio público, o a fines y funciones de carácter público se entenderá implícita en la expropiación (cfr. artículo 24.2).

Por ello, en el presente caso, especialmente teniendo en cuenta que la pretensión de inscripción del exceso de cabida denegado no ha sido recurrida, la presunción de exactitud del Registro impide que inscrita una finca a favor de un particular, pueda considerarse, sin que exista ningún otro elemento o circunstancia que permita entender desvirtuada aquella presunción «iuris tantum» derivada del principio de legitimación registral, que la misma es de dominio público (cfr. artículo 1.3 y 38 de la Ley Hipotecaria).

4. Distinta es la suerte que debe correr el recurso interpuesto en cuanto al segundo extremo del defecto impugnado. El artículo 20.4.a) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, impone al registrador, como operación previa a la inscripción de la obra nueva de edificación antigua, que compruebe que el suelo sobre el que se asienta la edificación no está afectado por una servidumbre de uso público general. Como se ha indicado, el registrador entiende que esta circunstancia puede darse en el caso a que se refiere este recurso por razón de la colindancia de la finca con una carretera. Y ciertamente, tanto en la Ley 50/1974, de 19 de diciembre, de Carreteras (vigente en la fecha en que la edificación fue construida, según su antigüedad acreditada por la certificación del técnico incorporada a la escritura), como en la Ley 25/1988, de 29 de julio, de Carreteras, actualmente vigente, existen una serie de servidumbres y limitaciones del dominio que se proyectan sobre los predios contiguos a las carreteras que restringen, entre otros, los usos edificatorios permitidos en los mismos, en algunos casos mediante prohibiciones y en otros mediante la técnica fiscalizadora de la previa autorización administrativa.

En concreto, en la Ley 50/1974 se establecían, en relación con las carreteras, las siguientes zonas: zona dominio público, zona de servidumbre y zona de afección. A la primera se refería el artículo 33 de la Ley disponiendo que «son de dominio público los terrenos ocupados por la carretera y sus elementos funcionales y una franja de terreno de tres metros de anchura a cada lado de la carretera». La zona de servidumbre de la carretera se extiende, según el artículo 34 de la Ley, sobre dos franjas de terreno a ambos lados de la misma, delimitadas interiormente por la zona de dominio público, y exteriormente por dos líneas paralelas a las aristas exteriores de la explanación, a una distancia de ocho metros, medidos desde las citadas aristas. En esta zona de servidumbre, los titulares de los bienes y derechos afectados no pueden realizar otros usos que los que sean compatibles con la seguridad vial y están sujetos a la previa licencia del órgano de la Administración del que dependa la carretera. Por su parte, la zona de afección se proyecta sobre dos franjas de terreno a ambos lados de la carretera, delimitada interiormente por la zona de servidumbre y con una anchura de cincuenta metros en las carreteras de las redes nacionales, y de treinta metros en las restantes. Sobre esta zona no se permitían otras obras o instalaciones fijas o provisionales que aquellas que hubieran sido previamente autorizadas mediante licencia del órgano administrativo competente (cfr. artículo 35). Además, la Ley de 1974 establecía en su artículo 37 la denominada «línea de edificación», desde la cual hasta la carretera quedaban prohibidas las obras de construcción, reconstrucción o ampliación de cualquier tipo de edificación, a excepción de las que resultaran imprescindibles para la conservación y mantenimiento de las entonces (a la entrada en vigor de la Ley) existentes, las cuales debían ser debidamente autorizadas, y ello sin perjuicio de las limitaciones antes descritas. En las carreteras integradas en la red nacional esa «línea de edificación» se situaba a veinticinco metros de la arista exterior de la calzada, y en el resto de las carreteras a dieciocho metros.

Estas servidumbres y limitaciones legales del dominio de las fincas colindantes con las carreteras, no sólo se mantienen, sino que se amplían en la Ley 25/1988, de 29 de julio. En concreto, la zona de servidumbre de las carreteras estatales se proyecta sobre dos franjas de terreno de veinticinco metros de anchura en autopistas, autovías y vías rápidas, y de ocho metros en el resto de las carreteras. En esta zona «no podrán realizarse obras ni se permitirán más usos que aquellos que sean compatibles con la seguridad vial, previa autorización, en cualquier caso del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo» (cfr. artículo 22). Por su parte, la zona de afección consistirá en dos franjas de terreno de cien metros en autopistas, autovías y vías rápidas, y de cincuenta en el resto de las carreteras, quedando igualmente sujetas cualquier tipo de obras en dicha zona a la previa autorización del citado Departamento (cfr. artículo 23). Finalmente, la «línea límite de edificación», desde la cual hasta la carretera queda prohibida cualquier tipo de obra de construcción, reconstrucción o ampliación, con la misma excepción ya recogida en la Ley de 1974 en cuanto a la conservación de las ya existentes, se sitúa a cincuenta metros en las autopistas, autovías y vías rápidas y a veinticinco metros en las restantes, medidos desde la arista exterior de la calzada (cfr. artículo 25).

Si de las leyes estatales pasamos a la Ley 8/2001, de 12 de julio, de Carreteras de Andalucía, encontramos que el esquema legal que de protección del dominio público y de la seguridad viaria, y las correlativas limitaciones legales al dominio privado de las fincas colindantes es similar al contenido en las leyes estatales examinadas. Así su artículo 53 establece que se establecen para la protección de las carreteras cuatro zonas: de dominio público adyacente, de servidumbre legal, de afección y de no edificación. En concreto la anchura de la zona de servidumbre es de veinticinco metros en las vías de gran capacidad y de ocho en las vías convencionales, y en las fincas afectadas no se permiten otras construcciones o usos

que los que sean compatibles con la seguridad vial y cuenten con la previa autorización administrativa de la Administración titular de la carretera (cfr. artículo 54). La zona de afección se extiende sobre dos franjas de terreno de cincuenta o veinticinco metros de anchura, según se trate de vías de gran capacidad o de vías convencionales de la red autonómica, y de veinticinco metros en el resto de carreteras (cfr. artículo 55), y en cuanto a la zona de no edificación las anchuras respectivas son de cien metros en las vías de gran capacidad, cincuenta en las convencionales de la red autonómica y veinticinco en el resto de carreteras (cfr. artículo 56).

5. Como ha señalado la doctrina, en feliz expresión, las limitaciones públicas (procedentes del Derecho administrativo sectorial) deberían ser limitaciones publicadas, reforzando la eficacia y oponibilidad «erga omnes» que le atribuye su origen legal mediante la cognoscibilidad que genera su publicación tabular mediante su constancia en las concretas fincas afectadas, y en este sentido existe una corriente normativa de la que son exponentes el artículo 23 número 2 del Reglamento de Costas, aprobado por Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre, en el que se prevé una anotación preventiva de incoación de expediente de deslinde con indicación y advertencia de que la finca puede quedar incluida total o parcialmente en la zona de servidumbre de protección, y la nueva redacción dada al artículo 5 número 2 del Reglamento Hipotecario en la reforma operada por el Real Decreto 1867/1998 de 4 septiembre, por la que se derogó la redacción anterior que excluía de la publicidad registral las servidumbres legales de utilidad pública. De esta corriente normativa se hizo eco la Resolución de este Centro Directivo de 19 de septiembre de 1994, incluso antes de la citada reforma reglamentaria, al señalar que aquella exclusión «viene a ser una aplicación de una regla de exclusión, más general, la de los bienes de dominio público (cfr. artículo 5.º-1.º Reglamento Hipotecario), y como esta regla más general, debe dejar paso a los nuevos criterios que resultan de múltiples disposiciones legales que, para dar seguridad a terceros y a los mismos intereses públicos, no cierran el Registro al dominio público cuando afecta a bienes que por naturaleza no son de dominio público ostensible», y como ejemplo de estos nuevos criterios cita el artículo 211 de la, entonces, vigente Ley del Régimen del Suelo de 1992 que aceptaba la inscripción de servidumbres previstas por el Derecho administrativo.

6. Pero es igualmente cierto que así como en el caso de los bienes de dominio público dicha corriente normativa terminó desembocando en un cambio total de paradigma, invirtiéndose la regla general, ahora enunciada en el artículo 36 de la Ley 33/2003 que impone un régimen de obligatoriedad general de la inscripción de todos los bienes de dominio público (recientísimamente reiterado en el preámbulo de la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de protección y uso sostenible del litoral y de modificación de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas), por el contrario en el caso de las servidumbres legales la citada tendencia normativa no ha culminado, por el momento, del mismo modo, de suerte que tales servidumbres, entendidas como delimitaciones del contorno ordinario del derecho de dominio de las fincas afectadas más que como gravámenes singulares, siguen en su mayoría produciendo sus efectos como limitaciones legales del dominio sin necesidad de inscripción separada y especial (cfr. artículos 26.1 y 37.3 de la Ley Hipotecaria). Ciertamente, la publicidad registral de las limitaciones legales del dominio permitiría compatibilizar mejor la eficacia legal directa de la delimitación que respecto del contenido propio del dominio recayente sobre determinadas clases de bienes en razón de su propia naturaleza y de la función social que estén llamados a cumplir realiza el ordenamiento jurídico, por un lado, y la necesidad de dotar de un régimen de publicidad o cognoscibilidad a tales limitaciones, y ello tanto si se entiende que las normas que regulan la propiedad sobre determinados géneros de bienes delimitan el contenido propio de diversas formas de propiedad, como si se considera que siendo ésta una institución única, se trata más bien de limitaciones que se imponen al propietario en función de la naturaleza, situación o función económica de los bienes. En el caso concreto que ahora interesa, la especificidad que define la naturaleza de los bienes afectados por las servidumbres impuestas por las leyes de carreteras y para su protección estriba en su «contigüidad» o «proximidad» respecto del dominio público que ocupan tales vías de comunicación. Y si bien es cierto que en los supuestos de mera «proximidad», esto es, cuando la finca situada en la zona afectada por la servidumbre colinde con otra finca de dominio privado medianera entre aquella y la carretera, la situación del predio sirviente en cuanto tal quedará sometido a un régimen de opacidad registral, por el contrario, en los casos de contigüidad al demanio la propia mención registral de colindancia con el mismo da a conocer por sí misma la sumisión de la finca de que se trate a la servidumbre legal. Y por ello precisamente, y a fin de evitar perjuicios a terceros de buena fe que confiados en los pronunciamientos del Registro pudieran adquirir edificaciones en situación de ilegalidad, la Ley de Suelo, tras su última modificación legal, impone un nuevo control preventivo, impidiendo la inscripción de las declaraciones de obra nueva antigua cuando la comprobación por el registrador sobre la no contradicción con las limitaciones derivadas de las servidumbres legales no obtenga un resultado positivo.

7. En este sentido, y al margen de consideraciones de «lege ferenda», lo cierto es que cuando el artículo 20.4. a) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, impone al registrador, como operación previa a la inscripción de la obra nueva de edificación antigua, que compruebe que el suelo sobre el que se asienta la edificación no está afectado por una servidumbre de uso público general, no puede interpretarse en el sentido de que verifique que dicha servidumbre no conste en los asientos del Registro, pues dicha constancia no está contemplada de forma expresa ni con carácter general y obligatorio, y tampoco que tal afectación no resulte del título, pues una norma que tiene un marcado carácter de control preventivo no puede descansar en su efectividad práctica exclusivamente en la cooperación activa del propio destinatario de la norma como interesado en la inscripción. Por tanto, al margen de la posibilidad de que tales limitaciones legales derivadas de la legislación administrativa sectorial puedan constar en el Registro a través de las bases gráficas registrales a que se refiere el último párrafo del artículo 9.1 de la Ley Hipotecaria, en su redacción dada por la disposición adicional 28.ª de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, en la que podrá constar incorporada la calificación urbanística, medioambiental o administrativa correspondiente a la finca, la posible afectación a las correspondientes servidumbres legales podrá ser advertida por el registrador en los casos de colindancia con bienes de dominio público, como en el caso examinado de las

carreteras, en que legalmente la propia contigüidad entre el bien demanial y las fincas limítrofes generen la servidumbre por el ministerio de la ley. Y en este sentido la actuación impuesta al registrador de «comprobación» de que el suelo sobre el que se declara la edificación antigua no está afectado por una servidumbre que limite el uso edificatorio o el «ius aedificandi» del titular de la finca debe traducirse, como ha sucedido en el caso ahora debatido, en una suspensión de la inscripción hasta tanto se acredite la correspondiente autorización administrativa o la innecesariedad de la misma por ubicarse la concreta edificación fuera de la zona afectada por la servidumbre o limitación del dominio.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso parcialmente y confirmar la calificación registral también en parte, 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 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 junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 8 -

7353 *Resolución de 4 de junio 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 Castellón de la Plana n.º 3, por la que se deniega la prórroga de una anotación preventiva de embargo. (BOE núm. 160, de 5-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don J. R. H. en nombre y representación del «Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A.» contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Castellón de la Plana número 3, doña Gloria Elena Fernández Jalvo, por la que se deniega la prórroga de una anotación preventiva de embargo.

Hechos

I

Por la secretaria judicial del Juzgado de Primera Instancia número 1 de Castellón, doña A. I. Y. R. se dictó mandamiento en fecha 21 de enero de 2013 por el que se ordena la práctica de prórroga por cuatro años sobre la anotación preventiva de embargo que en su día se tomó sobre determinada finca.

Del Registro resulta que sobre dicha finca consta la anotación preventiva de embargo letra B de fecha 28 de abril de 2009, ordenada por el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Castellón en el mismo procedimiento que ha dado lugar al mandamiento de prórroga. Con posterioridad consta la anotación preventiva letra E de declaración de concurso de fecha 9 de julio de 2009 ordenada por el Juzgado de lo Mercantil número 1 de Castellón ante el que se sigue procedimiento abreviado de concurso y en el que por auto firme de 14 de mayo de 2009 se declaró el estado de concurso del titular registral.

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

Presentado el mandamiento en el Registro de la Propiedad de Castellón número 3 fue objeto de la siguiente calificación: «Previo a la calificación en plazo del precedente mandamiento, conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria, se deniega la prórroga de anotación preventiva de embargo, en los términos que seguidamente se expresa. Hechos: Se presenta en este Registro el quince de febrero de dos mil trece, bajo el asiento 105 del Diario 16, mandamiento expedido por duplicado el veintiuno de enero de dos mil trece, por el Juzgado de Primera Instancia número uno de Castellón, por el procedimiento de ejecución de títulos no judiciales número 1559/2008, seguido por Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A. contra don P. A. V., y doña M. C. C. B., en el que se ordena la prórroga por cuatro años más de la anotación preventiva de embargo, que motivó tal procedimiento sobre la totalidad de la finca registral 21.981, que causó la anotación letra B. Sobre la finca registral 21.981 de Benicásim, existe anotado en este Registro con fecha nueve de julio de dos mil nueve por auto firme dictado el día catorce de mayo de dos mil nueve, la Resolución judicial de declaración de concurso voluntario de acreedores de los deudores don P. A. V., y doña M. C. C. B., seguida en el Juzgado de lo Mercantil número uno de Castellón, Procedimiento Concursal Abreviado, número 374/2009-MER. Dicha anotación de concurso voluntario, fue comunicada al Juzgado de Primera Instancia número uno de Castellón, el día nueve de julio de dos mil nueve, por correo certificado, de la que se adjunta fotocopia de la referida comunicación, y de su acuse de recibo, archivados en este Registro. Nota y fundamentos de Derecho: Se deniega la prórroga de la anotación preventiva de embargo solicitada sobre la finca registral 21.981 de Benicásim, por lo siguiente: Una vez practicada la anotación preventiva de la declaración de concurso voluntario de acreedores de don P. J. C. S. M. y doña M. C. C. B., y de conformidad con el punto 4 del artículo 24 de la Ley 22/2003 de 9 de julio –concursal–, no podrán anotarse respecto de la citada finca registral 21.981 más embargo o secuestros posteriores

a la declaración de concurso que los acordados por el juez de éste, salvo lo establecido en el apartado 1 del artículo 55 de dicha Ley, no siendo este el caso. El apartado 1 del artículo 55 de la nueva Ley Concursal expresa: «Declarado el concurso, no podrán iniciarse ejecuciones singulares, judiciales o extrajudiciales, ni seguirse apremios administrativos o tributarios contra el patrimonio del deudor. Podrán continuarse aquellos procedimientos administrativos de ejecución en los que se hubiera dictado providencia de apremio y las ejecuciones laborales en las que se hubieran embargado bienes del concursado, todo ello con anterioridad a la fecha de declaración del concurso, siempre que los bienes objeto de embargo no resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor.» Además conforme al artículo 8 Ley Concursal «Artículo 8. Juez del concurso. Son competentes para conocer del concurso los jueces de lo mercantil. La jurisdicción del juez del concurso es exclusiva y excluyente en las siguientes materias: 1.º Las acciones civiles con trascendencia patrimonial que se dirijan contra el patrimonio del concursado con excepción de las que se ejerciten en los procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores a las que se refiere el título I del libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Civil. También conocerá de la acción a que se refiere el artículo 17.1 de esta Ley. 2.º Las acciones sociales que tengan por objeto la extinción, modificación o suspensión colectivas de los contratos de trabajo en los que sea empleador el concursado, así como la suspensión o extinción de contratos de alta dirección, sin perjuicio de que cuando estas medidas supongan modificar las condiciones establecidas en convenio colectivo aplicable a estos contratos se requerirá el acuerdo de los representantes de los trabajadores. En el enjuiciamiento de estas materias, y sin perjuicio de la aplicación de las normas específicas de esta ley, deberán tenerse en cuenta los principios inspiradores de la ordenación normativa estatutaria y del proceso laboral. 3.º Toda ejecución frente a los bienes y derechos de contenido patrimonial del concursado, cualquiera que sea el órgano que la hubiera ordenado. 4.º Toda medida cautelar que afecte al patrimonio del concursado excepto las que se adopten en los procesos civiles que quedan excluidos de su jurisdicción en el párrafo 1.º 5.º Las que en el procedimiento concursal debe adoptar en relación con la asistencia jurídica gratuita y, en concreto, las que le atribuye la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita. 6.º Las acciones de reclamación de deudas sociales interpuestas contra los socios subsidiariamente responsables de las deudas de la sociedad concursada, cualquiera que sea la fecha en que se hubiera contraído y las acciones para exigir a los socios de la sociedad concursada el desembolso de las aportaciones sociales diferidas o el cumplimiento de las prestaciones accesorias. 7.º Las acciones de responsabilidad contra los administradores o liquidadores, de derecho o de hecho, y contra los auditores de la sociedad concursada, tendentes a exigir responsabilidad civil por los perjuicios causados al concursado, cualquiera que sea la fecha en que se hubieran producido los daños y perjuicios o en la que la responsabilidad por las deudas sociales hubiera devenido exigible.» La presente nota de calificación negativa parcial lleva consigo la prórroga de la vigencia del asiento de presentación en los términos establecidos en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria. Contra la expresada nota de calificación puede (...) Castellón de la Plana a 28 de febrero de 2013. El registrador (firma ilegible de la registradora y sello del Registro con nombre y apellidos de la registradora)».

III

Contra la anterior nota de calificación, don J. R. H., en la representación expresada, interpone recurso en virtud de escrito de fecha 25 de marzo de 2013, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que el artículo 55 de la Ley Concursal se refiere expresamente a anotación de embargos posteriores a la declaración de concurso lo que constituye un supuesto de hecho distinto; Que el citado precepto lo único que declara es la suspensión del procedimiento pero no que se alce el embargo; que el artículo 565.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil lo confirma al confirmar que la declaración de concurso se limita a la suspensión del procedimiento con mantenimiento de las medidas adoptadas hasta el momento; y, Que la jurisprudencia es unánime (con cita de diversas sentencias de Audiencias) al declarar que no procede el levantamiento de los embargos aún cuando exista declaración de concurso.

IV

La registradora emitió informe el día 18 de abril de 2013, del que resulta que notificado el Juzgado del que proviene el mandamiento realizó alegaciones en fecha 9 del mismo mes y año, y elevó el expediente a este Centro Directivo ratificándose en su calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24, 55, 56 57, 149 y 176 de la Ley Concursal; 565 y 568 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 42, 71 y 86 de la Ley Hipotecaria; 199 y 353 de su Reglamento; los autos de las Audiencias Provinciales de: Barcelona (auto 156/2006, de 4 de mayo; 252/2006, de 19 de julio y 99/2010, de 28 de mayo), de León (auto 26/2010, de 8 de marzo) y de Santa Cruz de Tenerife (auto 130/2005, de 18 de julio); y las Resoluciones de este Centro Directivo de 7 de mayo de 2001, 7 de diciembre de 2006, 7 de septiembre de 2007, 6 de noviembre de 2012 y 14 y 22 de marzo y 8 de abril de 2013.

1. La única cuestión que se plantea en este expediente es si anotado un embargo preventivamente en el Registro de la Propiedad y existiendo sobre la misma finca una anotación preventiva posterior de declaración de concurso, es posible anotar la prórroga de la primera ordenada por el Juzgado de Primera Instancia.

2. Una de las consecuencias de la aplicación en sede de concurso de los principios de unidad, flexibilidad y

funcionalidad que proclama la Exposición de Motivos de su Ley reguladora es que con su promulgación se pone fin a la acumulación procesal que recogía la normativa anterior. Reflejo igualmente de la vocación de universalidad del procedimiento de concurso es la competencia exclusiva y excluyente del juez de lo Mercantil que lo conozca (artículo 8 de la Ley Concursal); el llamamiento que a todos los acreedores implica la apertura del procedimiento (artículo 21); la integración de todos los acreedores en el proceso de concurso (artículo 49) y, sobre todo, la no iniciación de ejecuciones y apremios singulares, judiciales o extrajudiciales, con posterioridad a la apertura del concurso así como la paralización de los ya iniciados (artículo 55). Como dice la Exposición de Motivos, la paralización de procedimientos singulares es la lógica consecuencia de su integración en la masa pasiva.

Fiel a este planteamiento, el artículo 24 de la Ley 22/2003 de 9 de julio, Concursal, dispone que practicada la anotación preventiva de concurso en los bienes o derechos inscritos en Registros públicos a nombre del deudor, no podrá anotarse respecto de aquellos bienes o derechos más embargos o secuestros posteriores a la declaración de concurso que los acordados por el juez de éste, salvo lo establecido en el apartado 1 del artículo 55 de la propia Ley Concursal.

Por su parte, el artículo 55 de la Ley Concursal dispone, en lo que ahora interesa y dejando de lado los supuestos especiales, lo siguiente: «1. Declarado el concurso, no podrán iniciarse ejecuciones singulares, judiciales o extrajudiciales, ni seguirse apremios administrativos o tributarios contra el patrimonio del deudor... 2. Las actuaciones que se hallaran en tramitación quedarán en suspenso desde la fecha de declaración de concurso, sin perjuicio del tratamiento concursal que corresponda dar a los respectivos créditos. 3. Cuando las actuaciones de ejecución hayan quedado en suspenso conforme a lo dispuesto en los apartados anteriores, el juez, a petición de la administración concursal y previa audiencia de los acreedores afectados, podrá acordar el levantamiento y cancelación de los embargos trabados cuando el mantenimiento de los mismos dificultara gravemente la continuidad de la actividad profesional o empresarial del concursado. El levantamiento y cancelación no podrá acordarse respecto de los embargos administrativos...»

De la regulación legal contenida en este precepto (en su redacción dada por la Ley 38/2011, de 10 de octubre) resulta indubitadamente que la declaración de concurso limita sus efectos a la suspensión de los procedimientos de ejecución iniciados con anterioridad con subsistencia del procedimiento así como de las medidas cautelares de embargo en ellos adoptadas. Desde el punto de vista registral esta afirmación supone que las anotaciones de embargo que tales procedimientos singulares hayan provocado en el folio correspondiente de una finca subsisten a results del procedimiento concursal.

El efecto de subsistencia de los embargos decretados en ejecuciones singulares ya había sido puesto de manifiesto por la jurisprudencia de las Audiencias Provinciales que reiteradamente habían mantenido (vid. «Vistos» en relación a la anterior redacción del precepto, menos explícita que la presente), que la suspensión del procedimiento singular de ejecución que conlleva la declaración de concurso no supone el alzamiento de los embargos trabados por deducirse así de la interpretación conjunta del citado artículo 55 de la Ley Concursal y de los artículos 565 y 568 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. De este modo si finaliza el procedimiento concursal por causas que no impliquen la liquidación del patrimonio del deudor, los procedimientos singulares podrán continuar sin menoscabo de la situación de los acreedores que no verán perjudicada su posición jurídica.

En tanto no se produzcan actos procesales que impliquen la cancelación de las medidas cautelares previas (ya acuerde el juez competente de lo Mercantil la cancelación de los embargos trabados con la finalidad de favorecer el procedimiento –artículo 55– ya la acuerde con ocasión de la venta del bien embargado –artículo 149.3 de la propia Ley–), la anotación de embargo subsiste.

3. Por su parte la legislación hipotecaria dispone la caducidad de las anotaciones preventivas por el transcurso del plazo legalmente establecido, caducidad que, de acuerdo con la doctrina reiterada de este Centro, se produce de manera automática al cumplirse el plazo establecido ya se refleje en ese momento en los libros registrales ya se haga en un momento posterior (por todas Resoluciones de 7 de diciembre de 2006 y 7 de septiembre de 2007). El radical e inmediato efecto se produce en consecuencia por el mero transcurso del tiempo sin que quede afectado por la suspensión que del procedimiento singular conlleva la declaración de concurso. Es del todo lógico que el acreedor que no desee perder la prioridad así obtenida en el Registro de la Propiedad solicite la oportuna prórroga que, concedida, lo será siempre a results del procedimiento concursal por aplicación de la normativa más arriba expuesta.

Así resulta claramente de lo dispuesto en el segundo apartado del artículo 565 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que establece que: «2. Decretada la suspensión, podrán, no obstante, adoptarse o mantenerse medidas de garantía de los embargos acordados y se practicarán, en todo caso, los que ya hubieren sido acordados».

4. De las consideraciones anteriores resulta que el recurso debe ser estimado. La subsistencia de la vida registral de una anotación de embargo mediante la práctica de la prórroga ordenada por el Juzgado competente no afecta ni altera la situación de concurso en que se encuentra el titular registral ni su reflejo tabular. Si se produce el supuesto de que la situación concursal finalice sin que haya sido cancelado el embargo en los casos previstos legalmente, el acreedor conservará intacta su posición jurídica sin que el mero transcurso del tiempo le perjudique. De este modo se conjugan perfectamente los distintos intereses presentes en el supuesto de hecho con pleno respeto a los distintos cuerpos legales aplicables (vid. Resolución de 7 de mayo de 2001).

En consecuencia, 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 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 junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 9 -

7588 *Resolución de 30 de mayo 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 Valencia n.º 3, por la que se suspende parcialmente la inscripción de una escritura de ejercicio de opción de compra, en lo que se refiere a la atribución unilateral de una cuota indivisa que es objeto del ejercicio de la opción y respecto de la cancelación de las cargas posteriores por falta de consignación a favor de los titulares de dichas cargas. (BOE núm. 165, de 11-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don A. F. V. y don V. R. T. C. contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Valencia número 3, doña Ana María del Castillo González, por la que se suspende parcialmente la inscripción de una escritura de ejercicio de opción de compra, en lo que se refiere a la atribución unilateral de una cuota indivisa que es objeto del ejercicio de la opción y respecto de la cancelación de las cargas posteriores por falta de consignación a favor de los titulares de dichas cargas.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Valencia, don José Corbí Coloma, con fecha 17 de mayo de 2007, se otorgó opción de compra por doña E. I. G. y don J. M. G. I. a favor de don A. F. V. y doña M. C. P. O., sobre una cuota equivalente al 18,70 % sobre la totalidad de una finca urbana-edificio en Valencia. El precio de la opción fue el de 14.000 euros y las condiciones de ejercicio de la misma fueron las siguientes: bien objeto de la adquisición: una cuota del 18,70% de la finca urbana reseñada; precio de adquisición: 270.455,45 euros; plazo para ejercitar dicha opción: Finalizará el 17 de mayo de 2011; se pactó que con carácter preferente, el ejercicio del derecho de opción quedaría sujeto al previo otorgamiento de la escritura de declaración de obra nueva y división horizontal del edificio, de manera que la cuota que se adquiriese, se concretaría sobre las viviendas de la primera planta puertas 1 y 2. Además se pactó que en el caso de no haberse otorgado la correspondiente escritura de división horizontal y adjudicación de las concretas viviendas a los concedentes de la opción, ésta se realizaría sobre la cuota mencionada del 18,70% del edificio completo. También se pactó la posibilidad de ejercicio unilateral de la opción, en el caso de falta de concurrencia al otorgamiento por parte del transmitente, una vez se hubiere producido la comunicación en la forma establecida en la escritura de concesión del derecho de opción.

Interesa a los efectos de este expediente hacer constar que en la escritura se pacta lo siguiente: «En este caso de ejercicio unilateral, el optante deberá entregar la parte del precio acordado en la presente, que estuviese pendiente de pago, así como la justificación de los posibles pagos a cuenta efectuados, al notario autorizante de la escritura, requiriendo a dicho notario para su depósito bancario a disposición de la parte concedente, en los domicilios que constan en la comparecencia de la presente escritura...».

Esta escritura fue inscrita en el Registro de la Propiedad de Valencia sobre el 18,70 de la finca reseñada, bajo la inscripción número 15.^a de fecha 22 de noviembre de 2007.

Mediante escritura ante el mismo notario, de fecha 16 de mayo de 2011, con el número 1.542 de orden de su protocolo de ese año, se otorga por don A. F. V. y doña M. C. P. O. ejercicio unilateral de la opción de compra con depósito y requerimiento a los efectos de la comunicación y notificación en los términos expresados en la mencionada escritura de concesión del derecho de opción. Se recoge en la misma testimonio de acta de requerimiento practicada por el mismo notario, de fecha 19 de abril de 2011 con el número 1.202 de su protocolo, por la que se efectuó la comunicación fehaciente del ejercicio de la opción de compra, en la que se hace constar «su intención de dar cumplimiento a la opción de compra sobre un porcentaje de 18,70% sobre la finca registral...» y «así mismo se les comunica fehacientemente la intención de los requirentes de ejercer unilateralmente dicho derecho, en caso de incomparecencia por parte de...».

El ejercicio de la opción lo fue por la cantidad pactada de 270.455,45 euros, que tras la deducción de las cantidades a cuenta de los pagos efectuados, –6000 euros el 16 de enero de 2004, 54000 euros el 20 de enero de 2004, 48000 euros el 1 de julio de 2004, 12000 euros el 14 de abril de 2005, 15000 euros el 7 de marzo de 2007, 46000 euros el 17 de mayo de 2007, y 2000 euros el 30 de septiembre de 2008, todos ellos justificados por testimonio en la escritura–, dejan pendiente de pago, la cantidad de 73.455,45 euros.

Figuran inscritas en el Registro y se reseñan en la escritura de ejercicio de la opción, como cargas posteriores, las siguientes: Hipoteca sobre toda la finca a favor de Caja de Ahorros de Valencia, Castellón y Alicante, Bancaja, de fecha 15 de mayo de 2008, por importe de 586.000 euros; Hipoteca sobre una participación indivisa de 279000/418500 avas partes titularidad de don J. M. G. I., a favor de Caja de Ahorros de Valencia, Castellón y Alicante, Bancaja, de 22 de diciembre de 2009, por importe de 41.000 euros; Embargo anotación letra D, de fecha 25 de enero de 2011, a favor de la Caixa D'Estalvis del Penedés sobre 279000/418500 avas partes, titularidad de J. M. G. I., por importe de 52.000 euros de principal y 15.600

euros para costas y gastos e intereses.

En el otorgamiento del ejercicio unilateral del ejercicio de la opción mencionada, se hacen constar todas las cantidades satisfechas y se hace entrega al notario, la cantidad que queda pendiente de pago por importe de 73.455,45 euros, mediante la entrega de dos cheques bancarios, uno a nombre de doña E. I. G. por importe de 36.727,73 euros, y otro, a nombre de don J. M. G. I. por importe de 36.727,72 euros, que se dejan en depósito al notario, a los efectos de que «queden a disposición de los concedentes, por plazo de un mes desde la notificación de la presente, pasado el cual, podrá ser retirado por los aquí comparecientes, para su consignación judicial». Se procedió a la notificación del depósito sin contestación alguna.

II

La referida escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Valencia número 3 el día 5 de noviembre de 2012, que se retiró por el presentante el día 16 de noviembre de 2012 y se presentó de nuevo el día 18 de enero de 2013, y fue objeto de calificación negativa parcial de 6 de febrero, que a continuación se transcribe: «Autoliquidado el impuesto y archivado el justificante de presentación a la Consellería y la carta de pago de liquidación del impuesto, previa calificación jurídica en los términos a que se refiere el artículo 18 y demás aplicables de la Ley Hipotecaria de la escritura autorizada el 16 de mayo de 2011, por Fernando Corbí Colonia, notario de Valencia, número de protocolo 1.542, ha quedado inscrito en este Registro de la Propiedad, solo en cuanto a una cuota dieciocho enteros y setenta centésimas de otro entero por ciento de la finca que se dirá, con fecha de hoy, en el tomo 2060, libro 228 de la sección de Mar, al folio 143, por la inscripción 19.^a de la finca registral 677, cuyo número de Identificador Único (IDUFIR) es: 46025000216741; al margen de cuya inscripción se ha extendido nota de afección fiscal por autoliquidación del impuesto correspondiente. Conforme al último inciso del artículo 353.3 del Reglamento Hipotecario, se han cancelado por caducidad, 2 notas de afección. El asiento practicado queda bajo la salvaguardia de los Tribunales y, mientras éstos no declaren su inexactitud, produce todos los efectos a que se refieren los artículos 17, 20, 34, 38 y 41 y concordantes de la citada Ley Hipotecaria y de su Reglamento. En cuanto a la cancelación de las cargas inscritas con posterioridad a la inscripción del derecho opción de compra –solo respecto de la cuota indivisa objeto de transmisión–, y la atribución a la cuota indivisa objeto de transmisión del uso exclusivo y excluyente de las viviendas puertas 1 y 2 del edificio, y en base a los siguiente Hechos:1.–En la precedente escritura se procede al ejercicio unilateral de una opción de compra por don A. F. V. y doña M. C. P. O. respecto de una cuota indivisa del 18,70 por ciento del edificio en Valencia calle Cabillers número..., que constituye la finca 677 de la sección de Mar; dicha opción de compra motivó la inscripción 15.^a de citada finca 677 de fecha 22 de noviembre de 2007. 2.–Posteriormente a la citada opción tuvieron acceso al Registro las siguientes cargas que se recogen en el exponen V de la precedente escritura, y en la nota simple que se protocoliza en la misma: Hipoteca sobre la totalidad de la finca 677 a favor de la Caja de Ahorros de Valencia, Castellón y Alicante, Bancaja, que motivó la inscripción 16.^a de la citada finca 677 de fecha 5 de julio de 2008. Hipoteca sobre una participación indivisa de 279000/418000 avas partes de la finca 677 a favor de la Caja de Ahorros de Valencia, Castellón y Alicante, Bancaja, que motivó la inscripción 17.^a de la citada finca 677, de fecha 22 de febrero de 2010. Embargo sobre una participación indivisa de 279000/418000 avas partes de la finca 677 –denegado sobre el resto de la finca– a favor de la Caixa d'Estalvis del Penedes, que motivó la anotación letra D de la citada finca 677, de fecha 25 de enero de 2011. 3.–Según el otorgan primero de la precedente escritura se ejercita unilateralmente la opción de compra sobre la citada cuota indivisa de 18,70% del edificio que constituye la finca 677 de la sección de Mar, haciéndose constar que a dicha participación indivisa se le otorga el derecho al uso exclusivo y excluyente de las viviendas puertas 1 y 2 en primera planta del edificio. 4.–Según el otorgan segundo de la precedente escritura, el precio de la transmisión es de 270.455,45 euros, quedando pendiente de pago a la fecha del otorgamiento de la escritura 73.455,45 euros, que los adquirentes entregan. –En depósito al notario autorizante mediante dos cheques bancarios nominativos a disposición de los concedentes de la opción. Fundamentos de Derecho. 1.–No cabe atribuir unilateralmente a la cuota indivisa que es objeto de ejercicio de opción de compra, es decir, a la cuota del 18,70 por ciento del edificio..., el derecho al uso exclusivo y excluyente de las viviendas puertas 1 y 2 en primera planta, ya que no consta pactada dicha atribución de uso en la inscripción del derecho de opción de compra en el Registro de la Propiedad, y siendo además el ejercicio de este derecho un acto unilateral no puede una de las partes modificar los términos del contrato sin el consentimiento de la otra parte, de conformidad con lo establecido en los artículos 1254, 1258, 1261 y 397 del Código Civil; y además todo ello de conformidad con los principios registrales de: Salvaguardia judicial de los asientos registrales, recogido en el artículo 1 de la Ley Hipotecaria según el cuál «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»; el principio de legitimación registral recogido en el artículo 38 de la citada ley según el cual «A todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. De igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos»; y principio de legalidad en su modalidad de calificación registral recogido en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria según el cual: «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». 2.–Existiendo inscritas cargas posteriores a la inscripción del derecho de opción de compra, como así consta en la escritura no cabe depositar el precio a favor de los transmitentes en el notario autorizante de la escritura que motiva la presente, sino que debe consignarse en establecimiento público a

disposición de los titulares de dichas cargas posteriores ya que dicho precio pasa a ocupar, por subrogación real, la posición jurídica que correspondía al inmueble vendido, y por tanto al ser un ejercicio unilateral del derecho de opción de compra el depósito del precio en el notario a favor de los transmitentes equivale al pago del precio; todo ello de conformidad con lo establecido por analogía en los artículos 1.504 del Código Civil, 692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 175.6 y 236-k del Reglamento Hipotecario, y con la reiterada doctrina establecida en las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de agosto de 1982, 8 de junio de 1998, 11 de junio de 2002, 21 de febrero de 2005, 22 de abril de 2005, 23 de julio de 2005, 4 de septiembre de 2009, y en la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 18 de abril de 2002: «Fundamento de Derecho segundo.–Es cierto que el ejercicio de la opción trae como consecuencia la posibilidad de cancelar las anotaciones que recaen sobre un dominio que ya era resoluble en el momento de practicarse tales anotaciones. Ahora bien, como ha dicho este Centro Directivo (cfr. Resoluciones citadas en el vistos), en el presente supuesto, además de acreditarse la extinción del derecho sobre el que recaen las anotaciones, se requiere inexcusablemente el depósito del íntegro precio de la venta realizada, a disposición del vendedor y de todos los titulares de derechos posteriores que de él traigan causa. Como la propia inscripción del derecho de opción refleja, a la transmisión de dominio corresponderá como contraprestación el pago del precio fijado al efecto, el cual pasará a ocupar por subrogación real, la posición jurídica que al inmueble vendido correspondía (cfr., por analogía los artículos 1604 del Código Civil, 133 de la Ley Hipotecaria, 672 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 76-6 del Reglamento Hipotecario), de modo que los derechos que antes recaían sobre éste, pasan ahora a recaer sobre aquél»; en la Resolución de 23 de julio de 2005 que establece: «Todo ello, además, teniendo bien presente la necesidad de cumplir con aquellas exigencias (en cualquier supuesto en que se ejercite un derecho de opción y, en especial, en lo que afecte a derechos inscritos con posterioridad) que este Centro Directivo ha ido sintetizando a lo largo del tiempo: a) Depósito íntegro del precio cuando haya titulares de derechos inscritos con posterioridad al derecho de opción (cfr. Resolución de 11 de junio de 2002), ya que dicho precio pasa a ocupar, por subrogación real, la posición jurídica que correspondía al inmueble vendido (cfr. arts. 1.504 del Código Civil, 692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 175.6 del Reglamento Hipotecario), recayendo los derechos que antes convergían sobre el inmueble sobre el precio consignado o depositado»; en la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de mayo de 2011 que en sus fundamentos de Derecho segundo y tercero establece: 2.–Es doctrina reiterada de este Centro Directivo (ver Resoluciones citadas en el «Vistos») que una vez ejercitado un derecho de opción puede solicitarse la cancelación de las cargas que hubiesen sido inscritas con posterioridad al reflejo registral del mismo (en este caso una anotación de embargo), pues no otra cosa significa la transparencia real de la opción. En definitiva, cuando este derecho de adquisición preferente se ejercita debidamente y su titular se convierte en propietario de la finca objeto del mismo, lo que procede es la cancelación de los derechos que se resuelven tal como exige el artículo 79.2 de la Ley Hipotecaria, de modo que la cancelación del embargo es solo una inevitable consecuencia de la extinción del derecho embargado. Ahora bien, para ello es necesario como regla general, el depósito del precio pagado a disposición de los titulares de las cargas posteriores. 3.–En efecto, aun cuando ni la Ley Hipotecaria ni su Reglamento regulan la cancelación de los derechos reales, cargas y gravámenes extinguidos como consecuencia de la consumación del derecho de opción, esta cuestión ha de ser resuelta teniendo en cuenta los principios generales, y en especial los hipotecarios, que informan nuestro ordenamiento jurídico, como ya se puso de manifiesto en la Resolución de 7 de diciembre de 1978. Siguiendo dicha Resolución y en coherencia con lo dispuesto en el artículo 107.10 de la Ley Hipotecaria y 1756 del Reglamento Hipotecario, dado el significado liquidatorio que caracteriza el procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria, el sobrante después de pagado el crédito y los gastos del procedimiento se depositará a disposición de los titulares de derechos posteriores en un establecimiento público destinado al efecto. En el mismo sentido, al afectar el ejercicio del derecho de opción de forma tan directa a los titulares de derechos posteriores inscritos en la medida en que deben sufrir la cancelación del asiento sin su concurso, se requiere «como indicó la mencionada Resolución» que puedan al menos contar con el depósito a su disposición del precio del inmueble para la satisfacción de sus respectivos créditos o derechos, máxime cuando todas las actuaciones de los interesados tienen lugar privadamente y al margen de todo procedimiento judicial y con la falta de garantías que ello podría implicar para los terceros afectados; Y de conformidad con la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de noviembre de 2012. Acuerdo, en esta fecha, suspender la inscripción solicitada en cuanto a la atribución a la cuota indivisa objeto de transmisión del uso exclusivo y excluyente de las viviendas puertas 1 y 2 en la primera planta del edificio, y la cancelación de las cargas posteriores a la constitución de la opción –sólo respecto de la cuota indivisa objeto de transmisión–, al ser defectos de carácter subsanables. Contra la expresada calificación (). Valencia, seis de febrero de dos mil trece El registrador (firma ilegible) Fdo. Ana María del Castillo González».

III

El día 20 de marzo de 2013, don V. R. T. C. interpuso recurso contra la calificación, en el que alega lo siguiente: «1.–La negativa a la inscripción efectuada por la registradora se basa en la no puesta a disposición de los titulares de cargas posteriores a la inscripción efectuada de la opción de compra, del importe restante de la cantidad pactada para el ejercicio de dicha opción, y que en el acto del otorgamiento ante el notario se dispuso la misma a favor de la parte concedente de la opción. Discrepa esta parte de la negativa parcial a la inscripción del ejercicio unilateral de la opción de compra, negativa que se concreta en primer lugar, a la atribución de un uso exclusivo y excluyente sobre las viviendas puertas 1 y 2 de la planta 1.ª del edificio, y en segundo lugar a la cancelación de las cargas posteriores a la inscripción del derecho de opción, pues esa opción se otorgó sobre un porcentaje menor de la totalidad de la finca registral 677, concretamente sobre un 18,70 % de la

total finca, condicionado el ejercicio de dicha opción en la escritura otorgada en fecha 17 de mayo de 2007. 2.–La finca pertenecía en distintos porcentajes a varios titulares, accediendo todos ellos (sic) a la concesión del derecho de opción sobre el 18,70 % del porcentaje de cada uno de ellos, y sin que existieran cargas que limitaran o gravaran ese derecho al momento del otorgamiento. El restante porcentaje mayoritario de la finca registral 677 (82,30 %) no se encontraba limitado por la opción de compra otorgada en escritura pública el día 17 de mayo de 2007. Este derecho de opción de compra accedió al Registro de la Propiedad de Valencia número 3 mediante la inscripción 15ª de la citada finca en fecha 22 de noviembre de 2007. 3.–Este acceso al Registro de la opción de compra otorgada sobre un porcentaje menor de la finca registral 677 permitía a cualquier tercero conocer la traba o limitación que sobre el 18,70 % mantenía esta parte de la total finca y hasta el plazo pactado de ejercicio de dicha opción. Por ello, debe mantenerse, invocarse y respetarse el principio general del derecho «prior in tempore, potior in iure», el primero en el tiempo el mejor en el derecho, pues esta preferencia al derecho inscrito, y la prioridad sobre cualquier inscripción posterior debe ser absoluta, pues sólo a un porcentaje menor se está refiriendo la opción de compra ejercitada. Además, todo ello fue efectuado bajo los criterios y principios inspiradores de la buena fe que ha guiado tanto el otorgamiento de la opción de compra como la posterior ejecución unilateral del derecho otorgado. 4.–Ninguna participación ni intervención sobre la capacidad de actuación del otorgante de la opción mantuvieron los adquirentes, pues en todas las inscripciones posteriores a la opción de compra, se trataron de actuaciones perpetradas en la esfera privada del otorgante y los terceros, terceros que sí conocían la realidad del derecho de opción y su existencia sobre el porcentaje del 18,70 % de la totalidad de la finca registral 677, y que a pesar de ello asumieron esa inscripción previa en sus relaciones contractuales posteriores con el transmitente. 5.–Reiteramos la peculiaridad del ejercicio unilateral de la opción aquí perfeccionada por el hecho de que la misma sólo afecta a una porcentaje menor de la total finca, y que dicha menor traba se acepta y asume por los terceros que inscriben actos y cargas con posterioridad al derecho inscrito, aceptación que debe asumir el hecho de que se ejercite por el adquirente su derecho real inscrito, y que dicho ejercicio suponga la ratificación de un hecho conocido y aceptado por los terceros con inscripciones en la finca. Ahondando en lo indicado, los optantes (ejerciendo unilateralmente su derecho de opción de compra previamente inscrito) han adquirido una cuota indivisa por compraventa con el pago de su precio que, sin embargo y entre otras cargas posteriores que la registradora no procede a levantar, aparecen una anotación de embargo e hipotecas que los compradores no tienen obligación de soportar. 6.–El mantenimiento de las cargas presupondría la quiebra asimismo del principio de fe pública registral, pues la opción de compra otorgada lo fue libre de cargas y gravámenes y al corriente de cualquier pago, como garantía de un derecho de adquisición que no puede ejecutarse en su momento, y sobre unas viviendas (primera planta) cuya posesión se disfruta, que fueron pagadas en los términos acordados entre las partes, y que con la negativa de la registradora a suspender la calificación, se distorsiona el derecho otorgado en un primer momento, y que en cumplimiento exacto y estricto del mismo así fue posteriormente ejercitado. 7.–Que a pesar de las reiteradas Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado en relación al ejercicio del derecho de opción de compra, y teniendo en cuenta las condiciones propias que concurren en la opción de compra aquí ejercitada (la misma ha sido ejecutada sobre una participación menor de la totalidad de la finca, y en los exactos términos en que fue pactada e inscrita), no consideramos aplicable el criterio de aplicación analógico de la subrogación seguido por la Dirección General, pues en ninguno de los supuestos en este caso se pueden considerar minorados los derechos de los titulares de cargas posteriores comparado con el gravamen que se le infiere a los adquirentes que lo han sido de buena fe, además de ser los primeros en el tiempo en el acceso al Registro».

IV

Por la registradora, como quiera que el recurso estaba interpuesto y firmado por don V. R. T. C., se requirió para que en el plazo de diez días acreditara la representación del interesado don A. F. V. o bien para que el mismo ratificara la interposición del recurso, lo que se realizó personalmente mediante comparecencia en el Registro el día 10 de abril de 2013.

Se dio traslado del recurso al notario autorizante de la escritura, don Fernando Corbí Coloma, con recepción por el mismo el día 12 de abril del mismo año, a los efectos de la emisión, en su caso, del informe correspondiente, sin que a la fecha se haya recibido alegación alguna.

Mediante escrito con fecha de 23 de abril de 2013, la registradora de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo (con registro de entrada el día 25 del mismo mes).

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 397, 1254, 1258, 1261 y 1504 del Código Civil; 1, 18, 19 bis, 38, 79.2 y 107.10 de la Ley Hipotecaria; 672.1.º, 674.2 y 692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 175.6 y 236 k del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 7 de diciembre de 1978, 28 de septiembre de 1982, 10 de junio de 1986, 10 de abril de 1987, 8 de abril de 1991, 6 de mayo y 8 de junio de 1998, 18 de abril y 11 de junio de 2002, 21 de febrero, 22 de abril y 23 de julio de 2005, 30 de enero de 2006, 16 de junio y 4 de septiembre de 2009, 18 de mayo de 2011 y 16 de noviembre de 2012.

1. Debe decidirse en este expediente si se han de cancelar las cargas posteriores a la constitución del derecho de opción, en una escritura de ejercicio de ese derecho de opción, en la que concurren las circunstancias siguientes: el importe del precio de la adquisición como consecuencia del ejercicio del derecho, se ha depositado ante el notario autorizante a los

efectos de satisfacerlo a los transmitentes. La registradora inscribe el dominio a favor de los titulares del derecho de opción, que han ejercitado unilateralmente la misma, pero suspende la inscripción de la atribución del derecho exclusivo y excluyente de ciertas viviendas a la cuota indivisa que es objeto del ejercicio de la opción; y suspende la cancelación de las cargas posteriores a la inscripción del derecho de opción de compra por cuanto no cabe depositar el precio a favor de los transmitentes en el notario autorizante, sino que procede su consignación en un establecimiento público a disposición de los titulares de cargas posteriores. El recurrente alega el principio de prioridad registral de la inscripción del derecho de opción de compra sobre las citadas cargas, por lo que solicita su cancelación; además alega que se trata de un ejercicio de opción sobre una cuota indivisa de la finca, por lo que los ejercientes no tienen que soportar las cargas que afectan a la totalidad o a otras cuotas indivisas de la finca. Nada resulta del recurso respecto del defecto primero de la nota de calificación, esto es, respecto de la atribución del derecho exclusivo y excluyente de ciertas viviendas a la cuota indivisa que es objeto del ejercicio de la opción, por lo que se centrará la Resolución en el segundo defecto señalado en la calificación.

2. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo (ver Resoluciones citadas en el «Vistos») que una vez ejercitado un derecho de opción puede solicitarse la cancelación de las cargas que hubiesen sido inscritas con posterioridad al reflejo registral del mismo (en este caso dos hipotecas y una anotación de embargo), pues no otra cosa significa la transcendencia real de la opción. En definitiva, cuando este derecho de adquisición preferente se ejercita debidamente y su titular se convierte en propietario de la finca objeto del mismo, lo que procede, es la cancelación de los derechos que se resuelven tal como exige el artículo 79.2 de la Ley Hipotecaria, de modo que la cancelación de las hipotecas y del embargo, es sólo una inevitable consecuencia de la extinción de los derechos hipotecados o embargados. Ahora bien, para ello es necesario, como regla general, el depósito del precio pagado a disposición de los titulares de las cargas posteriores.

3. En efecto, aun cuando ni la Ley Hipotecaria ni su Reglamento regulan la cancelación de los derechos reales, cargas y gravámenes extinguidos como consecuencia de la consumación del derecho de opción, esta cuestión ha de ser resuelta teniendo en cuenta los principios generales, y en especial los hipotecarios, que informan nuestro ordenamiento jurídico, como ya se puso de manifiesto en la Resolución de 7 de diciembre de 1978. Siguiendo dicha Resolución y en coherencia con lo dispuesto en el artículo 107.10 de la Ley Hipotecaria y 175.6 del Reglamento Hipotecario, dado el significado liquidatorio que caracteriza el procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria, el sobrante después de pagado el crédito y los gastos del procedimiento se depositará a disposición de los titulares de derechos posteriores en un establecimiento público destinado al efecto. En el mismo sentido, al afectar el ejercicio del derecho de opción de forma tan directa a los titulares de derechos posteriores inscritos en la medida en que deben sufrir la cancelación del asiento sin su concurso, se requiere –como indicó la mencionada Resolución– que puedan al menos contar con el depósito a su disposición del precio del inmueble para la satisfacción de sus respectivos créditos o derechos, máxime cuando todas las actuaciones de los interesados tienen lugar privadamente y al margen de todo procedimiento judicial y con la falta de garantías que ello podría implicar para los terceros afectados.

4. El principio de consignación íntegra del precio establecido por diversas Resoluciones –entre ellas la de 11 de junio de 2002–, debe impedir pactos que dejen la consignación y su importe al arbitrio del optante, pero no puede llevarse al extremo, pues implicaría, so pretexto de proteger a los titulares de los derechos posteriores a la opción, perjudicar al propio titular de la opción, que goza de preferencia registral frente a ellos. Así pues es necesario analizar en cada caso concreto, los eventuales pactos establecidos sobre este particular.

Nos centraremos en las cargas posteriores a la constitución del derecho de opción, que son a las que se refiere este expediente y en el pacto de depósito ante el notario a disposición de los transmitentes. Desde la Resolución de 7 de diciembre de 1978, esta Dirección General ha sido generalmente constante señalando que la cancelación de los derechos posteriores a un derecho de opción que hayan quedado ineficaces como consecuencia del ejercicio de ésta, habrá de tener en cuenta todos los intereses en juego, atendiendo a lo dispuesto en la legislación para casos análogos como son, hoy día, los artículos 175.6.^a o 236.k.2 del Reglamento Hipotecario o el 672.1.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Así y como garantía de protección de los titulares de derechos posteriores, que se resuelven por el ejercicio de la opción (artículo 79.2.º de la Ley Hipotecaria), ha negado que el comprador pueda hacer cualquier detracción so pretexto de atender él directamente al pago de los mismos (Resolución de 8 de junio de 1998) o que se pudiera depositar en una cuenta corriente a favor del vendedor bajo la condición de quedar bloqueada hasta que no se acredite fehacientemente por medio de certificación del Registro que las cargas posteriores han sido levantadas, puesto que podrían verse defraudados si, cancelados sus derechos, se dispusiese el numerario obtenido para otra finalidad (Resolución de 21 de febrero de 2005).

5. Así pues, el ejercicio de la opción trae como consecuencia la posibilidad de cancelar las hipotecas y anotaciones que recaen sobre un dominio que ya era resoluble en el momento de practicarse tales anotaciones. Ahora bien, como ha dicho este Centro Directivo (cfr., Resoluciones citadas en vistos), en el presente supuesto, además de acreditarse la extinción del derecho sobre el que recaen las anotaciones, se requiere inexcusablemente el depósito del íntegro precio de la venta realizada, a disposición del vendedor y de todos los titulares de derechos posteriores que de él traigan causa. Como la propia inscripción del derecho de opción refleja, a la transmisión del dominio corresponderá como contraprestación el pago del precio fijado al efecto, el cual pasará a ocupar, por subrogación real, la posición jurídica que al inmueble vendido correspondía (cfr., por analogía los artículos 1.504 del Código Civil 133 de la Ley Hipotecaria, 672 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 75-6 del Reglamento Hipotecario), de modo que los derechos que antes recaían sobre éste, pasan ahora a recaer sobre aquél.

Es cierto que en otras Resoluciones más recientes (Resoluciones de 16 de junio y 4 de septiembre de 2009 y 18 de mayo de 2011) este Centro Directivo entendió que si no hay sobrante por coincidir el precio con el importe adeudado por los gravámenes anteriores y preferentes a la opción que pesaban sobre la finca, el comprador podía retener el precio para el

pago de dichas cargas preferentes, con lo que podría no quedar sobrante para los acreedores posteriores, pero no es este el caso.

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, 30 de mayo de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 7 -

7632 *Resolución de 11 de junio 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 Mojácar, por la que se suspende la inscripción de una escritura de declaración de obra nueva. (BOE núm. 166, de 12-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don Ricardo Cabanas Trejo, notario de Torredembarra, contra la calificación del registrador de la Propiedad de Mojácar, don Eduardo Entrala Bueno, por la que se suspende la inscripción de una escritura de declaración de obra nueva.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Torredembarra, don Ricardo Cabanas Trejo, el día 27 de noviembre de 2012, número 2.088 de su protocolo, doña C. M. M. L. declara una obra nueva sobre la finca registral número 4.174 de Carboneras.

II

La citada escritura fue presentada en el Registro de la Propiedad de Mojácar el día 27 de febrero de 2013, asiento 529 del Diario 168, y fue calificada negativamente el día 14 de marzo de 2013, con arreglo a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: «...A).–Hechos: Primero.–En virtud de la primera copia de la escritura objeto de la presente calificación, doña C. M. M. L., de casada R., declara una obra nueva existente sobre la finca registral número 4.174 del término municipal de Carboneras, provincia de Almería, consistente en una vivienda unifamiliar aislada compuesta solamente de planta baja. A tal efecto, se incorpora al título certificado expedido por el arquitecto técnico, don J. M. C. A., de fecha 24 de octubre de 2012, descriptivo de la obra nueva declarada y acreditativo de su antigüedad «de más de cincuenta y dos años». Se acompaña primera copia de acta complementaria otorgada por el notario de Torredembarra, don Ricardo Cabanas Trejo, el día 31 de diciembre de 2012, número 2.313 de su protocolo, a la que se incorpora certificación catastral descriptiva y gráfica. Segundo.–De la calificación del título citado resulta la concurrencia del siguiente defecto: Según resulta del Registro, a la vista del contenido de la inscripción 3.^a de la finca registral número 4.174 de Carboneras, objeto de la escritura calificada, «se encuentra afectada parcialmente por la servidumbre de protección que establece la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas», y ello en virtud de certificación expedida por el jefe del Servicio Provincial de Costas en Almería, de fecha 20 de diciembre de 2012, que quedó debidamente archivada en los legajos de este Registro. Adicionalmente, tal y como resulta de la descripción registral de la finca, la misma «se encuentra atravesada por la nueva carretera de Carboneras a Garrucha». En consecuencia, concurre una de las excepciones previstas en el artículo 20.4, a) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo, para posibilitar la inscripción de las escrituras de declaración de obra nueva «antigua». En este sentido, el inciso final del precitado apartado a) dispone con claridad que «a tales efectos, el registrador comprobará (...) que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general». Realizada tal comprobación por este registrador, y verificada la concurrencia de tal circunstancia, debo concluir que la obra nueva declarada en virtud de la escritura objeto de la presente calificación no puede acceder al Registro de la Propiedad por la vía de lo dispuesto en el artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley del Suelo. Tercero.–Se hace constar que, de conformidad con lo establecido en la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de fecha 5 de marzo de 2012, al tiempo de la realización de la presente calificación negativa procederé a reclamar del presentante, los interesados y las autoridades urbanísticas competentes la aportación de la correspondiente resolución sobre la declaración de la obra en situación de fuera de ordenación o asimilada a la misma. Cuarto. A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes: Fundamentos de Derecho: Primero.–Artículo 18 de la Ley Hipotecaria, que obliga al registrador a calificar, 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. 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». Segundo.—Artículo 20.4, a) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo, introducido por el Real Decreto Legislativo 8/2011, de 1 de julio, según el cual «se inscribirán en el Registro de la Propiedad las escrituras de declaración de obra nueva que se acompañen de certificación expedida por el Ayuntamiento o por técnico competente, acta notarial descriptiva de la finca o certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, en los que conste la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título. A tales efectos, el registrador comprobará la inexistencia de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística sobre la finca objeto de la construcción, edificación e instalación de que se trate, y que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general», Tercero.—Artículo 3 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. Dicho precepto se refiere a la clasificación de las edificaciones aisladas según su situación jurídica. Por su parte, la Sección 2ª del Capítulo II del citado Decreto 2/2012 se refiere al concreto «régimen urbanístico de las edificaciones aisladas». Cuarto.—Artículo 25 de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, según el cual «en la zona de servidumbre de protección estarán prohibidas: a) Las edificaciones destinadas a residencia o habitación (...)». Quinto.—Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de fecha 5 de marzo de 2012, «los registradores deberán reclamar del presentante, los interesados y las autoridades urbanísticas competentes la aportación de la correspondiente resolución sobre la declaración de la obra en situación de fuera de ordenación o asimilada a la misma, quedando, entre tanto, en suspenso el término establecido por la Ley para la práctica de la inscripción; con indicación de que, si no aportaren la resolución en el plazo de diez días, se procederá a extenderla, haciendo constar en el asiento la notificación o notificaciones realizadas y la falta de aportación de la resolución dentro del plazo concedido; todo ello sin perjuicio de que se proceda a practicar además la notificación establecida en el párrafo c) del artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley del Suelo, conforme a la interpretación de dicho precepto, anteriormente hecha, con carácter general». Sexto.—Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 24 de marzo de 2011, que afirma con claridad que las sucesivas redacciones legales en materia urbanística serán de aplicación a los documentos otorgados durante sus respectivos períodos de vigencia, aunque las correspondientes obras se hayan ejecutado en un momento anterior, por cuanto la calificación registral necesariamente debe fundarse sobre la legislación vigente al tiempo de efectuarla, pues el objeto de la calificación del registrador se extiende a los requisitos exigidos para la inscripción al tiempo de cumplir con su obligación de calificar el documento. C.—Acuerdo de calificación negativa: El registrador de la Propiedad de Mojácar, ha resuelto suspender la inscripción de la primera copia de la escritura objeto de la presente calificación a consecuencia de la concurrencia del defecto (subsancable si se acredita la legalidad de la construcción mediante resolución de la autoridad administrativa competente) indicado. Queda automáticamente prorrogado el asiento de presentación... Contra la presente (...). Mojácar, el día de la fecha indicado al pie de la presente nota de calificación negativa. Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Eduardo Entrala Bueno registrador de Registro Propiedad de Mojácar a día catorce de marzo del año dos mil trece. C.S.V.: 2040231548E4A7E5».

III

La anterior calificación fue recurrida por el notario autorizante de la escritura mediante escrito presentado en el Registro de la Propiedad de Mojácar el 26 de marzo de 2013, en el que se formulan las siguientes alegaciones: «... Hechos: 1.º Que en la fecha indicada autoricé la escritura indicada de la que adjunto copia firmada electrónicamente al objeto de este recurso. 2.º Que dicha escritura fue presentada en el Registro de la Propiedad competente. 3.º Que en fecha 31 de diciembre de 2012 y con el número 2.313 de mi protocolo autoricé acta complementaria cuya copia firmada electrónicamente también se adjunta. 4.º Que ha sido objeto de calificación negativa en fecha 14 de marzo de 2013, recibida por correo certificado en fecha 25 de marzo de 2013, la cual se adjunta. 5.º Que no estando de acuerdo con dicha calificación en cuanto al defecto fundado en que la finca se encuentra atravesada por la nueva carretera de Carboneras a Garrucha, interpongo recurso gubernativo sobre la base de los siguientes fundamentos de Derecho: 1.—En primer lugar debe ser destacada la falta de motivación suficiente de la nota de calificación que se recurre en relación con dicho defecto. Tras invocar el artículo 20.4.a) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, en cuanto a la necesidad de que el registrador compruebe «que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbre de uso público general», se limita a indicar que la finca se encuentra atravesada por la nueva carretera de Carboneras a Garrucha. El párrafo indicado aparece recogido en el apartado hechos de la calificación, pero después no es objeto del oportuno desarrollo en los fundamentos de Derecho, pues en el mismo no se indica: el tipo de servidumbre de uso público general de que se trata en relación con dicha carretera, la normativa de la que resulta dicha servidumbre, la normativa de la que resulte la exigencia concreta de una determinada resolución administrativa para inscribir la obra nueva, la Administración pública que sea competente para concederla. 2.—En concreto, de la nota de calificación no se desprende si se trata de las zonas de dominio público, de servidumbre o de afección, de la normativa estatal de la Ley 25/1988, de 29 de julio, de Carreteras (arts. 20 y ss), con su Reglamento aprobado por RD 1812/1994, de 2 de septiembre (arts. 73 y ss), o de la normativa autonómica de la Ley 8/2001, de 12 de julio, de carreteras de Andalucía (arts. 53 y ss). La distinción es relevante, ya que ni la anchura del terreno afectado, ni el régimen jurídico del

mismo, ni la Administración pública llamada al ejercicio de la competencia, son la misma en un caso que en otro. Por otra parte, al tener la edificación más de cincuenta y dos años de antigüedad, la misma sería anterior a la entrada en vigor de la Ley 51/1974, de 19 de diciembre, de Carreteras, cuya disposición transitoria segunda dispuso que la definición de la zona de dominio en las carreteras actualmente existentes no afecta a las titularidades de los bienes que resultaren comprendidos en la misma, pero implica genéricamente la declaración de utilidad pública. 3.—Con independencia de lo anterior, ninguna de las normas citadas en el apartado anterior exige acreditación alguna por parte de la Administración pública competente para obtener la inscripción de una obra nueva, en claro contraste con otras normas que así lo hacen, como es el caso del artículo 49.6 del Reglamento de Costas de 1989. De todos modos, la eventual inscripción nunca impediría una posible expropiación futura de los bienes existentes en la zona de servidumbre y en la comprendida hasta la línea límite de edificación, entendiéndose implícita la declaración de utilidad pública (art 26 Ley 25/1988). 4.—Por último, de la descripción del solar según se recoge en la nota simple incorporada y en la escritura no resulta que esté atravesado por dicha carretera, pero, en todo caso, la obra nueva que se declara linda por todos sus lados con resto de solar sin edificar, destinado a jardín y accesos. Ninguna razón hay para presumir que una edificación de más de cincuenta y dos años de antigüedad se encuentra tan próxima a la carretera, que invada la zona de servidumbre.... Torredembarra, a 16 de marzo de 2013».

IV

Manteniéndose el registrador en su calificación, remitió a esta Dirección General, con fecha 9 de abril de 2013, 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 9.3, 148.1.3.^a, 149.1.1.^a y 149.1.8.^a de la Constitución española; 17.2, 20 y 51 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo; 45, 52 y siguientes, y 78 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; 24 y 25.2 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; 1, 2, 5, 7, 17, 18, 19 y 20, disposición adicional segunda y disposición final cuarta de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación; artículos 66.1.b, 66.2, 66.3 y 66.4, 68, 169, 176, 177, 181 a 185 y 186 a 190 y disposición adicional primera de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía; artículo único de la Ley 1/1997, de 18 de junio, por la que se adoptan con carácter urgente y transitorio disposiciones en materia de Régimen de Suelo y Ordenación Urbana de Andalucía; 60 y 61 del Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen de Suelo y Ordenación Urbana; 25, 26, 27 y 29, disposición adicional décima y disposición transitoria sexta de la Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo; 137, 242 a 256 y 307 y disposición transitoria quinta del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen de Suelo y Ordenación Urbana; 27, 28, 28.3, 39, 42 a 53 y 85 del Real Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de abril de 2005, 9 de enero de 2010, 24 de marzo, 11, 12, 14 y 25 de abril, 4 de mayo, 7 y 14 de junio, 12 de septiembre y 12 y 14 de noviembre de 2011, 17 de enero, 1, 2 y 5 de marzo, 8 y 24 de mayo, 18 (2.^a) y 29 (2.^a) de octubre, 12 de noviembre (2.^a) y 3 de diciembre de 2012 y 25 de febrero, 4 de marzo, 15 de abril (2.^a) de 2013 y 4 de junio de 2013 (1.^a).

1. Con carácter previo al examen de la cuestión de fondo, es preciso contestar a la alegación que contiene el escrito de recurso en relación a la falta de fundamentación de la nota de calificación, reproche que basa en que no se indica en la misma la normativa sectorial de la que resultan las servidumbres legales en relación a la carretera que se cita en la calificación, de la que pueda resultar la exigencia de autorizaciones o resoluciones administrativas en relación con la obra nueva, ni la Administración competente para su expedición. Si bien es cierto que la calificación habría podido ser más precisa en los extremos aludidos, las omisiones citadas no han impedido al recurrente el ejercicio de su derecho de impugnación. En este sentido, esta Dirección General ha declarado reiteradamente (Resoluciones 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, 28 de febrero, 22 de mayo y 20 de julio de 2012 y 27 de febrero de 2013) que aunque la argumentación en que se fundamenta la calificación negativa haya sido expresada de modo 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.

2. Entrando en la cuestión de fondo planteada en el recurso, se concreta en determinar si procede o no la inscripción de una escritura pública de declaración de obra nueva de edificación antigua, dándose la circunstancia de que, según resulta del Registro, la finca «actualmente se encuentra atravesada por la nueva carretera de Carboneras a Garrucha» y, por otro lado, la misma finca «se encuentra afectada parcialmente por servidumbre de protección que establece la Ley 22/1988, de 28 de

julio, de Costas», afectación que consta en el folio de la finca en virtud de certificación expedida por el jefe del Servicio Provincial de Costas de Almería, de fecha 20 de diciembre de 2012. En tales circunstancias el registrador niega la inscripción solicitada por entender que el acceso tabular de la obra nueva declarada no es posible por la vía del artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo como consecuencia del carácter parcialmente demanial de la finca y de su afectación a la citada servidumbre de protección del dominio público marítimo terrestre. A la escritura calificada se incorpora una certificación expedida por arquitecto técnico, fechada el día 24 de octubre de 2012, en la que se describe la obra nueva declarada y se declara que su antigüedad es «de más de cincuenta y dos años».

3. El artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, según redacción dada por el Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, admite la posibilidad de inscribir construcciones, edificaciones e instalaciones respecto de las cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que implique su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes, regulando para ello un procedimiento especial. El citado artículo 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, en su nueva redacción, establece en sus apartados a), b) y c) los trámites que han de cumplirse en la inscripción de estas obras nuevas. En particular, en su apartado a) se establecen los requisitos previos a la inscripción, señalándose que en las escrituras de declaración de obra nueva se acompañará certificación expedida por el Ayuntamiento o por técnico competente, acta notarial descriptiva de la finca o certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, en las que conste la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título, y, a tales efectos, el registrador comprobará la inexistencia de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística sobre la finca objeto de la construcción, edificación e instalación de que se trate y, además, comprobará «que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general». Es esta última exigencia, introducida por la reforma operada por el citado Real Decreto-Ley 8/2011, la que da pie a la negativa del registrador.

Como ha señalado este Centro Directivo en su reciente Resolución de 15 de abril de 2013, del apartado a) del artículo citado se deduce que basta que este extremo no resulte del historial de la finca, ni del propio título calificado, para que la inscripción pueda ser practicada. Y ello es lógico pues hay que recordar que ninguna dificultad existirá para que el registrador pueda apreciar por el contenido del propio Registro el carácter demanial del bien, especialmente teniendo en cuenta la obligación que tiene el Estado y demás Administraciones Públicas de inscribir sus bienes, así como todos los actos y contratos referidos a ellos susceptibles de inscripción, que impuso con carácter general, incluso respecto de los bienes demaniales, la Ley 33/2003, de Patrimonio de las Administraciones Públicas (vid. artículo 36), dada la garantía que representa la protección registral para la integridad e indemnidad de los patrimonios públicos, y comprendiendo también los adquiridos con anterioridad a la entrada en vigor de dicha Ley, respecto de los cuales la disposición transitoria quinta de la misma estableció que «para el cumplimiento de la obligación de inscripción establecida en el artículo 36 de esta Ley respecto de los bienes demaniales de los que las Administraciones Públicas sean actualmente titulares, éstas tendrán un plazo de cinco años, contados a partir de la entrada en vigor de esta Ley».

Incluso en los casos de afectación presunta a que se refiere el artículo 66 número 2 de Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas, en especial el apartado a) relativo a «la utilización pública, notoria y continuada por la Administración General del Estado o sus organismos públicos de bienes y derechos de su titularidad para un servicio público o para un uso general», cabe su acreditación por resolución expresa, y por tanto su formal constancia registral, como se infiere del apartado 3 de dicho artículo 66, al prever un procedimiento formal para su regularización (cfr. también el 70 del Reglamento de la Ley, aprobado por Real Decreto 1373/2009, de 28 de agosto). Esto mismo sucede, aún con mayor claridad, en el caso de las afectaciones implícitas en los casos de adscripción del bien a Organismos Públicos dependientes de la Administración General del Estado para su vinculación directa a un servicio de su competencia, o para el cumplimiento de sus fines propios (cfr. artículo 73.1 de la Ley 33/2003) y en los casos de adquisición por expropiación forzosa, en los que la afectación del bien o derecho al uso general, al servicio público, o a fines y funciones de carácter público se entenderá implícita en la expropiación (cfr. artículo 24.2).

Por ello, en vía de principio, la presunción de exactitud del Registro impide que inscrita una finca a favor de un particular pueda considerarse que la misma es de dominio público, especialmente cuando no exista ningún otro elemento o circunstancia que permita entender desvirtuada aquella presunción «iuris tantum» derivada del principio de legitimación registral (cfr. artículo 1.3 y 38 de la Ley Hipotecaria). Ahora bien, lo que sucede en el presente caso es que, verificada por el registrador la comprobación exigida por el artículo 20.4.a) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, constata que en la descripción de la finca registral sobre la que se declara la obra nueva que se pretende inscribir (en concreto en su inscripción 3.ª practicada el 31 de enero de 2013) figura que la misma «actualmente está atravesada por la nueva carretera de Carboneras a Garrucha», inscripción, practicada en virtud de escritura de compraventa autorizada en Carboneras el 19 de febrero de 1994, de la que resulta igualmente que la cabida de la finca es de cincuenta y ocho áreas, setenta y seis centiáreas, que es la misma superficie que figuraba en las precedentes inscripciones de la misma finca, la más inmediata de fecha 28 de octubre de 1977, en cuyas respectivas descripciones no figuraba la mención relativa a estar atravesada por la nueva carretera de Carboneras a Garrucha, de donde se colige sin dificultad que parte de la indicada superficie de la citada finca en la actualidad tiene el carácter de bien demanial al estar ocupada por la citada carretera (vid. artículo 2.1 de la Ley 25/1988, de 29 de julio, de Carreteras), por lo que no procede sino confirmar en tal extremo la calificación del registrador.

4. La misma suerte desestimatoria debe correr el recurso interpuesto en cuanto al segundo extremo del defecto impugnado. El artículo 20.4. a) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, impone al registrador, como operación previa a la inscripción de la obra nueva de edificación antigua, que compruebe que el suelo sobre el que se asienta la

edificación no está afectado por una servidumbre de uso público general. En el caso al que se refiere este recurso esta circunstancia se produce por dos motivos: primero, como consecuencia de la ya citada colindancia interior de la finca con la carretera nueva de Carboneras a Garrucha que atraviesa la finca, y, segundo, como consecuencia de que por uno de sus aires linda la finca con «zona marítima», y especialmente a la vista del dato inequívoco de que, según la propia inscripción 3ª de la misma finca, ésta «se encuentra afectada parcialmente por la servidumbre de protección que establece la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas».

En cuanto al primer motivo citado, hay que partir del dato de que tanto en la Ley 50/1974, de 19 de diciembre, de Carreteras, como en la Ley 25/1988, de 29 de julio, de Carreteras, actualmente vigente, existen una serie de servidumbres y limitaciones del dominio que se proyectan sobre los predios contiguos a las carreteras que restringen, entre otros, los usos edificatorios permitidos en los mismos, en algunos casos mediante prohibiciones y en otros mediante la técnica fiscalizadora de la previa autorización administrativa.

En concreto, en la Ley 50/1974 se establecían, en relación con las carreteras, las siguientes zonas: zona dominio público, zona de servidumbre y zona de afección. A la primera se refería el artículo 33 de la Ley disponiendo que «son de dominio público los terrenos ocupados por la carretera y sus elementos funcionales y una franja de terreno de tres metros de anchura a cada lado de la carretera». La zona de servidumbre de la carretera se extiende, según el artículo 34 de la Ley, sobre dos franjas de terreno a ambos lados de la misma, delimitadas interiormente por la zona de dominio público, y exteriormente por dos líneas paralelas a las aristas exteriores de la explanación, a una distancia de ocho metros, medidos desde las citadas aristas. En esta zona de servidumbre, los titulares de los bienes y derechos afectados no pueden realizar otros usos que los que sean compatibles con la seguridad vial y están sujetos a la previa licencia del órgano de la Administración del que dependa la carretera. Por su parte, la zona de afección se proyecta sobre dos franjas de terreno a ambos lados de la carretera, delimitada interiormente por la zona de servidumbre y con una anchura de cincuenta metros en las carreteras de las Redes Nacionales, y de treinta metros en las restantes. Sobre esta zona no se permitían otras obras o instalaciones fijas o provisionales que aquellas que hubieran sido previamente autorizadas mediante licencia del órgano administrativo competente (cfr. artículo 35). Además, la Ley de 1974 establecía en su artículo 37 la denominada «línea de edificación», desde la cual hasta la carretera quedaban prohibidas las obras de construcción, reconstrucción o ampliación de cualquier tipo de edificación, a excepción de las que resultaran imprescindibles para la conservación y mantenimiento de las entonces (a la entrada en vigor de la Ley) existentes, las cuales debían ser debidamente autorizadas, y ello sin perjuicio de las limitaciones antes descritas. En las carreteras integradas en la red nacional esa «línea de edificación» se situaba a veinticinco metros de la arista exterior de la calzada, y en el resto de las carreteras a dieciocho metros.

Estas servidumbres y limitaciones legales del dominio de las fincas colindantes con las carreteras, no sólo se mantienen, sino que se amplían en la Ley 25/1988, de 29 de julio. En concreto, la zona de servidumbre de las carreteras estatales se proyecta sobre dos franjas de terreno de veinticinco metros de anchura en autopistas, autovías y vías rápidas, y de ocho metros en el resto de las carreteras. En esta zona «no podrán realizarse obras ni se permitirán más usos que aquellos que sean compatibles con la seguridad vial, previa autorización, en cualquier caso del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo» (cfr. artículo 22). Por su parte, la zona de afección consistirá en dos franjas de terreno de cien metros en autopistas, autovías y vías rápidas, y de cincuenta en el resto de las carreteras, quedando igualmente sujetas cualquier tipo de obras en dicha zona a la previa autorización del citado Departamento (cfr. artículo 23). Finalmente, la «línea límite de edificación», desde la cual hasta la carretera queda prohibida cualquier tipo de obra de construcción, reconstrucción o ampliación, con la misma excepción ya recogida en la Ley de 1974 en cuanto a la conservación de las ya existentes, se sitúa a cincuenta metros en las autopistas, autovías y vías rápidas y a veinticinco metros en las restantes, medidos desde la arista exterior de la calzada (cfr. artículo 25).

Si de las leyes estatales pasamos a la Ley 8/2001, de 12 de julio, de Carreteras de Andalucía, encontramos que el esquema legal que de protección del dominio público y de la seguridad viaria, y las correlativas limitaciones legales al dominio privado de las fincas colindantes es similar al contenido en las leyes estatales examinadas. Así su artículo 53 dispone que se establecen para la protección de las carreteras cuatro zonas: de dominio público adyacente, de servidumbre legal, de afección y de no edificación. En concreto la anchura de la zona de servidumbre es de veinticinco metros en las vías de gran capacidad y de ocho en las vías convencionales, y en las fincas afectadas no se permiten otras construcciones o usos que los que sean compatibles con la seguridad vial y cuenten con la previa autorización administrativa de la Administración titular de la carretera (cfr. artículo 54). La zona de afección se extiende sobre dos franjas de terreno de cincuenta o veinticinco metros de anchura, según se trate de vías de gran capacidad o de vías convencionales de la red autonómica, y de veinticinco metros en el resto de carreteras (cfr. artículo 55), y en cuanto a la zona de no edificación las anchuras respectivas son de cien metros en las vías de gran capacidad, cincuenta en las convencionales de la red autonómica y veinticinco en el resto de carreteras (cfr. artículo 56).

5. Como ha señalado la doctrina, en feliz expresión, las limitaciones públicas (procedentes del Derecho administrativo sectorial) deberían ser limitaciones publicadas, reforzando la eficacia y oponibilidad «erga omnes» que le atribuye su origen legal mediante la cognoscibilidad que genera su publicación tabular mediante su constancia en las concretas fincas afectadas, y en este sentido existe una corriente normativa de la que son exponentes el artículo 23 número 2 del Reglamento de Costas, aprobado por Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre, en el que se prevé una anotación preventiva de incoación de expediente de deslinde con indicación y advertencia de que la finca puede quedar incluida total o parcialmente en la zona de servidumbre de protección, y la nueva redacción dada al artículo 5 número 2 del Reglamento Hipotecario en la reforma operada por el Real Decreto 1867/1998 de 4 septiembre, por la que se derogó la redacción anterior que excluía de la

publicidad registral las servidumbres legales de utilidad pública. De esta corriente normativa se hizo eco la Resolución de este Centro Directivo de 19 de septiembre de 1994, incluso antes de la citada reforma reglamentaria, al señalar que aquella exclusión «viene a ser una aplicación de una regla de exclusión, más general, la de los bienes de dominio público (cfr. artículo 5º- 1º del Reglamento Hipotecario), y como esta regla más general, debe dejar paso a los nuevos criterios que resultan de múltiples disposiciones legales que, para dar seguridad a terceros y a los mismos intereses públicos, no cierran el Registro al dominio público cuando afecta a bienes que por naturaleza no son de dominio público ostensible», y como ejemplo de estos nuevos criterios cita el artículo 211 de la, entonces, vigente Ley del Régimen del Suelo de 1992 que aceptaba la inscripción de servidumbres previstas por el Derecho administrativo.

6. Pero es igualmente cierto que así como en el caso de los bienes de dominio público dicha corriente normativa terminó desembocando en un cambio total de paradigma, invirtiéndose la regla general, ahora enunciada en el artículo 36 de la Ley 33/2003 que impone un régimen de obligatoriedad general de la inscripción de todos los bienes de dominio público (recientemente reiterado en el preámbulo de la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de protección y uso sostenible del litoral y de modificación de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas), por el contrario en el caso de las servidumbres legales la citada tendencia normativa no ha culminado, por el momento, del mismo modo, de suerte que tales servidumbres, entendidas como delimitaciones del contorno ordinario del derecho de dominio de las fincas afectadas más que como gravámenes singulares, siguen en su mayoría produciendo sus efectos como limitaciones legales del dominio sin necesidad de inscripción separada y especial (cfr. artículos 26.1 y 37.3 de la Ley Hipotecaria). Ciertamente, la publicidad registral de las limitaciones legales del dominio permitiría compatibilizar mejor la eficacia legal directa de la delimitación que respecto del contenido propio del dominio recayente sobre determinadas clases de bienes en razón de su propia naturaleza y de la función social que estén llamados a cumplir realiza el ordenamiento jurídico, por un lado, y la necesidad de dotar de un régimen de publicidad o cognoscibilidad a tales limitaciones, y ello tanto si se entiende que las normas que regulan la propiedad sobre determinados géneros de bienes delimitan el contenido propio de diversas formas de propiedad, como si se considera que siendo ésta una institución única, se trata más bien de limitaciones que se imponen al propietario en función de la naturaleza, situación o función económica de los bienes. En el caso concreto que ahora interesa, la especificidad que define la naturaleza de los bienes afectados por las servidumbres impuestas por las leyes de carreteras y para su protección estriba en su «contigüidad» o «proximidad» respecto del dominio público que ocupan tales vías de comunicación. Y si bien es cierto que en los supuestos de mera «proximidad», esto es, cuando la finca situada en la zona afectada por la servidumbre colinde con otra finca de dominio privado medianera entre aquella y la carretera, la situación del predio sirviente en cuanto tal quedará sometido a un régimen de opacidad registral, por el contrario, en los casos de contigüidad al demanio la propia mención registral de colindancia con el mismo da a conocer por sí misma la sumisión de la finca de que se trate a la servidumbre legal. Y por ello precisamente, y a fin de evitar perjuicios a terceros de buena fe que confiados en los pronunciamientos del Registro pudieran adquirir edificaciones en situación de ilegalidad, la Ley de Suelo, tras su última modificación legal, impone un nuevo control preventivo, impidiendo la inscripción de las declaraciones de obra nueva antigua cuando la comprobación por el registrador sobre la no contradicción con las limitaciones derivadas de las servidumbres legales no obtenga un resultado positivo.

7. En este sentido, y al margen de consideraciones de «lege ferenda», lo cierto es que cuando el artículo 20.4. a) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, impone al registrador, como operación previa a la inscripción de la obra nueva de edificación antigua, que compruebe que el suelo sobre el que se asienta la edificación no está afectado por una servidumbre de uso público general, no puede interpretarse en el sentido de que verifique que dicha servidumbre no conste en los asientos del Registro, pues dicha constancia no está contemplada de forma expresa ni con carácter general y obligatorio, y tampoco que tal afectación no resulte del título, pues una norma que tiene un marcado carácter de control preventivo no puede descansar en su efectividad práctica exclusivamente en la cooperación activa del propio destinatario de la norma como interesado en la inscripción. Por tanto, al margen de la posibilidad de que tales limitaciones legales derivadas de la legislación administrativa sectorial puedan constar en el Registro a través de las bases gráficas a que se refiere el último párrafo del artículo 9.1 de la Ley Hipotecaria, en su redacción dada por la disposición adicional 28.ª de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, en la que podrá constar incorporada la calificación urbanística, medioambiental o administrativa correspondiente a la finca, la posible afectación a las correspondientes servidumbres legales podrá ser advertida por el registrador en los casos de colindancia con bienes de dominio público, como en el caso examinado de las carreteras, en que legalmente la propia contigüidad entre el bien demanial y las fincas limítrofes generen la servidumbre por el ministerio de la ley. Y en este sentido la actuación impuesta al registrador de «comprobación» de que el suelo sobre el que se declara la edificación antigua no está afectada por una servidumbre que limite el uso edificatorio o el «ius aedificandi» del titular de la finca debe traducirse, como ha sucedido en el caso ahora debatido, en una suspensión de la inscripción hasta tanto se acredite la correspondiente autorización administrativa o la innecesariedad de la misma por ubicarse la concreta edificación fuera de la zona afectada por la servidumbre o limitación del dominio.

8. Pero es que, además de la afectación a las servidumbres legales establecidas en las legislaciones estatal y autonómica sobre carreteras, en el caso concreto a que se refiere este recurso, concurre también sobre la finca una afectación a la servidumbre de protección establecida en la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, cuyo artículo 23.1 proyecta dicha servidumbre sobre «una zona de 100 metros medida tierra adentro desde el límite interior de la ribera del mar», en la cual se prohíben, entre otros usos, «las edificaciones destinadas a residencia o habitación» (cfr. artículo 25.1.a). Y esta servidumbre, siendo, como se ha señalado, uno de los supuestos en que por excepción la ley contempla su reflejo registral, efectivamente consta de forma explícita e inequívoca en el Registro en virtud de certificación expedida por el jefe del Servicio Provincial de Costas de Almería el 20 de diciembre de 2012. Siendo ello así, y con independencia del régimen legal

transitorio al que por razón de su antigüedad pueda acogerse la edificación a que se refiere la declaración de obra nueva ahora examinada, es lo cierto que no sólo el artículo 20.1.a) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, ya analizado, sino también y, en particular, el artículo 49 del Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento general para desarrollo y ejecución de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, abona la negativa a la inscripción solicitada al imponer el cierre del Registro respecto de las obras realizadas en zona de servidumbre de protección sin la correspondiente autorización administrativa previa, al disponer en su apartado 6 que «No podrán inscribirse en el Registro de la Propiedad las obras y construcciones realizadas en la zona de servidumbre de protección sin que se acredite la autorización a que se refiere este artículo», norma plenamente vigente al tiempo de solicitarse la inscripción, lo que necesariamente conduce a la desestimación del recurso ante la falta de aportación de la citada autorización o, en su caso, acreditación de su innecesaridad.

Es más, de esta circunstancia consta advertido el otorgante de la escritura de declaración de obra nueva, en la que el notario autorizante hace constar expresamente lo siguiente: «Informo a la compareciente de que en caso de que la finca estuviera afectada por la zona de servidumbre de protección del dominio público marítimo-terrestre, será necesario acreditar la correspondiente autorización, o legalización de la misma, por la administración competente».

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación registral, en los términos que resultan de 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, 11 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 7 -

7633 *Resolución de 11 de junio 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 Mojácar, por la que se suspende la inscripción de una escritura de declaración de obra nueva. (BOE núm. 166, de 12-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don Ricardo Cabanas Trejo, Notario de Torredembarra, contra la calificación del registrador de la propiedad de Mojácar, don Eduardo Entrala Bueno, por la que se suspende la inscripción de una escritura de declaración de obra nueva.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el Notario de Torredembarra, don Ricardo Cabanas Trejo, el día 12 de febrero de 2013, número 188 de su protocolo, don J. M. C. A., en nombre y representación de don B. J. P. L., declara una obra nueva sobre la finca registral número 7.070 de Carboneras.

II

La citada escritura fue presentada en el Registro de la Propiedad de Mojácar el día 27 de febrero de 2013, asiento 530 del Diario 168, y fue calificada negativamente el día 14 de marzo de 2013, con arreglo a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: «... A) Hechos: Primero.–En virtud de la primera copia de la escritura objeto de la presente calificación, don B. J. P. L., quien tiene inscrito el pleno dominio de la finca registral número 7.070 del término municipal de Carboneras, provincia de Almería –adquirido por título de compraventa, para su sociedad conyugal–, representado por don J. M. C. A., como mandatario verbal, declara una obra nueva existente sobre dicha finca, consistente en una vivienda unifamiliar aislada compuesta solamente de planta baja y de un cobertizo exterior. Finalmente, se solicita la cancelación del usufructo existente sobre la finca "en cuanto a la mitad de don J. P. C. M. L. R.". Se incorpora al título: certificación expedida por el arquitecto técnico, don J. M. C. A., de fecha 4 de febrero de 2013, descriptiva de la obra nueva declarada y acreditativa de su antigüedad, "de más de veinte años"; certificación catastral descriptiva y gráfica de bienes inmuebles de naturaleza rústica; y certificación del acta de defunción de don J. P. C. M., de fecha 15 de enero de 2007. Segundo.–Se observa la concurrencia de los siguientes defectos de naturaleza subsanable: A) Don J. M. C. A. comparece en la escritura "como mandatario verbal", quedando pendiente, por lo tanto, la acreditación de sus facultades, o bien de la ratificación por parte del representado, para la plena eficacia jurídica de la escritura objeto de la presente calificación, tal y como el propio Notario autorizante advierte. B) Don B. J. P. L. R. interviene en la escritura objeto de la presente calificación identificado mediante su número de pasaporte y N.I.E., no coincidiendo dicha documentación con el número de identificación que consta en el asiento registral (número de pasaporte), albergándose la duda de que se trate de la misma persona que el titular registral, siendo imperativo

acreditar que se trata del mismo titular. C) Según resulta del Registro, a la vista del contenido de la inscripción 1.ª de la finca registral número 7.070 de Carboneras, objeto de la escritura calificada, "linda: (...) al Norte, carretera de Carboneras a Garrucha". En este sentido, se alberga la duda de que la finca invada el dominio público o se encuentre afectada por la zona de servidumbre correspondiente a la citada carretera, lo que debe descartarse mediante la aportación de la correspondiente resolución expedida por el órgano administrativo competente al efecto. La trascendencia de la consideración anterior viene determinada por la posible concurrencia de alguna de las excepciones previstas en el artículo 20.4.a) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo, para posibilitar la inscripción de las escrituras de declaración de obra nueva "antigua". En este sentido, el inciso final del precitado apartado a) dispone con claridad que "a tales efectos, el registrador comprobará (...) que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general". D) Se hace constar que, de conformidad con lo establecido en la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de fecha 5 de marzo de 2012, al tiempo de la realización de la presente calificación negativa procederé a reclamar del presentante, los interesados y las autoridades urbanísticas competentes la aportación de la correspondiente resolución sobre la declaración de la obra en situación de fuera de ordenación o asimilada a la misma. Tercero.—A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes fundamentos de Derecho: Primero.—Artículo 18 de la Ley Hipotecaria, que obliga al registrador a calificar, 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. 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". Segundo.—Artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, en la redacción dada por la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, que impone al Notario la obligación de comprobar y reseñar suficientemente y de manera expresa, primero, que la representación conste en documento público, y segundo, que a su juicio confiera facultades suficientes para el acto de que se trate; y además obliga al registrador a calificar tales extremos y su congruencia con el contenido del documento. Tercero.—Artículo 1.259 de nuestro Código Civil, que establece que «ninguno puede contratar a nombre de otro sin estar por éste autorizado o sin que tenga por la ley su representación legal. El contrato celebrado a nombre de otro por quien no tenga su autorización o representación legal será nulo, a no ser que lo ratifique la persona a cuyo nombre se otorgue antes de ser revocado por la otra parte contratante». Debe completarse con las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de marzo de 1953, según la cual la ratificación produce efectos retroactivos entre las partes contratantes, pero sin perjuicio de los derechos adquiridos legítimamente en el intervalo por terceros, añadiendo que el negocio pendiente de ratificación no es propiamente inexistente sino sometido a una *conditio iuris*; Resolución de 2 de diciembre de 1998, según la cual la eficacia de la ratificación no puede retrotraerse en perjuicio de los legítimos intereses de un tercero; y Resolución de 22 de mayo de 2007, que señala que la ratificación produce efectos *ex tunc* entre las partes contratantes, pero no puede perjudicar los derechos legítimamente adquiridos en el *interin* por terceros. La conclusión es evidente: la transmisión viciada de nulidad plena o de inexistencia por falta de un requisito esencial de la misma (como es el consentimiento), no cierra el Registro hasta la fecha de la ratificación. Cuarto.—Artículo 20.4.a) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo, introducido por el Real Decreto Legislativo 8/2011, de 1 de julio, según el cual "se inscribirán en el Registro de la Propiedad las escrituras de declaración de obra nueva que se acompañen de certificación expedida por el Ayuntamiento o por técnico competente, acta notarial descriptiva de la finca o certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, en las que conste la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título. A tales efectos, el registrador comprobará la inexistencia de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística sobre la finca objeto de la construcción, edificación e instalación de que se trate, y que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general". Quinto.—Artículo 3 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. Dicho precepto se refiere a la clasificación de las edificaciones aisladas según su situación jurídica. Por su parte, la Sección 2.ª del Capítulo II del citado Decreto 2/2012 se refiere al concreto "régimen urbanístico de las edificaciones aisladas". Sexto.—Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de fecha 5 de marzo de 2012, "los registradores deberán reclamar del presentante, los interesados y las autoridades urbanísticas competentes la aportación de la correspondiente resolución sobre la declaración de la obra en situación de fuera de ordenación o asimilada a la misma, quedando, entre tanto, en suspenso el término establecido por la Ley para la práctica de la inscripción; con indicación de que, si no aportaren la resolución en el plazo de diez días, se procederá a extenderla, haciendo constar en el asiento la notificación o notificaciones realizadas y la falta de aportación de la resolución dentro del plazo concedido; todo ello sin perjuicio de que se proceda a practicar además la notificación establecida en el párrafo c) del artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley del Suelo, conforme a la interpretación de dicho precepto, anteriormente hecha, con carácter general". Séptimo.—Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 24 de marzo de 2011, que afirma con claridad que las sucesivas redacciones legales en materia urbanística serán de aplicación a los documentos otorgados durante sus respectivos períodos de vigencia, aunque las correspondientes obras se hayan ejecutado en un momento anterior, por cuanto la calificación registral necesariamente debe fundarse sobre la legislación vigente al tiempo de efectuarla, pues el objeto de la calificación del registrador se extiende a los requisitos exigidos para la inscripción al tiempo de cumplir con su obligación de calificar

el documento. Octavo.–Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de octubre de 2003, 26 de marzo de 2004, 5 de junio de 2007 y 17 de agosto de 2011. En este sentido, cabe precisar que la Dirección General de los Registros y del Notariado ha puesto de relieve la labor y el deber encomendado al registrador de comprobar que la identidad del otorgante coincida con la del titular registral por lo que resulta de los asientos del Registro, dados los efectos de la inscripción, especialmente respecto de la legitimación y fe pública registral. C.–Acuerdo de calificación negativa: El registrador de la Propiedad de Mojácar, ha resuelto suspender la inscripción de la primera copia de la escritura objeto de la presente calificación, por la concurrencia en la misma de los defectos de naturaleza subsanable indicados. Queda automáticamente prorrogado el asiento de presentación... Contra la presente (...). Mojácar, el día de la fecha indicado al pie de la presente nota de calificación negativa. Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Eduardo Entrala Bueno registrador de Registro Propiedad de Mojácar, a día catorce de marzo del año dos mil trece. C.S.V.:2040231597B8BCDF».

III

La anterior calificación fue recurrida por el Notario autorizante de la escritura mediante escrito presentado en el Registro de la Propiedad de Mojácar el 26 de marzo de 2013, en el que se formulan las siguientes alegaciones: «... Hechos: 1.º Que en la fecha indicada autoricé la escritura indicada de la que adjunto copia firmada electrónicamente al objeto de este recurso. 2.º Que dicha escritura fue presentada en el Registro de la Propiedad competente. 3.º Que ha sido objeto de calificación negativa en fecha 14 de marzo de 2013, recibida por correo certificado en fecha 25 de marzo de 2013, la cual se adjunta. 4.º Que no estando de acuerdo con dicha calificación en cuanto al defecto tercero, interpongo recurso gubernativo sobre la base de los siguientes fundamentos de Derecho: 1.–En primer lugar debe ser destacada la falta de motivación suficiente de la nota de calificación que se recurre en relación con dicho defecto. Tras invocar el artículo 20.4.a) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, en cuanto a la necesidad de que el registrador compruebe "que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbre de uso público general", se limita a indicar, por razón de uno de los linderos de la finca, "que se alberga la duda de que la finca invada el dominio público o se encuentre afectada por la zona de servidumbre correspondiente a la citada carretera, lo que debe descartarse mediante la aportación de la correspondiente resolución expedida por el órgano administrativo competente a tal efecto". Los párrafos transcritos aparecen recogidos en el apartado hechos de la calificación, pero después no son objeto del oportuno desarrollo en los fundamentos de Derecho, pues en los mismos no se indica: el tipo de servidumbre de uso público general de que se trata, la normativa de la que resulta dicha servidumbre, la normativa de la que resulte la exigencia concreta de una determinada resolución administrativa para inscribir la obra nueva, la Administración pública que sea competente para concederla. 2.–En concreto, de la nota de calificación no se desprende si se trata de las zonas de dominio público, de servidumbre o de afección, de la normativa estatal de la Ley 25/1988, de 29 de julio, de Carreteras (arts. 20 y ss.), con su Reglamento aprobado por Real Decreto 1812/1994, de 2 de septiembre (arts. 73 y ss.), o de la normativa autonómica de la Ley 8/2001, de 12 de julio, de Carretera de Andalucía (arts. 53 y ss.). La distinción es relevante, ya que ni la anchura del terreno afectado, ni el régimen jurídico del mismo, ni la Administración pública llamada al ejercicio de la competencia, son la misma en un caso que en otro. 3.–Con independencia de lo anterior, ninguna de las normas citadas en el apartado anterior exige acreditación alguna por parte de la Administración pública competente para obtener la inscripción de una obra nueva, en claro contraste con otras normas que así lo hacen, como es el caso del artículo 49.6 del Reglamento de Costas de 1989. De todos modos, la eventual inscripción nunca impediría una posible expropiación futura de los bienes existentes en la zona de servidumbre y en la comprendida hasta la línea límite de edificación, entendiéndose implícita la declaración de utilidad pública (art. 26 Ley 25/1988). 4.–Por último, de la descripción del solar resulta que su lindero norte es la carretera de Carboneras a Garrucha, pero la obra nueva que se declara linda por todos sus lados con resto de solar sin edificar, destinado a jardín y accesos. Ninguna razón hay para presumir que una edificación de más de veinte años de antigüedad se encuentra tan próxima a la carretera, que invada la zona de servidumbre... Torredembarra, a 26 de marzo de 2013».

IV

Manteniéndose el registrador en su calificación, remitió a esta Dirección General, con fecha 9 de abril de 2013, 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 9.3, 148.1.3.ª, 149.1.1.ª y 149.1.8.ª de la Constitución Española; 17.2, 20 y 51 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo; 45, 52 y siguientes, y 78 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; 24 y 25.2 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; 1, 2, 5, 7, 17, 18, 19 y 20, disposición adicional

segunda y disposición final cuarta de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación; artículos 66.1.b), 66.2, 66.3 y 66.4, 68, 169, 176, 177, 181 a 185 y 186 a 190 y disposición adicional primera de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía; artículo único de la Ley 1/1997, de 18 de junio, por la que se adoptan con carácter urgente y transitorio disposiciones en materia de Régimen de Suelo y Ordenación Urbana de Andalucía; 60 y 61 del Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen de Suelo y Ordenación Urbana; 25, 26, 27 y 29, disposición adicional décima y disposición transitoria sexta de la Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo; 137, 242 a 256 y 307 y disposición transitoria quinta del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen de Suelo y Ordenación Urbana; artículos 27, 28, 28.3, 39, 42 a 53 y 85 del Real Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de abril de 2005, 9 de enero de 2010, 24 de marzo, 11, 12, 14 y 25 de abril, 4 de mayo, 7 y 14 de junio, 12 de septiembre y 12 y 14 de noviembre de 2011, 17 de enero, 1, 2 y 5 de marzo, 8 y 24 de mayo, 18 (2.ª) y 29 (2.ª) de octubre, 12 de noviembre (2.ª) y 3 de diciembre de 2012 y 25 de febrero, 4 de marzo, 15 de abril (2.ª) y 4 de junio de 2013 (1.ª).

1. Con carácter previo al examen de la cuestión de fondo, es preciso contestar a la alegación que contiene el escrito de recurso en relación a la falta de fundamentación de la nota de calificación, reproche que basa en que no se indica en la misma la normativa sectorial concreta que imponga las autorizaciones o resoluciones administrativas que se exigen por el registrador, ni la Administración competente para su expedición. Si bien es cierto que la calificación habría podido ser más precisa en los extremos aludidos, las omisiones citadas no han impedido al recurrente el ejercicio de su derecho de impugnación. En este sentido, esta Dirección General ha declarado reiteradamente (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, 28 de febrero, 22 de mayo y 20 de julio de 2012 y 27 de febrero de 2013) que aunque la argumentación en que se fundamenta la calificación negativa haya sido expresada de modo 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.

2. Entrando en la cuestión de fondo planteada en el recurso, limitado a uno sólo de los defectos señalados en la nota de calificación, al que por tanto se circunscribe la presente resolución (cfr. art. 326 de la Ley Hipotecaria), se concreta en determinar si procede o no la inscripción de una escritura pública de declaración de obra nueva de edificación antigua, dándose la circunstancia de que dicha edificación se encuentra ubicada en una finca de cuya descripción resulta que linda por uno de sus lados con «carretera vieja de Carboneras a Garrucha», posibilidad de inscripción que el registrador niega al entender que para ello es necesario que previamente se aporte resolución administrativa expedida por el organismo competente que acredite que la finca no invade el dominio público y que no se encuentre afectada por zona de servidumbre relativa de la citada carretera. A la escritura calificada se incorpora una certificación expedida por arquitecto técnico, fechada el día 4 de febrero de 2013, en la que se describe la obra nueva declarada y se declara que su antigüedad es «de más de veinte años».

3. En relación con la necesidad de descartar mediante la oportuna resolución administrativa que la finca invada el dominio público, el defecto no puede ser confirmado. El artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, según redacción dada por el Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, admite la posibilidad de inscribir construcciones, edificaciones e instalaciones respecto de las cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que implique su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes, regulando para ello un procedimiento especial. El citado artículo 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, en su nueva redacción, establece en sus apartados a), b) y c) los trámites que han de cumplirse en la inscripción de estas obras nuevas. En particular, en su apartado a) se establecen los requisitos previos a la inscripción, señalándose que en las escrituras de declaración de obra nueva se acompañará certificación expedida por el Ayuntamiento o por técnico competente, acta notarial descriptiva de la finca o certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, en las que conste la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título, y, a tales efectos, el registrador comprobará la inexistencia de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística sobre la finca objeto de la construcción, edificación e instalación de que se trate y, además, comprobará «que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general». Es esta última exigencia, introducida por la reforma operada por el citado Real Decreto-Ley 8/2011, la que da pie a la negativa del registrador, al albergar dudas sobre si tales circunstancias concurren o no en el caso de la finca sobre la que se declara la obra nueva que se pretende inscribir, dudas que surgen por razón de la colindancia de la finca con un bien de dominio público como es la «carretera vieja de Carboneras a Garrucha».

Sin embargo, como se ha anticipado, la calificación no puede ser confirmada en el extremo relativo a la exigencia de resolución administrativa destinada a acreditar que la finca no invade el dominio público. Como ha señalado este Centro Directivo en su reciente Resolución de 15 de abril de 2013, del apartado a) del artículo citado se deduce que basta que este extremo no resulte del historial de la finca, ni del propio título calificado, para que la inscripción pueda ser practicada. Y ello es lógico pues hay que recordar que ninguna dificultad existirá para que el registrador pueda apreciar por el contenido del propio Registro el carácter demanial del bien, especialmente teniendo en cuenta la obligación que tiene el Estado y demás Administraciones Públicas de inscribir sus bienes, así como todos los actos y contratos referidos a ellos susceptibles de

inscripción, que impuso con carácter general, incluso respecto de los bienes demaniales, la Ley 33/2003, de Patrimonio de las Administraciones Públicas (vid. art. 36), dada la garantía que representa la protección registral para la integridad e indemnidad de los patrimonios públicos, y comprendiendo también los adquiridos con anterioridad a la entrada en vigor de dicha Ley, respecto de los cuales la disposición transitoria quinta de la misma estableció que «para el cumplimiento de la obligación de inscripción establecida en el artículo 36 de esta Ley respecto de los bienes demaniales de los que las Administraciones públicas sean actualmente titulares, éstas tendrán un plazo de cinco años, contados a partir de la entrada en vigor de esta Ley».

Incluso en los casos de afectación presunta a que se refiere el artículo 66 número 2 de Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas, en especial el apartado a) relativo a «la utilización pública, notoria y continuada por la Administración General del Estado o sus organismos públicos de bienes y derechos de su titularidad para un servicio público o para un uso general», cabe su acreditación por resolución expresa, y por tanto su formal constancia registral, como se infiere del apartado 3 de dicho artículo 66, al prever un procedimiento formal para su regularización (cfr., también, el 70 del Reglamento de la Ley, aprobado por Real Decreto 1373/2009, de 28 de agosto). Esto mismo sucede, aún con mayor claridad, en el caso de las afectaciones implícitas en los casos de adscripción del bien a Organismos Públicos dependientes de la Administración General del Estado para su vinculación directa a un servicio de su competencia, o para el cumplimiento de sus fines propios (cfr. art. 73.1 de la Ley 33/2003) y en los casos de adquisición por expropiación forzosa, en los que la afectación del bien o derecho al uso general, al servicio público, o a fines y funciones de carácter público se entenderá implícita en la expropiación (cfr. art. 24.2).

Por ello, en el presente caso, la presunción de exactitud del Registro impide que inscrita una finca a favor de un particular pueda considerarse que la misma es de dominio público, especialmente al no existir ningún otro elemento o circunstancia (v. gr., peticiones de inscripción de excesos de cabida, anotación preventiva de deslinde de bienes de dominio público, etc.) que permita entender desvirtuada aquella presunción iuris tantum derivada del principio de legitimación registral (cfr. arts. 1.3 y 38 de la Ley Hipotecaria).

4. Distinta es la suerte que debe correr el recurso interpuesto en cuanto al segundo extremo del defecto impugnado. El artículo 20.4.a) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, impone al registrador, como operación previa a la inscripción de la obra nueva de edificación antigua, que compruebe que el suelo sobre el que se asienta la edificación no está afectado por una servidumbre de uso público general. Como se ha indicado, el registrador entiende que esta circunstancia puede darse en el caso a que se refiere este recurso por razón de la colindancia de la finca con una carretera. Y ciertamente, tanto en la Ley 50/1974, de 19 de diciembre, de Carreteras, como en Ley 25/1988, de 29 de julio, de Carreteras, actualmente vigente (y también en la fecha en que la edificación fue construida, según su antigüedad acreditada por la certificación del técnico incorporada a la escritura), existen una serie de servidumbres y limitaciones del dominio que se proyectan sobre los predios contiguos a las carreteras que restringen, entre otros, los usos edificatorios permitidos en los mismos, en algunos casos mediante prohibiciones y en otros mediante la técnica fiscalizadora de la previa autorización administrativa.

En concreto, en la Ley 50/1974 se establecían, en relación con las carreteras, las siguientes zonas: zona de dominio público, zona de servidumbre y zona de afección. A la primera se refería el artículo 33 de la Ley disponiendo que «son de dominio público los terrenos ocupados por la carretera y sus elementos funcionales y una franja de terreno de tres metros de anchura a cada lado de la carretera». La zona de servidumbre de la carretera se extiende, según el artículo 34 de la Ley, sobre dos franjas de terreno a ambos lados de la misma, delimitadas interiormente por la zona de dominio público, y exteriormente por dos líneas paralelas a las aristas exteriores de la explanación, a una distancia de ocho metros, medidos desde las citadas aristas. En esta zona de servidumbre, los titulares de los bienes y derechos afectados no pueden realizar otros usos que los que sean compatibles con la seguridad vial y están sujetos a la previa licencia del órgano de la Administración del que dependa la carretera. Por su parte, la zona de afección se proyecta sobre dos franjas de terreno a ambos lados de la carretera, delimitada interiormente por la zona de servidumbre y con una anchura de cincuenta metros en las carreteras de las redes nacionales, y de treinta metros en las restantes. Sobre esta zona no se permitían otras obras o instalaciones fijas o provisionales que aquellas que hubieran sido previamente autorizadas mediante licencia del órgano administrativo competente (cfr. art. 35). Además, la Ley de 1974 establecía en su artículo 37 la denominada «línea de edificación», desde la cual hasta la carretera quedaban prohibidas las obras de construcción, reconstrucción o ampliación de cualquier tipo de edificación, a excepción de las que resultaran imprescindibles para la conservación y mantenimiento de las entonces (a la entrada en vigor de la Ley) existentes, las cuales debían ser debidamente autorizadas, y ello sin perjuicio de las limitaciones antes descritas. En las carreteras integradas en la red nacional esa «línea de edificación» se situaba a veinticinco metros de la arista exterior de la calzada, y en el resto de las carreteras a dieciocho metros.

Estas servidumbres y limitaciones legales del dominio de las fincas colindantes con las carreteras, no sólo se mantienen, sino que se amplían en la Ley 25/1988, de 29 de julio. En concreto, la zona de servidumbre de las carreteras estatales se proyecta sobre dos franjas de terreno de veinticinco metros de anchura en autopistas, autovías y vías rápidas, y de ocho metros en el resto de las carreteras. En esta zona «no podrán realizarse obras ni se permitirán más usos que aquellos que sean compatibles con la seguridad vial, previa autorización, en cualquier caso del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo» (cfr. art. 22). Por su parte, la zona de afección consistirá en dos franjas de terreno de cien metros en autopistas, autovías y vías rápidas, y de cincuenta en el resto de las carreteras, quedando igualmente sujetas cualquier tipo de obras en dicha zona a la previa autorización del citado Departamento (cfr. art. 23). Finalmente, la «línea límite de edificación», desde la cual hasta la carretera queda prohibida cualquier tipo de obra de construcción, reconstrucción o ampliación, con la misma excepción ya recogida en la Ley de 1974 en cuanto a la conservación de las ya existentes, se sitúa a cincuenta metros en las

autopistas, autovías y vías rápidas y a veinticinco metros en las restantes, medidos desde la arista exterior de la calzada (cfr. art. 25).

Si de las leyes estatales pasamos a la Ley 8/2001, de 12 de julio, de Carreteras de Andalucía, encontramos que el esquema legal que de protección del dominio público y de la seguridad viaria, y las correlativas limitaciones legales al dominio privado de las fincas colindantes es similar al contenido en las leyes estatales examinadas. Así su artículo 53 establece que se establecen para la protección de las carreteras cuatro zonas: de dominio público adyacente, de servidumbre legal, de afección y de no edificación. En concreto la anchura de la zona de servidumbre es de veinticinco metros en las vías de gran capacidad y de ocho en las vías convencionales, y en las fincas afectadas no se permiten otras construcciones o usos que los que sean compatibles con la seguridad vial y cuenten con la previa autorización administrativa de la Administración titular de la carretera (cfr. art. 54). La zona de afección se extiende sobre dos franjas de terreno de cincuenta o veinticinco metros de anchura, según se trate de vías de gran capacidad o de vías convencionales de la red autonómica, y de veinticinco metros en el resto de carreteras (cfr. art. 55), y en cuanto a la zona de no edificación las anchuras respectivas son de cien metros en las vías de gran capacidad, cincuenta en las convencionales de la red autonómica y veinticinco en el resto de carreteras (cfr. art. 56).

5. Como ha señalado la doctrina, en feliz expresión, las limitaciones públicas (procedentes del Derecho administrativo sectorial) deberían ser limitaciones publicadas, reforzando la eficacia y oponibilidad erga omnes que le atribuye su origen legal mediante la cognoscibilidad que genera su publicación tabular mediante su constancia en las concretas fincas afectadas, y en este sentido existe una corriente normativa de la que son exponentes el artículo 23 número 2 del Reglamento de Costas, aprobado por Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre, en el que se prevé una anotación preventiva de incoación de expediente de deslinde con indicación y advertencia de que la finca puede quedar incluida total o parcialmente en la zona de servidumbre de protección, y la nueva redacción dada al artículo 5 número 2 del Reglamento Hipotecario en la reforma operada por el Real Decreto 1867/1998, 4 septiembre, por la que se derogó la redacción anterior que excluía de la publicidad registral las servidumbres legales de utilidad pública. De esta corriente normativa se hizo eco la Resolución de este Centro Directivo de 19 de septiembre de 1994, incluso antes de la citada reforma reglamentaria, al señalar que aquella exclusión «viene a ser una aplicación de una regla de exclusión, más general, la de los bienes de dominio público (cfr. art. 5.º, 1.º, Reglamento Hipotecario), y como esta regla más general, debe dejar paso a los nuevos criterios que resultan de múltiples disposiciones legales que, para dar seguridad a terceros y a los mismos intereses públicos, no cierran el Registro al dominio público cuando afecta a bienes que por naturaleza no son de dominio público ostensible», y como ejemplo de estos nuevos criterios cita el artículo 211 de la, entonces, vigente Ley del Régimen del Suelo de 1992 que aceptaba la inscripción de servidumbres previstas por el Derecho administrativo.

6. Pero es igualmente cierto que así como en el caso de los bienes de dominio público dicha corriente normativa terminó desembocando en un cambio total de paradigma, invirtiéndose la regla general, ahora enunciada en el artículo 36 de la Ley 33/2003 que impone un régimen de obligatoriedad general de la inscripción de todos los bienes de dominio público (recientísimamente reiterado en el preámbulo de la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de protección y uso sostenible del litoral y de modificación de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas), por el contrario en el caso de las servidumbres legales la citada tendencia normativa no ha culminado, por el momento, del mismo modo, de suerte que tales servidumbres, entendidas como delimitaciones del contorno ordinario del derecho de dominio de las fincas afectadas más que como gravámenes singulares, siguen en su mayoría produciendo sus efectos como limitaciones legales del dominio sin necesidad de inscripción separada y especial (cfr. arts. 26.1 y 37.3 de la Ley Hipotecaria). Ciertamente, la publicidad registral de las limitaciones legales del dominio permitiría compatibilizar mejor la eficacia legal directa de la delimitación que respecto del contenido propio del dominio recayente sobre determinadas clases de bienes en razón de su propia naturaleza y de la función social que estén llamados a cumplir realiza el ordenamiento jurídico, por un lado, y la necesidad de dotar de un régimen de publicidad o cognoscibilidad a tales limitaciones, y ello tanto si se entiende que las normas que regulan la propiedad sobre determinados géneros de bienes delimitan el contenido propio de diversas formas de propiedad, como si se considera que siendo ésta una institución única, se trata más bien de limitaciones que se imponen al propietario en función de la naturaleza, situación o función económica de los bienes. En el caso concreto que ahora interesa, la especificidad que define la naturaleza de los bienes afectados por las servidumbres impuestas por las leyes de carreteras y para su protección estriba en su «contigüidad» o «proximidad» respecto del dominio público que ocupan tales vías de comunicación. Y si bien es cierto que en los supuestos de mera «proximidad», esto es, cuando la finca situada en la zona afectada por la servidumbre colinde con otra finca de dominio privado medianera entre aquella y la carretera, la situación del predio sirviente en cuanto tal quedará sometido a un régimen de opacidad registral, por el contrario, en los casos de contigüidad al demanio la propia mención registral de colindancia con el mismo da a conocer por sí misma la sumisión de la finca de que se trate a la servidumbre legal. Y por ello precisamente, y a fin de evitar perjuicios a terceros de buena fe que confiados en los pronunciamientos del Registro pudieran adquirir edificaciones en situación de ilegalidad, la Ley de Suelo, tras su última modificación legal, impone un nuevo control preventivo, impidiendo la inscripción de las declaraciones de obra nueva antigua cuando la comprobación por el registrador sobre la no contradicción con las limitaciones derivadas de las servidumbres legales no obtenga un resultado positivo.

7. En este sentido, y al margen de consideraciones de lege ferenda, lo cierto es que cuando el artículo 20.4.a) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, impone al registrador, como operación previa a la inscripción de la obra nueva de edificación antigua, que compruebe que el suelo sobre el que se asienta la edificación no está afectado por una servidumbre de uso público general, no puede interpretarse en el sentido de que verifique que dicha servidumbre no conste en los asientos del Registro, pues dicha constancia no está contemplada de forma expresa ni con carácter general y

obligatorio, y tampoco que tal afectación no resulte del título, pues una norma que tiene un marcado carácter de control preventivo no puede descansar en su efectividad práctica exclusivamente en la cooperación activa del propio destinatario de la norma como interesado en la inscripción. Por tanto, al margen de la posibilidad de que tales limitaciones legales derivadas de las legislaciones administrativas sectoriales puedan constar en el Registro a través de las bases gráficas a que se refiere el último párrafo del artículo 9.1 de la Ley Hipotecaria, en su redacción dada por la disposición adicional 28.^a de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, en la que podrá constar incorporada la calificación urbanística, medioambiental o administrativa correspondiente a la finca, la posible afectación a las correspondientes servidumbres legales podrá ser advertida por el registrador en los casos de colindancia con bienes de dominio público, como en el caso examinado de las carreteras, en que legalmente la propia contigüidad entre el bien demanial y las fincas limítrofes generen la servidumbre por el ministerio de la ley. Y en este sentido la actuación impuesta al registrador de «comprobación» de que el suelo sobre el que se declara la edificación antigua no está afectada por una servidumbre que limite el uso edificatorio o el ius aedificandi del titular de la finca debe traducirse, como ha sucedido en el caso ahora debatido, en una suspensión de la inscripción hasta tanto se acredite la correspondiente autorización administrativa o la innecesidad de la misma por ubicarse la concreta edificación fuera de la zona afectada por la servidumbre o limitación del dominio.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso parcialmente y confirmar la calificación registral también en parte, 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 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 junio de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 6 -

7634 *Resolución de 11 de junio 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 Campillos, por la que se deniega la inmatriculación de una finca por expediente de dominio. (BOE núm. 166, de 12-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don F. J. A. B., en nombre y representación de don J. S. M., contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Campillos, doña María Rosa Ales Palmer, por la que se deniega la inmatriculación de una finca por expediente de dominio.

Hechos

I

Mediante auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia número 18 de Málaga, se declara justificado el pleno dominio de una finca urbana, solar en el paraje de la H. M. marcado con el número (...) de Ardales, hoy número (..) de la C/C.

II

Presentado testimonio de dicho auto en el Registro de la Propiedad de Campillo, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «... Hechos.—I. El documento objeto de la presente calificación, expedido el 7 de marzo de 2011, por doña M. E. H. O., Secretaria del Juzgado de Primera Instancia número 18 de Málaga, procedimiento expediente de dominio para inmatriculación 1251/2009, negociado 01, a instancia de J. S. M., presentado el 5 de febrero de 2013, bajo el asiento número 1061 del Diario 119. II. En dicho documento se han observado las siguientes circunstancias que han sido objeto de calificación desfavorable: 1.—Se reitera la nota de calificación de fecha 29 de julio del año 2011, es decir: 1.º.—Existen dudas fundadas, por parte de la registradora que suscribe, de que la finca que se pretende inmatricular ya conste inscrita en este Registro y sea parte de la registral número 1.978 de Ardales. La finca cuya inmatriculación se solicita en el auto se encuentra ubicada en Ardales, paraje H. M., calle C. número (..) y se adquirió por los promotores del expediente a J. P. A. y A. M. B. La registral 1.978, ha sido objeto de innumerables segregaciones pasando de los 56.330 metros cuadrados que ostentaba en 1995 a los 3.641,93 que quedan como resto de dicha finca. La titularidad de la misma figura inscrita, actualmente, a nombre de los herederos de J. P. A. casado con A. M. B. e I. P. A. casado con M. P. R. Habiéndolo estado con anterioridad a nombre de dichos hermanos. La finca 1.978 se encuentra ubicada en el paraje L. R. de Ardales y linda... La parcela segregada, 8.404, fue agrupada con otras de esta familia y dio lugar a la 8.490, de la que salen las parcelas ubicadas en la urbanización... De la finca 1.978, se han segregado en los últimos años otras parcelas que, en sus nuevas descripciones, se encuentran ubicadas en calle A., C. o C. que, por consulta realizada a la oficina virtual de catastro, lindan con la calle C., estando todas en el mismo área. Por todo lo cual, existen indicios razonables de que la finca que se pretende inmatricular forme parte de otra

ya inscrita. Segundo: es necesario incorporar al expediente de dominio certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca que se pretende inmatricular. A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes: Fundamentos de Derecho.-1. Los documentos de todas clases, susceptibles de inscripción, se hallan sujetos a la calificación por el registrador, de conformidad con lo establecido en los artículos 18 y 19 de la Ley Hipotecaria y 98 a 100 del Reglamento para su ejecución. II. En relación a las circunstancias reseñadas en el Hecho II anterior, debe tenerse en consideración: Primero: 199, 201 LH, 300 y 306 RH y doctrina de la DGRN establecida en Resoluciones de 7 de noviembre de 2000, 20 de enero de 2003, 23 de noviembre de 2004, 17 de febrero de 2005 y 16 de marzo de 2006, entre otras. Siendo necesario advertir que, conforme a la doctrina anteriormente citada, ha establecido el centro directivo que frente a las dudas fundadas sobre la identidad de la finca el cauce procedente para resolverlas no es el del recurso gubernativo sino el del procedimiento del art. 306 RH. Segundo: art. 53.7 Ley 13/1996. III. De conformidad con la regla contenida en el artículo 322 de la Ley Hipotecaria, el registrador debe proceder a la notificación de la calificación negativa del documento presentado. En su virtud, acuerdo suspender la inscripción del documento objeto de la presente calificación, en relación con las circunstancias expresamente consignadas en el hecho II de la presente nota de calificación, por la concurrencia de los defectos que igualmente se indican en el fundamento de Derecho II de la misma nota, quedando automáticamente prorrogado el asiento de presentación correspondiente en los términos que determinan los artículos 322 y 323 de la Ley Hipotecaria. Contra la presente (...). Campillos, a 18 de febrero de 2013. El registrador (firma ilegible)».

III

Contra la anterior nota de calificación, don F. J. A. B., letrado del Colegio de Málaga, en nombre y representación de don J. S. M., interpone recurso en virtud de escrito de fecha 11 de marzo de 2013, en base entre otros a los siguientes argumentos: «... No podemos mostrar nuestra conformidad con la resolución dictada y genera el presente recurso gubernativo, entendiendo que, efectivamente, en caso de duda, podrá remitir al procedimiento fijado en el art. 306 RH, pero, no olvidando que igualmente, dicho procedimiento está vinculado con lo establecido para la inscripción en los artículos 303 y siguientes y en relación a lo indicado en el artículo 206, en virtud del cual el Estado, la provincia, el municipio y las Corporaciones de derecho público o Iglesia Católica cuando carezcan del título escrito de dominio, podrán inscribir el de los bienes inmuebles que les pertenezcan mediante la oportuna certificación librada por el funcionario. Es en este caso, cuando encontrándose las certificaciones expedida por el funcionario público en contradicción con algún asiento no cancelado, se prevé que los registradores suspendan la inscripción solicitada, y remitan copia de los asientos contradictorios a la autoridad que haya firmado aquellas certificaciones. Es esta autoridad si lo estimare precedente, quien comunicará al Juez de Primera Instancia del partido en que radique el inmueble, cuanto acerca de éste y de su titular arroje el expediente administrativo, acompañando la copia del asiento remitida por el registrador. Y será entonces cuando el Juez de Primera Instancia dará vista de estos antecedentes a la persona que, según dicho asiento, pueda tener algún derecho sobre el inmueble, y, con su audiencia, dictará auto declarando o no inscribible el documento de que se trate. Pero como se observa, en nuestro caso no ocurre dicha circunstancia, puesto que ya ha sido el Juez de Primera Instancia a través del correspondiente procedimiento de inmatriculación quien dicta auto para que se proceda a la inscripción de la finca. A la vista de ello, nos vemos en la necesidad de acudir a los antecedentes existentes y señalar lo siguiente: 1.-Mi principal es dueño en pleno dominio de la finca que a continuación se describe: Urbana.-Solar sito en el Paraje de la H. M., marcado con el número (..), de la Villa de Ardales, hoy número (..) de la Calle C., con una superficie de solar de doscientos noventa y nueve metros cuadrados. Linda:.... Referencia Catastral: 5831 124UF3853S0001WF, perteneciente al término municipal de Ardales, y se encuentran amillaradas a nombre del compareciente, don J. S. M.; constando igualmente los colindantes, don J. O. F. y don F. E. A. Título: Le pertenece por compra realizada por don J. S. M. para su sociedad de gananciales formalizada en documento privado suscrito con fecha 18 de agosto de 1981, a doña A. M. B., y don J. P. A., actuando como testigos don L. G. S. y don S. C. S., sin que dicho documento haya sido inscrito en Registro oficial alguno. Inscripción: Se cree que dicha finca no figura inscrita en el Registro de la Propiedad. II.-A fin de conseguir la inmatriculación de la finca o de la reanudación del tracto sucesivo interrumpido, con fecha 17 de julio de 2008, se solicitó del mismo Registro de la Propiedad que ahora dicta acuerdo suspensivo, que se certificara el titular del dominio, así como si tenía alguna carga o gravamen.... Así, con fecha 21 de julio de 2008, se certificó por el Registro textualmente que: «desde el año mil ochocientos sesenta y tres hasta el día de la fecha, no resulta inscrita la siguiente finca, tal y como se describe en la solicitud: Urbana: Solar sito en el Paraje de la H. M., marcado con el número (..), de la villa de Ardales, hoy número (..) de la calle C, con una superficie de solar de doscientos noventa y nueve metros cuadrados. Linda:... Tiene referencia catastral: 5831 124UF3853S0001WF».... III.-Atendiendo a dicho certificado, mi mandante instó el correspondiente procedimiento de inmatriculación de finca, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número dieciocho de Málaga, expediente de dominio número 1251/2009, y con fecha 3 de junio de 2010, se dictó resolución por la que se declaraba el pleno dominio de la finca descrita en el antecedente primero de la presente resolución a favor de don J. S. M. y su cónyuge doña I. M. R., con carácter ganancial. Y se acordaba la inscripción de dichos derechos a sus nombres en el Registro de la Propiedad en la forma que previene la legislación vigente y, firme que sea esta resolución, expídase testimonio literal de la misma que servirá de mandamiento en forma al registrador de la Propiedad a fin de que dicho testimonio sirva de título bastante para la inscripción solicitada, poniendo en las actuaciones certificación del mismo.... IV.-Entregados los correspondientes testimonios, se solicitó del Registro de la Propiedad de Campillos su inscripción, haciéndose constar en el mismo testimonio la descripción por la que en su día se certificaba. Sin embargo, ahora, siendo absolutamente contradictorio con lo certificado anteriormente y que da origen al

procedimiento judicial seguido, se nos dice que existen dudas respecto a su inscripción, y nos remite nuevamente a procedimiento judicial a seguir de acuerdo con el art. 306 RH. Evidentemente, la situación en la que nos encontramos, ha sido generada por el propio Registro, quien primeramente certifica que dicha finca no se encuentra inmatriculada, y sin embargo, una vez que se realizan todos los trámites para ello, con el correspondiente gasto económico que ha tenido que soportar mi principal, se nos dice que no se puede inmatricular por las dudas que considera existe, remitiéndonos de nuevo a un procedimiento judicial, y todo ello, atendiendo a que el registrador no expresó al emitir la certificación previa, necesaria para el expediente de dominio, las dudas que posteriormente sí ha manifestado, sobre todo si atendemos además, que ahora en la suspensión, tampoco se afirma categóricamente si la finca forma parte o no de la ya inscrita, y ello porque de así haberlo efectuado, esas dudas perfectamente podrían haber quedado resueltas con ocasión de la tramitación del expediente de dominio. Segunda.–Al margen de lo manifestado anteriormente, entendemos además que, siendo el título a inscribir, testimonio de un auto judicial firme, por el que se resuelve un expediente de dominio para inmatriculación de finca, que declara justificada la titularidad dominical de la finca por mi mandante, no procede la suspensión acordada ante las dudas manifestadas, y ello, atendiendo a la reiterada doctrina de esta Dirección General del Registro y Notariado. Así, para un supuesto parecido al que nos ocupa, si bien se había certificado que existían dudas, y donde se recoge al respecto sobre la doctrina sobre la imposibilidad de suspender la inscripción en el caso de auto judicial firme, señalamos la Resolución núm. 2927 de 4 de febrero de 2012, que textualmente señala: «Tercero: Al propio tiempo es claro que al registrador, dentro de dicha función de calificación reglada, le corresponde apreciar la identidad de la finca y también puede apreciar dudas sobre su identidad, en los casos de inmatriculación o inscripción de excesos de cabida (cfr. artículo 298 del Reglamento Hipotecario). Si bien, como con insistencia tiene declarado esta Dirección General, la denegación del acceso registral en tales supuestos, si se considera que existen dudas sobre la identidad de la finca, exige que se motive adecuadamente esta circunstancia. Cuarto.–Es igualmente doctrina reiterada de este Centro Directivo que estas dudas del registrador sólo pueden impedir la inmatriculación o la inscripción del exceso cuando se documenta en escritura pública o por certificación administrativa –cfr. artículos 208, 300 y 306 del Reglamento Hipotecario–, pero no en los supuestos de expediente de dominio (véase Resoluciones de 10 de mayo de 2002, 10 de septiembre de 2003, 28 de abril de 2005, 7 de julio de 2006, 11 de diciembre de 2010 y 4 de mayo de 2011), pues, en este último caso se trata de un juicio que corresponde exclusivamente al Juez, por ser éste quien dentro del procedimiento goza de los mayores elementos probatorios para efectuarlo, y de los resortes para hacerlo con las mayores garantías. Quinto: En efecto, las dudas sobre la identidad de la finca o sobre la realidad del exceso cuando se ventilan en un expediente judicial, por definición se despejan en el ámbito de la valoración de las pruebas practicadas. La decisión corresponde a la autoridad judicial, conforme a lo que señalan los artículos 281 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892), y la doctrina generalmente aceptada sobre el libre arbitrio judicial en la valoración de la prueba. Así pues, tratándose de documentos judiciales, es el Juez quien ha de resolver dentro del procedimiento, concretamente en su fase de prueba, sobre esta cuestión de hecho, sin que el registrador pueda realizar una nueva valoración que se superponga a la del Juez. Dicho de otra forma, el artículo 100 del Reglamento Hipotecario no ampara que el registrador pueda proceder a una nueva valoración de la prueba, que en dicho procedimiento se ha practicado, y que tenga virtualidad de revisar la efectuada por el Juez. En el marco del expediente de dominio el registrador sólo emite su juicio sobre la identidad de la finca al expedir la certificación a que se refiere la regla segunda del artículo 201 de la Ley Hipotecaria, certificación que constituye un requisito procedimental de estos expedientes, correspondiendo al Juez la valoración final de su contenido. Si estas dudas no se han expresado por el registrador al expedir la certificación, no puede pretender plantearlas al presentarse a inscripción el auto judicial aprobatorio del expediente de dominio.» La doctrina como se observa es clara respecto a que el momento de manifestar el correspondiente juicio sobre la identidad de la finca es cuando se expida la preceptiva certificación, no siendo admisible, como sin embargo ocurre en nuestro caso, que se manifiesten las dudas a posteriori, cuando nada al respecto se había reseñado. Pero es más, la misma resolución señala que de así haberse efectuado, también el procedimiento judicial podría haber resuelto las mismas, citándose para ello a los interesados, y en nuestro caso, se ha procedido a citar en el expediente administrativo a los herederos de los vendedores, e inclusive efectuó alegaciones un colindante, todo ello valorado por el juzgador en el correspondiente procedimiento».

IV

La registradora emitió informe el día 26 de abril de 2013 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 198, 201 y 229 de la Ley Hipotecaria; 17 del Texto Refundido de la Ley del Suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio; 341 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 7 de noviembre de 2000, 29 de mayo de 2002, 7 de julio de 2006, 22 de junio de 2007, 8 de junio, 18 de agosto y 8 de septiembre de 2009 y 4 de febrero y 28 de junio de 2012.

1. Se debate en este recurso la posibilidad de inmatricular una finca en virtud de expediente de dominio, cuando la registradora tiene dudas de que dicha finca procede por segregación de otra mayor, pero dándose la circunstancia de que al expedirse la certificación registral exigida por el artículo 201.2 de la Ley Hipotecaria, varios años antes por otro registrador,

éste certificó que dicha finca no se encontraba inmatriculada.

2. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que mientras esté suficientemente razonadas las dudas del registrador respecto de la identidad de las fincas no es el marco del recurso contra su calificación el adecuado para dilucidarlas, sino la vía jurisdiccional, toda vez que constituyen una situación de hecho que no puede ser decidida en el seno del recurso gubernativo y que habrá de ser planteada por el interesado ante el juez de Primera Instancia del correspondiente partido judicial, conforme a lo dispuesto en los artículos 300 y 306 del Reglamento Hipotecario, para que sea éste quien determine si es o no inscribible el documento presentado (cfr. Resoluciones de 18 de febrero de 2005 y 29 de abril, 15 de junio y 17 de octubre de 2006 y 17 de octubre de 2011).

3. En el presente expediente debe aplicarse la doctrina contenida en la Resolución de este Centro Directivo de fecha 29 de mayo de 2002, cuando determina que «en ningún caso procede la inmatriculación de una finca cuando se advierte por el registrador que tal finca ya está inscrita. Incluso aún cuando la descripción de la finca en la solicitud de certificación hubiera sido la misma que en el auto y el registrador hubiera expedido certificación negativa de la inscripción, habría de denegarse la inmatriculación (sin perjuicio, en su caso, de la responsabilidad civil del registrador por expedición de certificación errónea), si al momento de la inmatriculación se advierte que la finca está ya inscrita». Este criterio había sido igualmente mantenido por este Centro Directivo en Resolución de 7 de noviembre de 2000.

Ciertamente esta Dirección General en su Resolución de 8 de junio de 2009 sostuvo que las dudas del registrador deben ponerse de manifiesto en el momento de expedirse la certificación registral, al objeto de que sea el propio Juzgado quien a la vista de dichas dudas, valore la procedencia o no de aprobar el expediente de inmatriculación. Pero, en todo caso, debe primar la exigencia institucional de evitar dobles inmatriculaciones, dada la quiebra que ello implica del sistema de seguridad que debe proporcionar el Registro de la Propiedad, frente a la hipótesis de haberse expedido una certificación errónea.

4. Conviene, ahora, hacer constar que debe procurarse que en la solicitud de certificación registral del artículo 201.2 de la Ley Hipotecaria, se manifieste la finalidad para la que se solicita la certificación, así como los datos e indicaciones que, según la especie de dicha certificación, basten para dar a conocer al registrador los bienes o personas de que se trate (cfr. artículo 229.2 de la Ley Hipotecaria). Con ello se evitará que al presentarse el auto aprobatorio del expediente de dominio de inmatriculación, se proporcionen datos complementarios que no se tuvieron en cuenta en el momento de expedirse la certificación negativa. De conformidad con el artículo 341 del Reglamento Hipotecario el registrador debe rechazar las solicitudes en las que no se expresen con bastante claridad y precisión la especie de certificación que se reclame, o los bienes, personas o periodos a que ésta ha de referirse.

5. Finalmente señalar que todo este tema está muy relacionado con la necesidad de aportar la licencia administrativa o acto de conformidad (cfr. artículo 17 del Texto Refundido de la Ley del Suelo). Como ya dijera esta Dirección General en su Resolución de 8 de septiembre de 2009, la obligación de notarios y registradores de exigir la acreditación documental de la conformidad, aprobación o autorización administrativa a que esté sujeta, en su caso, la división o segregación conforme a la legislación que le sea aplicable (cfr. artículo 17.2 Texto Refundido de la Ley del Suelo), se extiende a los supuestos en los que se pretenda inmatricular un trozo o parte de superficie terrestre procedente de segregación. De lo contrario se burlaría fácilmente la exigencia legal de licencia administrativa para las parcelaciones de terrenos, con sólo verificar la segregación con anterioridad a la inmatriculación de la finca matriz.

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, 11 de junio de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 10 -

7635 *Resolución de 12 de junio 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 Sepúlveda, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa. (BOE núm. 166, de 12-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don J. P. P., en su propio nombre y derecho y en representación de la Mercantil «Hijos de Víctor Pastor, S.L.», contra la calificación del registrador de la Propiedad de Sepúlveda, don Pedro Alfredo Álvarez González, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Villarejo de Salvanes, don Domingo-Carlos Paniagua Santamaría, como sustituto y para el protocolo del notario de Sepúlveda, el día 27 de octubre de 2007, número 1.094 de protocolo, don T. S. S., como alcalde-presidente del Ayuntamiento de Fuentesrebollo, y en representación de esta entidad local, vende a don F. E. Y., que compra y adquiere, la finca registral 5.762 del citado término municipal.

II

La citada escritura fue presentada en el Registro de la Propiedad de Sepúlveda el día 22 de febrero de 2013, asiento 439 del Diario 77, y fue calificada negativamente el día 25 de febrero de 2013, con arreglo a los siguientes hechos y fundamentos de derecho: «Calificado desfavorablemente el documento reseñado y complementarios aportados, de conformidad con los artículos 18, 19 y 19 bis de la Ley Hipotecaria, se suspende la inscripción a que el mismo se refiere por las causas que se expresan seguidamente, basadas en los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: Se presenta una escritura de compraventa otorgada por el Ayuntamiento de Fuentesrebollo a favor de don F. A. Y. que se suspende en base a lo siguientes hechos: 1- La finca se adjudica a don F. A. Y. por adjudicación directa después que la quedara desierta la subasta y no por una nueva subasta como tiene establecido la DGRN. 2. El precio de adjudicación dice que se satisface mediante transferencia bancaria sin que se justifique dicha transferencia. Fundamentos de Derecho: artículo 18 de la LH y resolución de la DGRN de 25 de marzo del 2006 que establece lo siguiente: 1- Que la enajenación onerosa de bienes municipales del suelo solo cabe mediante subasta o permuta. 2- Que si la subasta ha quedado desierta no cabe adjudicación directa sino nueva subasta pública. 3- No cabe aplicar a las entidades locales supletoriamente el régimen de enajenación directa de la ley 33/2003 de patrimonio de las administraciones públicas porque la propia ley no lo establece, y el artículo 21 y 254 de la LH. Formas de subsanación: Realizar otra subasta pública y acreditar transferencia bancaria. Contra la presente (...). El Registrador de la Propiedad (firma ilegible y sello del Registro). Pedro Alfredo Álvarez González».

III

La anterior calificación fue recurrida por el don J. P. P. en su propio nombre y en representación de la mercantil «Hijos de Víctor Pastor, S.L.», mediante escrito fechado el 26 de marzo de 2013, que fue presentado en el Registro de la Propiedad de Sepúlveda el 2 de abril de 2013, en el que se formulan las siguientes alegaciones: «Primera.-Infracción de los artículos 80 y 120.1.6 del texto refundido de disposiciones vigentes en materia de régimen local y del art. 112.1 del Reglamento de Bienes de las entidades locales, y de la doctrina jurisprudencial relativa a su aplicación, así como de la Disposición Transitoria Primera y del art. 141 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas. En el art. 80 del Real Decreto Legislativo 781 de 1986, de 18 de abril, Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local afirma que «las enajenaciones de bienes patrimoniales habrán de realizarse por subasta pública» y el art. 112.1 del Reglamento de bienes de las Entidades Locales dispone que «las enajenaciones de bienes patrimoniales se regirán en cuanto su preparación y adjudicación por la normativa reguladora de la contratación de las Corporaciones locales». El art. 120.1.6 del Texto Refundido de la Ley de Régimen Local explícita que: «1. La contratación directa sólo podrá acordarse en los siguientes casos, que deberán justificarse debidamente en el expediente, sin perjuicio de aquellos en que proceda para el contrato de suministros: Los que no llegaran a adjudicarse por falta de licitadores, porque las proposiciones, presentadas no se hayan declarado admisibles, o porque, habiendo sido adjudicadas, el empresario no cumpla las condiciones necesarias para llevar a cabo la formalización del contrato, siempre, en todos los casos indicados, que se acuerden con sujeción a las mismas condiciones y precio no superior a los anunciados, a no ser que por la Corporación se acuerde sacarlos nuevamente a la licitación en las condiciones que en cada caso se establezcan». Asimismo el art. 118 del propio Texto Refundido en el que se configuran como «formas de adjudicación de los contratos de las Entidades locales serán las siguientes: Subasta. Concurso. Contratación directa. En la Ley 13/1995 de Contratos de las Administraciones Públicas y en el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, la contratación directa o el procedimiento negociado sin publicidad ha sido aceptada como medio de adjudicación de los contratos privados de las Administraciones Públicas por la Junta Consultiva de Contratación. Esta parte considera que el procedimiento general para la enajenación de bienes patrimoniales de titularidad municipal es la subasta, pero resulta erróneo sostener que enajenar un bien patrimonial por un procedimiento diferente a la subasta conculque el ordenamiento jurídico, siendo de aplicación al supuesto de autos el art. 120.1.6 del Texto Refundido de Régimen Local. En el supuesto que nos ocupa el núm. 6 del apartado 1 del art. 120 del Texto Refundido de Régimen Local permitía al Ayuntamiento de Fuentesrebollo de modo directo suscribir un contrato cuando no se puede concluir el contrato, al quedar desierta la subasta. Partiendo de cuanto acabamos de exponer es posible concluir manifestando que en este supuesto, era lícita y posible la adjudicación de la parcela de terreno..., identificada como parcela 4. Este es el criterio seguido por la STS de Sala 3.ª, de veinte de abril de mil novecientos noventa y ocho EDJ 1998/2790 en la que en relación con la adjudicación directa por un Ayuntamiento de la cesión del uso de una parcela, expusimos lo que sigue: «el artículo 83 del Real Decreto Legislativo de 18 de abril de 1986 establece que el arrendamiento de bienes patrimoniales de las Entidades Locales se regirá, en todo caso, en cuanto a su preparación y adjudicación por las normas jurídico-públicas que regulen la contratación, y estas normas son, en primer lugar las que el propio Real Decreto-Legislativo contiene en sus artículos 111 y siguientes, entre las que se encuentra el artículo 120.1.6.º, que autoriza la contratación directa cuando habiendo sido adjudicado el contrato por subasta o concurso, el adjudicatario no cumpliera las condiciones necesarias para

llevar a cabo la formalización del contrato, siempre que se acuerde con sujeción a las mismas condiciones y precio no superior a los anunciados». Segundo.—Infracción de la normativa urbanística.—El art. 168 de la Ley del Suelo de 1976 disponía que «la enajenación de terrenos pertenecientes a las Entidades Locales requerirá subasta pública», debiendo cumplirse en ella las condiciones y requisitos que en él se especifican, y añade en el número segundo que «si la subasta quedase desierta, la Corporación podrá enajenar directamente dentro del plazo máximo de un año, con arreglo al precio tipo y estableciendo la obligación de comenzar la edificación en el plazo de 6 meses y terminarla, en otro adecuado a la importancia de la misma». El Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre el régimen del Suelo y Ordenación Urbana y Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la ley de suelo, así como la Ley de Urbanismo de Castilla y León, no se oponen a que se pueda efectuar la enajenación de un bien directamente, sin necesidad de subasta pública (sic)».

IV

Manteniéndose el registrador en su calificación, remitió a esta Dirección General, con fecha 11 de abril de 2013, 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 80 y 120 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local; la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas; artículo 112 del Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales; Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de abril de 1998, 15 de junio de 2002 y 5 de enero de 2007 y las Resoluciones de este Centro Directivo de 2 de julio de 2004, 3 de enero y 18 de mayo de 2005, 13 de marzo y 27 de octubre de 2007, 25 de marzo de 2008, 13 de mayo de 2009 y 8 de marzo de 2012.

1. En el presente recurso se plantea la cuestión de si es posible la enajenación directa de un bien patrimonial perteneciente a un Ayuntamiento, habiendo quedado desierta la subasta. En concreto, producida la enajenación por adjudicación directa una finca urbana inventariada como bien patrimonial del Ayuntamiento, el registrador deniega la inscripción por no haberse acudido a un procedimiento de subasta pública. El recurrente alega que quedó desierta la subasta celebrada, y que no se conculca el ordenamiento jurídico por acudir a la adjudicación directa en tal caso.

2. Como cuestión previa debe recordarse que, no obstante la presunción de legalidad, ejecutividad y eficacia de que legalmente están investidos los actos administrativos (cfr. art. 56 y 57 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común), el artículo 99 del Reglamento Hipotecario dispone 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 del Registro».

Como ha dicho anteriormente este Centro Directivo (cfr. Resoluciones citadas en los «Vistos»), el registrador debe calificar—además de las formalidades extrínsecas, la competencia del órgano, el tracto sucesivo o los obstáculos del Registro—la congruencia de la resolución con el procedimiento seguido y los trámites e incidencias esenciales de éste. Tratándose de los trámites del procedimiento, también se ha dicho que el registrador ha de calificar negativamente los documentos administrativos cuando estén desligados plenamente del procedimiento legalmente establecido. Esta calificación debe ponerse en inmediata relación con el artículo 62.1.e) de la Ley Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común que sólo admite la nulidad de aquel acto producido en el seno de un procedimiento en el que la Administración Pública «ha prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido».

Se requiere, pues, que la omisión del procedimiento legalmente establecido o de un trámite esencial (este trámite no ha de ser cualquiera, sino esencial) sea ostensible. A tal fin, la ostensibilidad requiere que la ausencia de procedimiento o trámite sea manifiesta y evidente sin necesidad de una particular interpretación jurídica. En este sentido, como ha declarado este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 5 de noviembre de 2007, y 8 de marzo y 28 de abril de 2012), compete al registrador analizar si el procedimiento seguido por la Administración es el legalmente establecido para el supuesto de que se trate; salvo que la Administración pueda optar, porque legalmente así esté previsto, entre distintos procedimientos, caso en que la elección de uno u otro es cuestión de oportunidad o conveniencia que el registrador no puede revisar. También le compete calificar si, en el marco del procedimiento seguido por la Administración Pública, la resolución es congruente con el mismo y si se han dado los trámites esenciales de tal procedimiento. En particular, y por lo que ahora interesa en el contexto del presente expediente, no puede dudarse sobre el carácter de trámite esencial de la subasta siempre que, como señaló la aludida Resolución de 28 de abril de 2012, estemos ante un procedimiento de enajenación de bienes municipales.

3. Entrando en el fondo de la cuestión planteada en el recurso, limitado a uno sólo de los defectos señalados en la nota de calificación, al que por tanto se circunscribe la presente Resolución (cfr. artículo 326 de la Ley Hipotecaria), hay que comenzar señalando que el Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en Materia de Régimen Local, dispone en su artículo 80 que la enajenación de bienes

patrimoniales sólo podrá realizarse por subasta o permuta. La enunciación del precepto es claramente imperativa: «Las enajenaciones de bienes patrimoniales habrán de realizarse por subasta pública. Se exceptúa el caso de enajenación mediante permuta con otros bienes de carácter inmobiliario». El precepto enuncia una regla general (subasta pública) sujeta a una única excepción (permuta). En el mismo sentido, el artículo 112, párrafo segundo, del Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, determina que no será necesaria subasta en los casos de enajenación de bienes patrimoniales mediante permuta en determinadas condiciones (en concreto, previo expediente que acredite la necesidad de efectuarla y que la diferencia del valor entre los bienes que se trate de permutar no sea superior al 40 por 100 del que lo tenga mayor).

De estos preceptos se deduce que la subasta pública es la regla general en materia de enajenación de los bienes de las Corporaciones Locales y que la circunstancia de haber quedado desierta la subasta no está contemplada en las normas como excepción a esa regla general. El artículo 120 del citado Real Decreto Legislativo 781/1986, que recoge los supuestos excepcionales de contratación directa (al margen de haber sido derogado por la letra c) de la disposición derogatoria única de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público) se refiere a los supuestos de contratación de obras y servicios, y no a la enajenación de bienes que tiene su regulación específica en el capítulo I del texto refundido, y en concreto en el citado artículo 80, que no contemplan la excepción de que haya quedado desierta la subasta.

4. Que la enajenación por subasta pública sea la regla general de la enajenación de los bienes patrimoniales de las Entidades Locales, ha sido afirmado en reiteradas ocasiones por este Centro Directivo (véase Resoluciones señaladas en los «Vistos»). No sólo la interpretación literal de aquéllos preceptos lleva a esta conclusión, también lo hace el sentido teleológico de tales norma. Su finalidad no es otra sino salvaguardar la publicidad, competencia y libre concurrencia que debe regir en la contratación con las Administraciones públicas en cuanto al contratante, lograr el mejor postor en la adquisición de unos bienes que por su especial carácter de pertenecientes al municipio deben servir al interés general, así como evitar la desvalorización de los bienes de los entes públicos.

Es más, en congruencia con el carácter excepcional y singular de la permuta, como única vía elusiva de la subasta, su admisibilidad ha sido sometida a una interpretación restrictiva por parte del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo) en sus Sentencias de 15 de junio de 2002 y 5 de enero de 2007 (con invocación de otras anteriores), en las que se insiste en la idea de que «la subasta pública es la regla general en la enajenación de los inmuebles de los Entes Locales, según resulta de lo establecido en el artículo 112 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio); y en términos parecidos se pronuncia el artículo 168, citado por la sentencia recurrida, del Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana (aprobado por Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril). El significado de esa regla va más allá de ser una mera formalidad secundaria o escasamente relevante, pues tiene una estrecha relación con los principios constitucionales de igualdad y eficacia de las Administraciones públicas que proclaman los artículos 14 y 103 de la Constitución. Y la razón de ello es que, a través de la libre concurrencia que es inherente a la subasta, se coloca en igual situación a todos los posibles interesados en la adquisición de los bienes locales, y, al mismo tiempo, se amplía el abanico de las opciones posibles del Ente Local frente a los intereses públicos que motivan la enajenación de sus bienes». Y en razón a esta explícita teleología de la norma, concluye el Alto Tribunal afirmando que «Ello conduce a que la exigencia del expediente que en este precepto se establece para, a través de la permuta, excepcionar esa regla general de la subasta, únicamente podrá considerarse cumplida cuando, no sólo exista un expediente que autorice la permuta, sino también hayan quedado precisadas y acreditadas en él las concretas razones que hagan aparecer a aquélla (la permuta) no ya como una conveniencia sino como una necesidad».

5. Y no cabe aplicar el régimen de enajenación directa de la Ley 33/2003, de 3 de diciembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, pues el legislador ha excluido la posibilidad de aplicar los preceptos relativos a la enajenación de bienes a la Administración local al no relacionar los artículos 136 a 145, que regulan dicha cuestión, en la disposición final segunda como legislación aplicable a dicha Administración local (vid. artículo 2.2 de la misma Ley).

6. Finalmente debe añadirse que la propia autorización de la Diputación Provincial de fecha 8 de marzo de 2006 que se incorpora al documento calificado, claramente subordina la enajenación a la adopción del procedimiento de subasta pública, sin referencia alguna a la adjudicación directa.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso parcialmente y confirmar la calificación registral también en parte, 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 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 junio de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

7636 Resolución de 12 de junio 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 Negreira, por la que se deniega la inscripción de una escritura de agrupación y obra nueva. (BOE núm. 166, de 12-7-2013).

En el recurso interpuesto por don Carlos de la Torre Deza, notario de Santiago de Compostela, contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Negreira, doña María del Pilar Rodríguez Bugallo, por la que se deniega la inscripción de una escritura de agrupación y obra nueva.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Santiago de Compostela, don Carlos de la Torre Deza, el 27 de abril de 2012, con el número 612 de protocolo, los cónyuges don A. C. L. y doña M. C. G. M. B., procedieron a agrupar dos fincas de su propiedad, inscritas a su favor con carácter ganancial, sitas en Municipio de Ames, parroquia de Bugallido, lugar de Quistilans. Posteriormente y con fecha de 31 de octubre de 2012, fue otorgada por los cónyuges don A. C. L. y doña M. C. G. M. B. diligencia de subsanación, en la cual se procedió a las aclaraciones pertinentes, y a consignar la descripción correcta de las fincas de origen y de la agrupada, resultando de la misma la colindancia de aquellas, por manifestación expresa que al efecto hicieron los otorgantes. A su vez, posteriormente y con fecha de 16 de enero de 2013, fue otorgada por los cónyuges don A. C. L. y doña M. C. G. M. B. nueva diligencia de subsanación, en la cual se procedió a aclarar nuevamente la descripción de las fincas de origen y de la resultante de la agrupación. Dicha finca final resultante de la agrupación quedó con la siguiente descripción: Sita en el lugar de Quistilans, Parroquia de Bugallido, Municipio de Ames: Vivienda unifamiliar compuesta de una planta baja destinada a vivienda con una superficie de 131 m² y a almacén con una superficie de 118 m²; y planta alta destinada a vivienda con una superficie de 131 m². Suma una total superficie construida de 380 m² y ocupa en la parcela en la que se ubica una superficie 249 m². Tiene un terreno unido, destinado a corral e inculto, en el que también existe un hórreo de dos tramos, formando casa y terreno una sola finca de la superficie de 346 m², que linda: Norte, casa de planta baja de don R. C. y otra de don J. T.; Sur, don J. D. S.; Este, don J. R.; y Oeste, camino y en una parte que es el saliente del Sur-Este, lo hace con don J. D. S.

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Negreira, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «El documento antes referido fue presentado en este Registro a las once horas y quince minutos del día cinco de septiembre de dos mil doce, bajo el asiento 73 del tomo 108 del Diario, autoliquidado del impuesto de T.P. y A.J.D. en fecha veintitrés de mayo de dos mil doce, el cual fue retirado con fecha siete de septiembre de dos mil doce, y aportado de nuevo el día ocho de noviembre de dos mil doce. 2.–Mediante dicha escritura don A. C. L. y su esposa agrupan dos fincas de su propiedad y declaran la ampliación de la edificación existente sobre la misma. 3.–Dicha escritura ha sido objeto de calificación negativa consecuencia de una presentación anterior por los siguientes defectos: 1) La descripción de la finca de origen denominada «Fontenla» no coincide con la registral planteándose duda acerca de la identidad de las mismas; 2) No se acredita la colindancia de las fincas agrupadas; 3) No se acredita la antigüedad de la obra declarada. Posteriormente, presentada de nuevo bajo el número 73 del Diario 108, se acompañó testimonio de diligencia de subsanación extendida por el Notario autorizante con fecha treinta y uno de octubre de dos mil doce, con la comparecencia de los esposos titulares, rectificando la descripción de las fincas objeto de agrupación y la resultante de la misma, haciendo constar la descripción según el título de propiedad y la descripción actual de las fincas de origen, y fue de nuevo objeto de calificación negativa con fecha veintitrés de noviembre de dos mil trece con el siguiente defecto: la descripción de las dos fincas de origen no coinciden con la registral planteándose duda acerca de la identidad de las mismas; y prorrogado el asiento conforme al 323.1.º de la L.H., se aporta con fecha once de febrero de dos mil trece acompañada de testimonio de nueva diligencia de subsanación extendida por el Notario autorizante con fecha dieciséis de enero de dos mil trece, con la comparecencia de los esposos titulares, rectificando de nuevo la descripción de las fincas objeto de agrupación y la resultante de la misma, haciendo constar la descripción según el título de propiedad y la descripción actual de las fincas de origen. Según la descripción actual de la finca 15.319, esta linda ahora por el Norte, casa de planta baja de R. C. y otra de J. T.; sur, J. D. S.; este, J. R.; y oeste, camino; además también linda por el norte y en parte por el Este con la finca número 2 que a continuación se describe, y también en parte y por el saliente del sur-este lo hace con J. D. S.; cuando según el registro linda: Norte, casa de planta baja de R. C. y otra de J. T.; sur, un pozo de agua; Este, terreno de J. R.; y Oeste, camino peonil; y la finca 15.321, según la descripción actual linda: Norte, R. C.; Sur y Oeste, finca número uno antes descrita de A. C. L. y esposa; y este, J. R., cuando antes lindaba según el Registro: Norte, R. C.; Sur, camino; este, del señor P. M.; y oeste, finca, de los herederos de doña M. V. P.: y la resultante de agrupación linda: Norte: casa de planta baja de R. C.; y otra de J. T.; sur, J. D. S.; este, J. R.; y oeste, camino y en una parte que es el saliente del sur-este, lo hace además con J. D. S.. Se acompaña certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca resultante de agrupación en la que se indica una superficie de 355 metros cuadrados, mientras que, según el título su superficie es de 346 metros cuadrados. El lugar de situación es coincidente (Quistilans) pero

del Catastro no resulta el número de policía que sí consta en el título (números 26 y 27) y tampoco los linderos coinciden pues exceptuando la parcela 03 colindante por el sur, los demás plantean dudas: por el Norte aparecen dos viales, por el sur, también linda en parte con vial, y el lindero Este, según el Catastro está en investigación. Concretamente, respecto del lindero norte, se dice ahora que se incurrió en error en la diligencia anterior motivado por la base gráfica catastral que refleja la existencia de un camino que en la realidad física es simplemente una franja de terreno para paso de fincas pero que es terreno propio de las indicadas fincas de los otorgantes. Fundamentos de Derecho.—Artículos 9 de la L.H. y 51 de su Reglamento y 53.8º y 10º de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social. En el presente caso, la alteración de linderos fijos en las dos fincas de origen (especialmente el linde Sur de cada una de ellas: en la casa se suprime la colindancia con «pozo de agua» y en la finca denominada «Fontenla» se suprime la colindancia con camino) impide establecer la identidad de las mismas con las registrales. Tampoco se aporta ninguno de los medios previstos en la legislación hipotecaria y catastral (artículo 298 del R.H. en relación con el 53 de la Ley 13/96) que permita apreciar que se trata de las mismas fincas, teniendo en cuenta que la certificación catastral aportada, recoge ya la finca resultante de la agrupación que, además, tampoco coincide en su descripción con la que consta en la diligencia de fecha dieciséis de enero de dos mil trece, como los propios otorgantes reconocen. En consecuencia, siendo dichos defectos subsanables, se suspende la inscripción solicitada. La presente calificación (...). Negreira, a veintiocho de febrero de dos mil trece. La registradora, (firma ilegible y sello del Registro) Fdo. María del Pilar Rodríguez Bugallo Registradora de la Propiedad de Negreira».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Carlos de la Torre Deza, notario autorizante, interpone recurso en virtud de escrito de fecha 2 de abril de 2013, en base entre otros a los siguientes argumentos: «Con carácter previo es importante, y así hay que ponerlo de relieve, el tener en cuenta el historial registral de las fincas objeto de operaciones en la escritura; ambas acceden por primera vez al Registro mediante su inmatriculación en el año 1.978, en virtud de escritura de 2 de junio de 1976, por la cual su entonces dueña doña M. V. P. las vendió a los cónyuges don M. G. P. y doña M. E. P. G.; posteriormente estos últimos citados cónyuges las venden en escritura de 28 de junio de 1984 a don A. C. L., casado con doña M. del C. G.—M. B. (actuales propietarios). Si bien es cierto que con la descripción dada en la primera de las escrituras citadas (que generó la inmatriculación) no resulta la colindancia de ambas, ello no implica que no lo fueran, si se tiene en cuenta que es perfectamente pensable, incluso probable, que la descripción de las fincas se viniera arrastrando desde títulos previos, mediante el procedimiento habitual de transcribir sin actualizar; no obstante sí cabe resaltar que en la descripción que en la citada primera inscripción registral de la finca llamada "Fontenla" consta que linda por el oeste con "finca de M. V. P.", es decir, la misma vendedora; nada tendría pues de extraño que se tratara de la otra finca (es decir la casa con terreno anejo). En todo caso este Notario recurrente entiende que el hecho de que según la descripción que figure de dos o más fincas no resulte la colindancia, ello no quiere decir que en la realidad no lo sean; se trata por tanto de un supuesto de discordancia entre situación documental y situación real; la cual por lo demás, hay que insistir en ello, viene (por fortuna, más bien venía) motivada por la indicada práctica de transcribir de títulos previos, incluso sucesivamente, reflejándose en distintas transmisiones sucesivas, incluso bastante separadas en el tiempo, la misma descripción, sin proceder a actualización alguna. Y a mayor abundamiento, téngase en cuenta que tanto en el procedimiento de inmatriculación antes existente, como en la propia elaboración y formalización de las escrituras públicas al efecto, no se requería certificación catastral con base gráfica; es más ni siquiera era usual en el quehacer diario utilizar tanto la citada información catastral como bases gráficas de otro tipo; de ahí por tanto la gran cantidad de casos de discordancia entre situación documental, registra) y real. En el presente caso, a la vista de la discordancia entre ambas situaciones, los otorgantes proceden a la rectificación oportuna, adecuando la situación registral (creada por la documentación en su día otorgada) a la situación real; y en su virtud proceden a ello, surgiendo, a juicio de la Registradora, los problemas: La alteración de linderos fijos en las dos fincas de origen (se citan dos en especial) impide establecer la identidad de las fincas con las registrales. Del contenido de dicho extremo de la calificación parece deducirse que en cuanto a los linderos no fijos ningún problema se plantea; y así hay que entenderlo, pues así lo es; basta pensar en los no infrecuentes casos que se dan en la vida jurídica cotidiana de fincas que no son colindantes según su descripción cuando sí lo son en la realidad, merced a la ya comentada transcripción de títulos sucesivos sin actualizar titulares de fincas colindantes. En cuanto a la alteración de los linderos fijos, añade la Registradora que no se aporta ninguno de los medios previstos en la legislación hipotecaria y catastral (artículo 298 del Reglamento Hipotecario en relación con el artículo 53 de la Ley 13/96) que permita apreciar que se trata de las mismas fincas, teniendo en cuenta que la certificación catastral aportada recoge ya la finca resultante de la agrupación, que además tampoco coincide en su descripción con la que consta en la diligencia de fecha 16 de enero de 2013. En cuanto a este punto de la calificación registral cabe decir lo siguiente: No se entiende bien la cita al artículo 298 del Reglamento Hipotecario, ya que el presente no es un supuesto de inmatriculación de fincas, donde se exige "coincidencia total" entre título y certificación catastral; sí, en cambio, es correcta la referencia al artículo 53 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social. En dicho artículo 53, se regulan dos sistemas para el acceso al Registro de la Propiedad de las rectificaciones de superficie y alteraciones de linderos. En cuanto a la superficie nada hay que comentar, ya que en este caso no se rectifica, y por lo demás aun cuando la certificación catastral (que refleja ya la finca agrupada) constata una superficie de 355 m2, siendo la registral de 346 m2, la diferencia entra dentro del margen del 10% que la propia ley 13/1996 permite para establecer presunción de identidad de finca. Respecto a la alteración de linderos, la indicada Ley 13/1996 prevé dos sistemas o alternativas, que se podrían calificarse de la menos rigurosa (número o apartado "ocho") y la más rigurosa (número o apartado "diez"), en función

del contenido y la mayor o menor exactitud de la certificación catastral. Entiende la Registradora, si bien no lo dice expresamente, sino a modo de a sensu contrario, que no ha lugar a la aplicación del número apartado ocho, por no coincidir la descripción catastral con la descripción hecha en la diligencia final de 16 de enero de 2013 (ambas, de la finca resultante de la agrupación). El Notario recurrente entiende que la Registradora hace una interpretación excesivamente rigurosa de dicha norma, ya que el final del primer apartado de dicho número "ocho" concluye diciendo que "...siempre que entre la descripción de la finca en esta certificación y la que conste en el Registro, pueda deducirse la identidad de la finca...". Es decir, no se exige, al contrario de lo que ocurre en las inmatriculaciones, que haya total coincidencia, sino solamente que pueda deducirse la identidad. En el caso objeto de recurso, y como así consta en la última diligencia de subsanación, se reconoce que el que aparece grafiado como camino sito al Norte en la base gráfica catastral no es tal, ya que es una franja de la finca de los otorgantes destinada a paso a fincas de terceros. Entiende en suma el Notario recurrente, que es suficiente la aplicación del número "ocho" del artículo 53 de la Ley 13/96, mediante la certificación catastral aportada, ya que hay que entender que de ella no resultan indicios contrarios a poder deducir la identidad de la finca. En cuanto a que la certificación catastral refleje ya la finca agrupada, ningún obstáculo debe haber, pues incluso en sede de inmatriculación de fincas es doctrina de la Dirección General que cabe inmatricular fincas colindantes que de inmediato son objeto de agrupación, aun cuando estén ya agrupadas catastralmente figurando en la certificación como una única finca; con más razón cabe aplicarlo al presente caso, en que las fincas ya constan inscritas con anterioridad. Como alegación final, y teniendo en cuenta que en los supuestos cual es el que se trata, late el problema de "las dudas sobre la identidad de la finca, no cabe duda, valga la redundancia, de que cualesquiera otros datos que se puedan arrojar pueden tener cierta relevancia, o al menos ser tenidos como indicios ilustrativos; y en tal sentido se aporta como información que el Notario recurrente ha obtenido por medios telemáticos, sendos certificados catastrales relativos a fincas sitas en municipio de Ames (en el cual radican las que son objeto de recurso) en las cuales figuren como titulares catastrales don A. C. L. y doña M. del C. G.-M. B., figurando solo como única finca de su titularidad catastral la resultante de la agrupación y que es objeto del presente recurso; bien cierto que ello no tiene carácter absoluto ni excluyente, pero hay que convenir en que no deja de ser un dato ilustrativo, que al menos puede reducir el nivel de "dudas sobre identidad de finca" en favor de la "presunción de identidad de la finca" (sic)».

IV

La registradora emitió informe el día 9 de abril de 2013 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 8 y 9 de la Ley Hipotecaria; 53, apartados 8 y 10 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre; 51 del Reglamento Hipotecario; así como las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de febrero de 2005, 29 de abril, 15 de junio y 17 de octubre de 2006, 13 de octubre de 2009 y 17 de octubre de 2011.

1. Se debate en este recurso la inscripción de una escritura de agrupación y declaración de obra nueva. El defecto alegado por la registradora para no inscribir la agrupación, es que existen dudas respecto de que las fincas registrales agrupadas puedan integrar la finca resultante de la agrupación, por entender que no se ha justificado su colindancia y por tener linderos contradictorios con los expresados para la finca agrupada. Justifica la registradora sus dudas en la existencia en las descripciones una serie de linderos fijos –expresados en la nota de calificación– que en la escritura de agrupación no son coincidentes.

2. El sistema registral español se caracteriza por su llevanza a través de la técnica de la inscripción y folio real, de manera que se abre un folio a cada finca (cfr. artículo 273 de la Ley Hipotecaria) donde a partir de entonces se hacen constar las vicisitudes jurídicas de trascendencia real que afecten a las mismas, sin las cuales no son oponibles a terceros (cfr. artículo 13 de la Ley Hipotecaria), siendo en ocasiones la inscripción de carácter constitutivo del propio derecho (caso por ejemplo de la hipoteca, ex artículo 145.2 de la Ley Hipotecaria). La primera inscripción es normalmente de dominio (cfr. artículo 7 de la Ley Hipotecaria) y se denomina de inmatriculación cuando esa primera inscripción refleja su acceso por vez primera al Registro de la Propiedad. En esa primera inmatriculación la descripción de la finca ha de ser lo más completa y exacta, de modo que permita su perfecta individualización respecto de cualquier otra, dado que no debe haber dudas de que el objeto del acto o negocio jurídico recaiga sobre la finca o derecho claramente identificado.

Para evitar dobles inmatriculaciones –supuestos que hay que evitar a toda costa por distorsionar los efectos propios del sistema registral– el legislador ha introducido mayores cautelas en los requisitos, como es la exigencia de certificación descriptiva y gráfica en términos totalmente coincidentes con los descritos en el título inmatriculador (cfr. la reforma del artículo 298 del Reglamento Hipotecario por el Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre, así como la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, y el Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario). De la misma manera se admite el empleo de aplicaciones informáticas para el tratamiento de bases gráficas (cfr. artículo 9.1 de la Ley Hipotecaria, según redacción dada por Ley 24/2001, de 27 de diciembre).

3. Tratándose de agrupaciones no estamos ante una inmatriculación propiamente dicha, pues las fincas objeto de agrupación están ya previamente inmatriculadas. Pero no cabe duda de que para practicar la inscripción de agrupación, no deben quedar dudas de que las fincas agrupadas son las registrales que se reseñan en el título de agrupación, pues de lo contrario se produciría la denostada doble inmatriculación quiebra del sistema registral. En este sentido, si la descripción de

las fincas agrupadas es contradictoria –pese a la actualización de los linderos que se lleve a cabo– con la descripción contenida en el título de agrupación, no cabrá tampoco proceder a su inscripción.

4. El artículo 53 apartado ocho de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, al objeto de dar mayor certidumbre a las descripciones de las fincas registrales, al regular la rectificación de las descripciones de las fincas registrales, establece que «la rectificación de la cabida de una finca registral, o la alteración de sus linderos cuando éstos sean fijos o de tal naturaleza que existan dudas de la identidad de la finca podrá realizarse con base en una certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca», pero añade en su inciso final la cautela de que «siempre que, entre la descripción de la finca en esta certificación y la que conste en el Registro, pueda deducirse la identidad de la finca. En otro caso el registrador no practicará la inscripción, pudiendo extender anotación preventiva de suspensión con arreglo a la legislación hipotecaria».

5. Lo que ocurre en el presente expediente es que la certificación catastral aportada corresponde a la finca agrupada, pero las descripciones contenidas en las inscripciones primeras de las fincas agrupadas muestran indicios que ponen en duda que sean colindantes y que sean las que integran físicamente la finca agrupada.

6. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que mientras esté suficientemente razonadas las dudas del registrador respecto de la identidad de las fincas no es el marco del recurso contra su calificación el adecuado para dilucidarlas, sino la vía jurisdiccional, toda vez que constituyen una situación de hecho que no puede ser decidida en el seno del recurso gubernativo y que habrá de ser planteada por el interesado ante el juez de Primera Instancia del correspondiente partido judicial, conforme a lo dispuesto en los artículos 300 y 306 del Reglamento Hipotecario, para que sea éste quien determine si es o no inscribible el documento presentado (cfr. Resoluciones de 18 de febrero de 2005; 29 de abril, 15 de junio y 17 de octubre de 2006, y 17 de octubre de 2011).

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, 12 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 12 -

7637 *Resolución de 12 de junio 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 Madrid n.º 4, por la que se suspende parcialmente la práctica de la inscripción de una escritura de compraventa, en concreto el carácter privativo del bien adquirido. (BOE núm. 166, de 12-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don S. E. Y. E. contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Madrid número 4, doña María Purificación García Herguedas, por la que se suspende parcialmente la práctica de la inscripción de una escritura de compraventa, en concreto el carácter privativo del bien adquirido.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Madrid, don Luis Manuel González Martínez, el día 31 de octubre de 2012, número 1.290 de protocolo, don S. E. Y. E., casado con doña R. M. M. G., compró la mitad indivisa de un inmueble del que ya era cotitular de la restante cuota indivisa.

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Madrid número 4, se expidió nota de calificación rectificativa y negativa en los siguientes términos: «Por rectificación de las precedentes notas de inscripción: Las precedentes notas de inscripción practicadas con fechas 19 de diciembre de 2012 y 2 de enero de 2013, se rectifican en el sentido de hacer constar que se padeció el error al extenderlas de no consignar la suspensión de la inscripción del carácter privativo de la adquisición, conforme a lo solicitado en la estipulación sexta de la escritura, ni consignar los fundamentos de derecho y recursos contra la calificación. En virtud de ello se procede a extender a continuación la nota de despacho tal y como debió haber quedado extendida: "Inscrito el precedente documento en el tomo 2.608, libro 1.432, folio 211, finca número 30.147, inscripción 4.ª, a favor de don S. E. Y. E. casado con doña R. M. M. G., con carácter presuntivamente ganancial, previa calificación del título y examen de los asientos del Registro conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria. Se suspende la inscripción del carácter privativo de la adquisición, solicitado en la cláusula sexta de la escritura, por no justificarse mediante prueba documental pública el carácter privativo del precio de adquisición, conforme al art. 95.2 del

Reglamento Hipotecario y Resoluciones de la DGRN de 28-11-1988, 18-10-1999, 7-12-2000 y 25-10-2007, toda vez que de la copia de la escritura de compraventa otorgada en Madrid el 20 de julio de 2006 ante el Notario don José Manuel Rodríguez Escudero Sánchez, que se acompaña, en la que el ahora comprador transmitió una participación indivisa de finca que le pertenecía por herencia, no resulta acreditado fehacientemente el carácter privativo del dinero invertido en la adquisición de la mitad indivisa de finca que se transmite en la escritura. El artículo 1.361 del Código Civil sienta la presunción de ganancialidad que permite prueba en contrario. Esta prueba es fácil en el caso de permuta o cuando se produce la subrogación real, pero el dinero es un bien fungible y no se puede distinguir el dinero que entra en la sociedad de gananciales del dinero privativo de uno de los cónyuges, y se resuelve en una obligación dineraria entre los patrimonios. Este carácter fungible hace muy difícil demostrar que el dinero recibido de una compraventa anterior es el mismo que se ha utilizado en la adquisición posterior a la que se quiere dar carácter privativo. La Dirección General de los Registros y del Notariado exige acreditar de forma fehaciente el carácter privativo del dinero empleado por el comprador de modo que resulte que ese dinero es exactamente el que se ha recibido con carácter privativo, –sea por numeración, identificación exacta del medio de pago, etc.– no siendo suficiente la remisión a la existencia de un dinero obtenido en la venta de los bienes privativos en fecha 20 de julio de 2006, si ha perdido su individualidad. Y lo mismo se produce con los bienes privativos que haya podido vender el otro cónyuge. Si no puede afirmarse con total seguridad que el dinero obtenido entonces de la venta es el mismo que el que se ha utilizado ahora en la compra –o sea que no hay confusión– no cabe darle la cualidad de privativo, sin que la manifestación hecha en la escritura por el cónyuge comprador, interesado en la inscripción de la adquisición a su favor con carácter privativo, sea suficiente para destruir la presunción de ganancialidad, pues es una declaración de parte que no puede afectar al cónyuge. Todo ello sin perjuicio de que los cónyuges puedan acudir a los medios del Código Civil para conseguir ese carácter privativo, o incluso aportar la mitad indivisa adquirida al patrimonio privativo de uno de los cónyuges, pero siempre con consentimiento de ambos esposos. Fundamentos de Derecho: Artículo 18 de la Ley Hipotecaria y artículos 98 y 95.2 de su Reglamento. Resoluciones de la D. G. R. N. de fechas 28-11-1988, 18-10-1999, 7-12-2000 y 25-10-2007. A la vista de la presente nota (...) Madrid 23 de febrero de 2013. El Registrador (firma ilegible). Fdo. María Purificación García Herguedas».

III

Contra la anterior nota de calificación, don S. E. Y. E. interpone recurso contra la calificación registral en base a lo que sigue: «(...) Hechos: I.–Mediante escritura autorizada por el notario de Madrid don Luis Manuel González Martínez, día treinta y uno de octubre de dos mil doce, número 1.290 de protocolo, el aquí recurrente, S. E. Y. E., en estado de casado –en régimen de gananciales– con doña R. M. M. G., adquirió por título de compra y pleno dominio a doña M. C. S. M., don Rafael y doña María Teresa Y. S., una mitad indivisa sobre la siguiente finca: Componente número dos. Local o finca número dos de la casa en Madrid, calle (...) Esta situado en la planta baja de la casa mencionada a la derecha según se mira desde la calle, dedicada a local comercial, constando de una nave, susceptible de división, que en la parte fondo centro tiene una habitación destinada a aseo. Linda: por la derecha con la calle de (...); por el frente, con la calle (...); por la izquierda, con el portal y arranque de escalera y con el patio mancomunado número dos; y por el fondo, como el total de la finca. - Tiene una superficie de ochenta y cinco metros y cincuenta decímetros cuadrados y se comunica con un sótano de treinta y ocho metros cincuenta decímetros cuadrados, sito en la planta de sótano. Los linderos se hace constar mirando desde la calle. Es la finca registral 30.147, folio 211, libro 1.432, tomo 2608 del Registro de la Propiedad n.º 4 de Madrid. En dicha escritura de compraventa, por su estipulación sexta, cláusula especial, el allí comprador de indicada participación indivisa y aquí recurrente, S. E. Y. E., manifestaba: Que el precio de la compra satisfecho y ascendente a 76.000 euros había sido pagado con dinero procedente de su patrimonio privado, por lo que, conforme a los artículos 1.346.3.º del Código Civil y 95.2.º del Reglamento Hipotecario, solicitaba del Registrador de la Propiedad la inscripción a su nombre de indicada participación indivisa sobre la finca descrita, con carácter privativo. Y al propio tiempo, a los fines de acreditar indicado carácter privativo, sin perjuicio de aportar posteriormente, por no contar en ese acto con copia autorizada de la escritura otorgada ante el notario de Madrid don José Manuel Rodríguez Escudero Sánchez, de fecha 20 de julio de 2006 n.º 3628 de protocolo, de la simple exhibida se transcribía por el notario autorizante de la compraventa, don Luis Manuel González Martínez, lo siguiente: 1) Que don S. E. Y. E., vendió el 12,25% en pleno dominio del Edificio dedicado a Centro Comercial en Madrid (...) comprensivo de planta de sótano y planta baja destinada a locales comerciales finca 38.482, obrante al tomo 2.388, libro 2388, folio 171 del entonces Registro de la Propiedad número 9, de Madrid. 2) Que el comprador de expresada participación indivisa fue H&M Arquitectura y Gestión, S.L.–3) Que el importe del precio satisfecho por expresada enajenación a don S. E. Y. E., ascendió a 109.580,00 euros, cuyo importe fue satisfecho por la sociedad compradora al señor Y. E., mediante cheque bancario de La Caixa, que por expresado importe, de fecha 20-julio-2006, fue extendido a favor de dicho señor con la serie (...) finalizando dicha cláusula el Sr. Y. E. con la manifestación de ser cierto que del importe de expresada suma, la cantidad ahora dispuesta y ascendente a los indicados 76.000 €con el que se paga el precio de indicada adquisición de precitada una mitad indivisa de finca, no constituía cantidad aplicada con anterioridad a acto o negocio jurídico alguno, distinto del presente. El notario, advertía al señor Y. de la pena de la falsedad que en documento público podría incurrir dicho señor, caso de no decir verdad, quien enterado se ratificaba en la manifestación recogida en la mencionada cláusula sexta. II.–Presentada en el Registro de la Propiedad número cuatro de los de Madrid, primera copia de la escritura autorizada por el notario de esta Capital don Luis Manuel González Martínez, día treinta y uno de octubre de dos mil doce, número 1290 de protocolo, en unión de copia autorizada de mencionada escritura otorgada ante el notario de Madrid don José Manuel Rodríguez-Escudero

Sánchez, del 20 de julio de 2006, n.º 3.628 de protocolo, esta última, a los fines de acreditar la procedencia privativa del dinero invertido en dicha compraventa, tras un cúmulo de errores registrales, finalmente, fue calificada con fecha 23 de febrero de 2013 con la siguiente nota: (transcripción de la nota de calificación recurrida) Expresada calificación ha sido notificada al aquí recurrente, S. E. Y. E., en el propio Registro de la Propiedad número 4 de Madrid, el día ocho de marzo del año dos mil trece (...) A los referidos hechos, le son de aplicación, los siguientes, Fundamentos de Derecho: I.–Se citan los artículos, todos ellos de la Ley Hipotecaria que se expresan: art. 324 que posibilita el recurso frente a las calificaciones negativas del registrador; art. 325-a) en cuanto a persona legitimada para interponer el recurso, que el presente caso, lo esta S. E. Y. E., por su condición de persona compradora de dicho bien a cuyo favor se solicita sea practicada la inscripción correspondiente con el carácter privativo dicho; art. 326, en cuanto a plazo para su interposición y requisitos que cuando menos, deberá comprender el recurso y 327 respecto de su presentación que en el presente caso, se opta por en el registro calificador para la DGRN y su resolución (...) II.–Fondo del asunto: Viene determinado por el propio objeto del presente recurso que se interpone frente a la negativa de la citada Registradora a inscribir como bien privativo expresada una mitad indivisa de finca a nombre del recurrente, S. E. Y. E., negativa, que es desarrollada en base a los hechos y fundamentos de Derecho recogidos en dicha nota, frente a los que de contrario, esta parte alega: a/.–El artículo 1.346.3 del Código Civil, al disponer que serán privativos de cada uno de los cónyuges, los adquiridos a su costa o en sustitución de bienes privativos. b/.–El artículo 95.2 del Reglamento Hipotecario, por cuanto dispone que el carácter privativo o de la contraprestación del bien adquirido deberá justificarse mediante prueba documental pública. c/.–1.218 del Código Civil, al disponer que los documentos públicos hacen prueba, aun contra tercero, del hecho que motiva su otorgamiento y de la fecha de este. Por tanto y orden a acreditar el carácter privativo de la adquisición de indicada una mitad indivisa, de conformidad con dichos artículos, se infiere que se precisa: justificar la procedencia privativa del dinero con el que se paga lo que posteriormente se adquiere con igual carácter privativo; justificar mediante prueba documental pública dicho carácter privativo; a saber: –Sobre procedencia privativa del dinero invertido conforme se indica por mencionada cláusula sexta de la escritura autorizada por el notario de Madrid, don Luis Manuel González Martínez, día 31 octubre 2012 (n.º 1290 de protocolo) en unión de la autorizada por el notario de esta Capital, don José Manuel Rodríguez Escudero Sánchez, día 20 de julio de 2006 (n.º 3.628 de protocolo), queda evidenciado que S. E. Y. E. vendió la participación del 12,25% (sobre la finca allí descrita) que había heredado de sus padres y que lo así vendido, tenía carácter privativo y, por tanto y razón de procedencia, en aplicación del art. 1346.3 del Código Civil, también tenía y tiene el dinero recibido por expresada venta, el carácter de privativo. Justificación documental Asimismo queda evidenciada la acreditación de la prueba documental, extremo que se infiere de la propia escritura n.º 3.628, la autorizada por el notario Sr. Rodríguez Escudero. En esta, queda documentalmente probado que el precio satisfecho y ascendente a 109.580 euros, fue pagado mediante Cheque bancario extendido por la Caixa a favor de S. E. Y., de fecha 20-7-2006, Serie (...) cuyo cheque, por fotocopia, lo deja dicho notario unido a expresada escritura matriz y, por tanto, formando parte integrante de la misma y de ahí, se entiende dejar acreditado y cumplido el requisito de la prueba documental requerida por el art. 95.2 del Reglamento Hipotecario, máxime cuando desde el momento en que la fotocopia deducida de su original, como en el presente caso, queda protocolizada por el notario autorizante, no ofrece duda que pasa a formar parte integrante del documento público al que ha quedado incorporado y, de ahí, entender que conforme se tiene expresado, quedara cumplido el requisito de la prueba documental, a lo que es de añadir por su trascendencia, la manifestación que a la presencia del notario, es recogida por mencionada cláusula sexta de la escritura n.º 1.290 de protocolo, cual fue: «ser cierto que del importe de expresada suma, la cantidad ahora dispuesta y ascendente a 76.000 euros, no constituía cantidad aplicada con anterioridad a acto o negocio jurídico alguno, distinto del presente y que previa advertencia del notario al compareciente de la pena de la falsedad que en documento público podría incurrir dicho señor, caso de no decir verdad, el señor Y. E., se ratificada en lo manifestado. Por todo lo expuesto hasta aquí, entendemos dejar suficientemente acreditado el cumplimiento de los requisitos exigidos en orden a obtener la inscripción de precitada una mitad indivisa de finca, con carácter privativo, a favor de S. E. Y. E. Y de ahí, que rechazamos la calificación que como argumento impositivo se recoge en la nota de dicha Registradora de la Propiedad, con apoyo en diversas resoluciones de la D. G. R. N que al respecto invoca, no coincidentes en los supuestos para el caso que nos ocupa. Al respecto, entendemos que por el mero hecho de que el Centro Directivo, venga sosteniendo que dada la específica naturaleza del procedimiento registral en el que no cabe el desenvolvimiento de la prueba en forma contradictoria, ni que sea posible conceder al Registrador las amplias facultades de apreciación de que goza el Juez; ello, en modo alguno puede desembocar en que desde la «interpretación» (fungibilidad del numerario,...identidad del mismo dinero que con el que se paga, es el mismo recibido....) y, en orden a obtener dicho carácter privativo de la adquisición de mencionada participación indivisa, sean exigidos requisitos no contemplados en la norma, con el agravante de que en defensa de esa presunción de ganancialidad, lo privativo, –dinero– sin más, por el mero transcurso del tiempo, haya de tenerse como convertido en ganancial, lo cual, con independencia en principio, de cónyuge favorecido, no deja de ser una aberración jurídica. Finalmente, a modo de resumen, en base a lo precedente, el recurrente entiende cumplidos los requisitos exigidos por el art. 1.346.3 del Código Civil y 95.2 del Reglamento Hipotecario en orden a tener acreditado el carácter privativo de la adquisición de precitada una mitad indivisa sobre dicha finca y, correlativamente, previa estimación del presente recurso y revocación de la nota de calificación, se proceda a la inscripción de dicho bien a nombre de S. E. Y. E., con carácter privativo».

IV

La registradora emitió el preceptivo informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 400, 401, 406, 1218, 1255, 1344, 1346, 1347, 1352, 1361 y 1523 del Código Civil; 385 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 31 de la Ley de Aragón, de 12 de febrero de 2003, de régimen económico matrimonial y viudedad; 95 del Reglamento Hipotecario; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 1986; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, entre otras, de 6 de abril de 1962, 28 de noviembre de 1988, 11 de junio de 1993, 18 de octubre de 1999, 7 y 14 de diciembre de 2000, 26 de abril y 18 de diciembre de 2003, 2 de enero de 2004, 14 de abril y 24 de noviembre de 2005, 11 de octubre de 2006, 28 de junio, 25 de octubre y 23 de noviembre de 2007, 8 de junio de 2009, 19 de octubre de 2010, 19 de mayo, 26 de julio, 11 de noviembre y 2 de diciembre de 2011, 24 de febrero, 12 de marzo y 17 de septiembre de 2012 y 29 de enero de 2013.

1. En el presente recurso se plantea la cuestión de como acreditar que el precio invertido en una adquisición es privativo de un cónyuge, sin que medie la confesión o la corroboración de esta manifestación por su consorte. Son circunstancias relevantes las siguientes:

a) El recurrente otorga una escritura por la que compra la mitad indivisa de un local. En el instrumento público declara que está casado en régimen de gananciales, especificando el nombre de su esposa.

b) Asimismo, en el referido título de adquisición el comprador manifiesta que el precio invertido es de origen privativo y solicita que se inscriba a su nombre y con tal carácter privativo, la mitad indivisa de la finca, objeto de la escritura de compraventa. Refiere que el dinero pagado es de procedencia privativa por constituir el importe de la venta de ciertos bienes hereditarios efectuada mediante una escritura pública cuya copia simple aporta.

c) Al objeto de corroborar dicha procedencia privativa, se aludía en la escritura a que el precio de la venta previa de bienes hereditarios que había recibido era por un importe mayor que el precio de esta venta, y que aquel precio no lo había destinado con anterioridad a acto o negocio alguno.

d) El recurrente era dueño, con carácter previo a esta adquisición, de la mitad indivisa de la finca vendida por título de herencia, según reza la nota simple incorporada a la escritura.

2. En el caso que nos ocupa el recurrente pretende la inscripción de la cuota indivisa del bien que adquiere como privativa por haber sido adquirida con fondos privativos. En definitiva, basa su petición en el juego del principio de subrogación real alegando a tal efecto el artículo 1346.3 del Código Civil, que dispone que serán privativos de cada uno de los cónyuges, los adquiridos a su costa o en sustitución de bienes privativos.

Ciertamente como tiene declarado este Centro Directivo el principio de subrogación real (aunque no es de aplicación universal, pues a él se anteponen otros criterios que el legislador ha considerado como prioritarios para determinar la naturaleza de los bienes, como pueden ser el de la accesión –cfr. artículo 1359 del Código Civil–, el de la autonomía de la voluntad –cfr. artículo 1355 del Código Civil– o el del carácter del propio bien del que deriva el derecho a la adquisición –cfr. artículos 1346.4, 1347.4 ó 1352 del Código Civil) juega con carácter general en las adquisiciones onerosas que se producen en el marco del régimen legal de la sociedad de gananciales. Con arreglo a ese principio, el bien adquirido tendrá la misma naturaleza del dinero invertido o de la contraprestación que para ello se haya satisfecho.

3. Por ello, cuando se invoca la aplicación del principio de subrogación real se hace preciso determinar la naturaleza del precio o contraprestación que satisface el cónyuge adquirente. Pero esta acreditación tiene diferente alcance, habida cuenta de la presunción de ganancialidad establecida en el artículo 1361 del Código Civil. Mientras que el carácter ganancial de la contraprestación está dispensado de prueba. Por el contrario, su privatividad requiere de prueba que acredite indubitadamente tal carácter (cfr. artículo 385 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

4. Llegados a este punto, cabe señalar, tal y como apunta la registradora, que la prueba de la privatividad de la contraprestación es especialmente difícil cuando consiste en dinero, circunstancia que se produce en los negocios adquisitivos, como la compraventa, en que media un precio. Ciertamente su carácter fungible hace muy difícil demostrar que el dinero utilizado es privativo, pues para ello hay que acreditar de forma indubitada que el metálico invertido es justo el mismo que había adquirido anteriormente con igual carácter el cónyuge adquirente y que integraba su peculio privativo. Es decir el rastro de las vicisitudes del dinero privativo que se dice invertido en la adquisición ha de gozar de una acreditación documental plena, pues en el procedimiento registral no existe la posibilidad de admisión de otros medios de prueba, cuya admisión habría de llevar pareja la posibilidad de contradicción. Esa conclusión viene avalada por el contenido del artículo 95.2 del Reglamento Hipotecario que exige, evidentemente con el limitado alcance de regular su acceso registral, que, en las adquisiciones a título oneroso, se justifique el carácter privativo del precio o de la contraprestación mediante prueba documental pública. Fuera del proceso esa exigencia se viene entendiendo como la necesidad de que sea directamente la fe notarial –y no tanto las manifestaciones de parte interesada plasmadas en soporte documental público– las que amparen la privatividad del precio invertido. En otro caso, la presunción de ganancialidad proyecta tabularmente sus efectos, hasta su impugnación judicial; y esta es la solución estricta que rige en el ámbito registral en tanto no haya una modificación normativa que (como la legislación civil especial de Aragón) flexibilice este panorama.

5. Las consideraciones anteriores ponen de manifiesto que en este caso no puede inscribirse la privatividad de la adquisición del recurrente sobre la base de la naturaleza privativa del precio invertido, pues este último extremo no ha quedado debidamente acreditado en los términos reglamentariamente requeridos.

Mas esta circunstancia no prejuzga el que no pudiera acceder al Registro el carácter privativo de la cuota indivisa del bien adquirido, si se tiene en cuenta el carácter del propio bien (la otra cuota indivisa adquirida previamente por herencia) del que deriva el derecho a la adquisición (cfr. artículos 1346.4, 1347.4 ó 1352 del Código Civil) que nos ocupa, que bien pudo haberse puesto de relieve en la escritura concernida. En efecto, de la nota registral que se une a la escritura resulta el carácter privativo del recurrente de la restante cuota indivisa del bien adquirido. Todo parece indicar que aquí se produce esta adquisición como la natural consecuencia del desenvolvimiento del derecho de cuota (criterio de determinación de la naturaleza de los bienes dentro del consorcio ganancial que es preferente al de subrogación real), ya se entienda que a través de esta compra se realiza también un acto extintivo, por el que se pone fin (por vía no liquidatoria, cfr. Resoluciones 24 de febrero de 2012 y 29 de enero de 2013) a una situación de condominio, o ya se entienda que envuelve el ejercicio, de mutuo acuerdo, del derecho de retracto que el Código Civil reconoce a los comuneros. En efecto, como declaró la reciente Resolución de 29 de enero de 2013, «son varios los preceptos de nuestro Código de los que se infiere que en el ámbito del régimen de gananciales el carácter del bien viene determinado, con preferencia al de la naturaleza de la contraprestación, por el criterio que atiende al origen o procedencia privativa o ganancial del derecho que fundamenta la adquisición, sin perjuicio del coetáneo nacimiento del derecho de reembolso a cargo del patrimonio favorecido (artículo 1358 del Código Civil). Este criterio se fundamenta y apoya en la dicción y espíritu del apartado 4.º de los artículos 1346 y 1347 del Código Civil, que atribuyen carácter privativo o ganancial a los bienes adquiridos por derecho de retracto de carácter privativo o ganancial, aun cuando lo fueran con fondos de carácter contrario, o del artículo 1352 del Código Civil cuando considera privativas las nuevas acciones u otros títulos o participaciones sociales suscritos como consecuencia de la titularidad de otros privativos (sin perjuicio del correspondiente reembolso, en su caso), y la doctrina lo extiende a todo supuesto de adquisición preferente, o de adquisición que se derive de una previa titularidad». Esta solución trasladaría al ámbito intraconyugal la problemática de la naturaleza privativa o ganancial del dinero invertido, especialmente a los efectos del derecho de reembolso previsto en el artículo 1368 del Código Civil, mas no debería impedir que la naturaleza privativa de la adquisición obtuviese la debida constancia tabular.

A la vista de los razonamientos que preceden, esta Dirección General ha acordado la desestimación del recurso, sin perjuicio de la alternativa que se contiene en el último fundamento.

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 junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 13 -

7638 *Resolución de 13 de junio 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 Felanitx n.º 2 a la inscripción de una adquisición por sucesión hereditaria. (BOE núm. 166, de 12-7-2013).*

En el recurso interpuesto por el notario de Palma de Mallorca, don Antonio Roca Arañó, contra la negativa del registrador de la Propiedad de Felanitx, número 2, don Álvaro Lázaro Martínez, a la inscripción de una adquisición por sucesión hereditaria.

Hechos

I

Se presentan en el Registro testamento y escritura de manifestación y adjudicación de herencia acompañada de los documentos complementarios. En el primero, otorgado el día 10 de abril de 1970, la testadora, doña C. R. C. afirma estar casada y tener dos hijos, haciendo las siguientes disposiciones: «Instituye en la porción legítima que con arreglo a ley corresponda, a sus dos citados hijos, don Bartolomé y doña Catalina T. R. De todos sus demás bienes y derechos, presentes y futuros, instituye y nombra heredero universal usufructuario a su esposo don M. T. R., por mientras viviere, relevándole de las obligaciones de prestar fianza, formar inventario y rendir cuentas; y heredera propietaria a su hija doña Catalina T. R., con sustitución vulgar a favor de sus descendientes por estirpes». La escritura de manifestación y adjudicación de herencia es otorgada exclusivamente por doña Catalina T. R., el día 12 de noviembre de 2012, bajo el número 510 de protocolo, quien se adjudica el pleno dominio de la totalidad de los bienes inventariados al haber fallecido el esposo de la causante y tras hacerse constar en la misma escritura que «no ha lugar a legítima alguna por haber transcurrido el plazo legalmente previsto para su reclamación».

II

El registrador, con fecha de 5 de marzo de 2013, suspendió la inscripción solicitada extendiendo la siguiente nota: «... previo examen y calificación del documento presentado en este Registro bajo el asiento 1200 del diario 64, escritura otorgada el doce de noviembre de dos mil doce ante el notario de Palma de Mallorca, Antonio Roca Arañó, número 510 de protocolo, habiéndose acompañado el testamento autorizado el diez de abril de mil novecientos setenta ante el notario de Palma don Antonio Coll Pericás, de conformidad con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento, y tras examinar el contenido de los asientos del Registro, suspende la inscripción del presente título por faltar la comparecencia del legitimario don Bartolomé T. R., a la partición de la herencia practicada en la presente escritura. Dicha calificación negativa se basa en el precedente hecho y el siguiente fundamento de Derecho: efectivamente, la legítima según la Compilación del Derecho Civil de las Islas Baleares, en las disposiciones aplicables en la isla de Mallorca, concretamente el artículo 48, que textualmente dice: "la legítima atribuye derecho a una porción del haber hereditario y debe ser pagada en bienes de la herencia. No obstante, el testador, en todo caso, y el heredero distribuidor, si no se le hubiere prohibido, podrán autorizar el pago de la legítima en dinero aunque no lo haya en la herencia", configura la legítima como una pars bonorum, lo que significa en definitiva que el legitimario en la medida en que tiene que ser pagada su legítima con bienes de la herencia es necesario que concurra a la partición. No es posible alegar la aplicabilidad del artículo 15 de la Ley Hipotecaria pues este artículo está regulando las legítimas que el causante ha facultado al heredero para que pueda satisfacerlas en metálico y no en bienes de la herencia. En estos casos la legítima no opera como una pars bonorum sino como una pars valoris y, por tanto, en estos casos no es necesaria la concurrencia en la partición del legitimario. En vista del citado hecho y fundamento de Derecho se suspende la inscripción del precedente título. La presente calificación negativa determina la prórroga del asiento de presentación por el plazo señalado en el artículo 323.1.º de la Ley Hipotecaria. Contra la presente (...). Y para que conste, expido la presente en Felanitx, cinco de marzo de dos mil trece (firma ilegible y sello del Registro con nombre y apellidos del registrador)».

III

El notario autorizante interpuso recurso contra la referida calificación negativa, mediante escrito fechado el día 5 de abril de 2013, invocando los siguientes fundamentos de Derecho: «... 1.–En primer lugar, no se discute si la legítima constituye, en este supuesto, pars valoris bonorum, y, en consecuencia, hubiera de ser satisfecha, en su caso, en bienes de la herencia. Queda claro que la legítima confiere al legitimario derecho a una parte del valor de la herencia, con afección real sobre todos y cada uno de los bienes que la componen, sin que constituya un simple derecho de crédito. Tampoco se discute la regulación según la Compilación del Derecho Civil de Baleares, en su artículo 48. 2.–En segundo lugar, afirma el registrador en su calificación que no es aplicable a este supuesto el artículo 15 de la Ley Hipotecaria, cuando en ningún momento se ha alegado su aplicabilidad, ni en la escritura, ni por parte del notario recurrente. No obstante debe hacerse notar que, si bien, el artículo 15 de la Ley Hipotecaria no es de aplicación por la diferente naturaleza de la legítima, sí es argumento para la inscripción sin necesidad de pronunciamiento judicial que declare la extinción. 3.–Prescripción.–Dice el artículo 1930 CC, en su párrafo segundo, que "también se extinguen del propio modo por la prescripción los derechos y acciones de cualquier clase que sean". Según el artículo 1961 CC: "las acciones prescriben por el mero lapso de tiempo fijado por la ley". A dicho efecto se señalan como requisitos: a) la existencia de un derecho que se pueda ejercitar y sea prescribible; b) el transcurso de tiempo fijado por la Ley; c) falta de ejercicios-inactividad por parte del titular. 4.–Prescripción ordinaria de las acciones reales.–Visto lo anterior, queda por determinar si la acción para exigir la legítima ha prescrito o no. 4.–a.–Compilación de Derecho Civil de las Islas Baleares.–La Compilación de Derecho Civil de las Islas Baleares, en su Libro III, relativo a las disposiciones aplicables en las Islas de Ibiza y Formentera, y más concretamente, en su artículo 83.2, regula el supuesto de prescripción de la legítima, y dispone lo siguiente: "... la acción para exigir la legítima prescribe a los treinta años a contar desde la muerte del causante. No correrá este plazo respecto del legitimario en tanto viva en casa y compañía del heredero o del usufructuario universal de la herencia y a sus expensas; pero, si falleciere en esta situación habiendo transcurrido el tiempo de prescripción, operará ésta, siempre que no la hubiere reclamado judicial o extrajudicialmente ni mencionado en su testamento...". Ello no obstante, dicha disposición afecta única y exclusivamente a los supuestos de hecho acaecidos en las islas de Ibiza y Formentera, sin que se recoja en el Libro I, que contiene las disposiciones aplicables a la isla de Mallorca, ninguna mención a la prescripción de la acción para reclamar la legítima. 5.b.–Código Civil. 5.–b.–1.–Plazo para reclamar la legítima. A falta de regulación en la Compilación de Derecho Civil de las Islas Baleares, debemos buscar la solución en el Código Civil. Si la acción para reclamar la legítima es una acción personal en virtud del artículo 1964 CC, el plazo será de quince años. Por el contrario, si entendemos que es una acción real, ex artículo 1963 CC, el plazo será de treinta años. En este sentido, hay que concluir que la acción relativa a la reclamación de la legítima es una acción de carácter real, en base al carácter universal de la misma, o lo que es lo mismo, en la consideración de la reclamación de la legítima como una vindicatio hereditatis, por lo que debe entenderse que es una acción de naturaleza real, que debe estimarse referida su prescripción al plazo de treinta años previsto en el artículo 1963 CC. Habida cuenta de las características de esta acción, es evidente que la naturaleza de la misma sobre si es personal o real, depende directamente del alcance u objetivo que se persiga con su pretensión, siendo elemental afirmar que una acción de reclamación de legítima, per se es una acción de carácter universal cuyo contenido no sólo se integra por el ejercicio de derechos personales sino también de derechos reales, y que, indiscutiblemente, persigue, por su identidad con la auténtica petitio hereditatis incorporar o pretender la conjunción de relaciones jurídicas que integran el concepto de herencia de una persona (que, por propia definición del artículo 659 CC, cuando dice que la herencia comprende todos los bienes o derechos

u obligaciones, de una persona, que no extinguen con su muerte), por lo que es obvio que el objetivo de dicha acción de reclamación de legítima, comprende justamente todas estas clases de elementos patrimoniales incluidos en su concepto legal, en cuanto a bienes, derechos y obligaciones, en donde, hay que admitir la concurrencia o complejidad tanto de derechos personales, como de derechos reales dentro del patrimonio relicto, todo lo cual conduce a descartar se trate, sin más, de una acción personal, sino de una acción que, por su universalidad y por comprender justamente los bienes, derechos y obligaciones del citado artículo 659, ha de subsumirse a efectos de prescripción en la norma contenida en el artículo 1963, por lo que el plazo será de treinta años. 5.-b.-2. Inicio del cómputo del plazo. En cuanto al inicio del cómputo de la prescripción extintiva, del artículo 1969 CC que dice: "el tiempo para la prescripción de toda clase de acciones, cuando no haya disposición especial que otra cosa determine, se contará desde el día que pudieron ejercitarse", de ahí se desprende que el día a quo o momento de inicio para la prescripción de toda clase de acciones, cuando no haya norma en contrario, se cuenta desde el día en que el derecho pudo ejercitarse, es decir, desde el fallecimiento de causante. En este sentido, lo afirman las sentencias del Tribunal Supremo, 12 de abril de 1951, 12 de noviembre de 1953, 8 de octubre de 1962, 7 de enero de 1966. Conclusiones: en consecuencia, en tanto el plazo de la acción para reclamar la legítima prescriba a los treinta años a contar desde la fecha del fallecimiento de la causante, doña Catalina R. C., y dado, que ésta falleció el día 3 de noviembre de 1970, según resulta del certificado de defunción, no ha lugar a reclamación de legítima alguna ni impedimento para la inscripción de la escritura de referencia».

IV

El registrador emitió su informe y se mantuvo en su calificación con fecha 11 de abril de 2013.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1, in fine, y 48 de la Compilación del Derecho Civil de las Islas Baleares; 9.8, 16, 807, 1057, 1058, 1961 y siguientes del Código Civil; así como las Resoluciones de este Centro Directivo de 15 de febrero de 2000, 4 de mayo, 7 de julio y 15 de octubre de 2005, 1 de marzo, 26 de abril y 26 de mayo de 2006, 31 de enero y 22 de marzo de 2007, 15 de febrero, 25 de febrero y 17 de octubre de 2008 y 26 de diciembre de 2012 y las Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de octubre de 1963, 12 de noviembre de 1964, 14 de marzo de 1968 y 10 de abril de 1990.

1. Debe decidirse en el presente recurso la posibilidad de inscribir una escritura de partición hereditaria otorgada exclusivamente por una de las hijas de la causante, instituida heredera propietaria universal, y sin la concurrencia del otro hijo de la fallecida, quien ostenta la condición de legitimario.

2. Entrando ya en el fondo de la cuestión, debe determinarse en primer lugar el régimen jurídico aplicable a la sucesión de doña C. R. C. La causante falleció el día 3 de noviembre de 1970, en Ses Sallines, bajo vecindad civil balear, de modo que la legislación aplicable, conforme al artículo 9.8 del Código Civil, en relación con el artículo 16 del Código Civil, es la Compilación del Derecho Civil de las Islas Baleares. A este respecto, ha de tenerse en cuenta que la Compilación, aprobada por la Ley 5/1961, de 19 de abril, no ha sufrido modificación alguna por la Ley 8/1990, de 28 de junio y el Decreto Legislativo 79/1990, de 6 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Compilación del Derecho Civil de las Islas Baleares, en lo que a la regulación de la legítima en Mallorca y Menorca se refiere, sin que se plantee, por tanto, problema alguno de derecho transitorio.

3. En segundo lugar, y en relación con el primer defecto alegado por el registrador en su nota de calificación, consistente en la falta de intervención de todos los legitimarios, se hace necesario, con carácter previo, determinar la naturaleza de la legítima en el Derecho Balear, y más concretamente en la isla de Mallorca. Así, la legítima en Mallorca y Menorca es, al igual que en Derecho común, una legítima pars bonorum, pues así resulta tanto del inicio del párrafo primero del artículo 48 de la Compilación, que dispone que: «la legítima atribuye derecho a una porción del haber hereditario y debe ser pagada en bienes de la herencia», como de la Exposición de Motivos de la misma Compilación, según la cual «la legítima queda fijada como pars bonorum; de esta manera se respetan los precedentes legales y se superan las dudas que, por sus contradicciones, planteaba la regulación vigente cuando se refería a las legítimas como parte de la herencia y luego hacía un desarrollo normativo de signo contrario a esa afirmación...».

Presupuesto ello, el defecto señalado ha de ser mantenido puesto que, como ha dicho anteriormente este Centro Directivo (vid. Resoluciones citadas en el «Vistos» a propósito de la naturaleza de la legítima en Derecho común), la especial cualidad del legitimario, caso de que exista en una sucesión, hace imprescindible su concurrencia para la adjudicación y partición de la herencia, a falta de persona designada por el testador para efectuar la liquidación y partición de herencia (art. 1057.1 del Código Civil), de la que resulte que no perjudica la legítima de los herederos forzosos. En efecto la legítima en nuestro Derecho común, así como en Derecho balear (y a diferencia de otros ordenamientos jurídicos nacionales, como el catalán) se configura generalmente como una pars bonorum, y se entiende como una parte de los bienes relictos que por cualquier título debe recibir el legitimario, sin perjuicio de que, en ciertos supuestos, reciba su valor económico o pars valoris bonorum. De ahí, que se imponga la intervención del legitimario en la partición, dado que tanto el inventario de bienes, como el avalúo y el cálculo de la legítima, son operaciones en las que ha de estar interesado el legitimario, para preservar la intangibilidad de su legítima.

4. En tercer lugar, el notario recurrente apela a la prescripción de la acción del legitimario para exigir el pago de la

legítima, tras una extensa exposición acerca de las dudas que se plantean en la doctrina a propósito de la naturaleza real o personal de la acción para reclamar la legítima, para terminar decantándose por la primera, y por tanto por el plazo de prescripción de treinta años previsto en el artículo 1963 del Código Civil. Pues bien, con independencia de la tesis que se siga a tal respecto, el defecto debe ser confirmado, pues es doctrina reiteradísima de la Dirección General de los Registros y del Notariado el que el registrador no puede calificar esta prescripción, tarea reservada a los órganos jurisdiccionales, habida cuenta de que con los limitados medios con los que cuenta para realizar su labor no puede saber, entre otras cosas, si dichos plazos prescriptivos han podido ser interrumpidos por aquellos a quienes la interrupción perjudica.

Por otra parte, no corresponde a esta Resolución entrar a valorar, si el plazo de prescripción para reclamar el pago de la legítima es de treinta (art. 1963 del Código Civil) o de quince años (art. 1964 del Código Civil), o incluso su eventual imprescriptibilidad frente al heredero, o sobre el comienzo del plazo o su eventual interrupción o suspensión, por cuanto esta cuestión que ha sido objeto de diversas interpretaciones doctrinales y pronunciamientos jurisprudenciales (cfr. Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de octubre de 1963, 12 de noviembre de 1964, 14 de marzo de 1968 y 10 de abril de 1990, entre otras), no es una materia que pueda apreciar directamente el registrador (cfr. Resolución de 7 de julio de 2005).

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 junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 14 -

7640 *Resolución de 13 de junio 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 Arona, por la que se suspende la inscripción/anotación de una sentencia recaída en juicio ordinario sobre acción de deslinde y amojonamiento y reivindicatoria. (BOE núm. 166, de 12-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don S. D. O., contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Arona, doña Cristina Colorado Casado de Amezcua, por la que se suspende la inscripción/anotación de una sentencia recaída en juicio ordinario sobre acción de deslinde y amojonamiento y reivindicatoria.

Hechos

I

En el Juzgado de Primera Instancia número 6 de Arona se siguió, con el número 201/2003, procedimiento de juicio ordinario sobre acción de deslinde y amojonamiento y reivindicatoria a instancia de don S. D. O. y doña D. L. H. frente a don C. G. H. y doña M. N. F. B., don F. R. H., herederos de don B. F. G. H., don J. F. G. F., don J. M. G. F. -en rebeldía- y don P. A. R. D.

II

Presentado en el Registro de la Propiedad de Arona testimonio de la sentencia dictada por la magistrada juez doña Luisa Isabel Ollero Vallés de fecha 23 de junio de 2005 recaída en el procedimiento de referencia, acompañado de: testimonio de Sentencia dictada en fecha 5 de junio de 2006, recaída en el recurso de apelación interpuesto ante la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife; escritura de compraventa autorizada por el notario de La Laguna, don José María Delgado Bello el día 22 de abril de 1980, número 2 de protocolo; escritura subsanatoria autorizada por el referido notario el día 23 de noviembre de 1992, número 5.004 de protocolo; y cuatro certificaciones catastrales descriptivas y gráficas, todas ellas en relación con la finca registral número 31.457/B de Arona, se practicó la siguiente nota de calificación: «Calificación desfavorable. Documento de Referencia: Testimonio librado en fecha 23 de junio de 2005, por el/la secretario/a del Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Arona, relativo al procedimiento «juicio ordinario» número 201/2003, que motivó el Asiento número 960/0 del Diario 106. Presentante: don S. D. O. Por la presente le notifico a Ud. la nota de calificación desfavorable recaída al documento de referencia, a los efectos de interposición del recurso gubernativo, si le conviniere: Hecha la calificación del documento, de conformidad con los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 100 del Reglamento Hipotecario, la registradora que suscribe ha resuelto no practicar los asientos solicitados con base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Se presenta testimonio de sentencia dictada en fecha 23 de junio de 2005, por doña Luisa Isabel Ollero Vallés, magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 6 de Arona, en los autos de juicio ordinario número 201/2003, sobre acción de deslinde y amojonamiento, y reivindicatoria, seguidos a instancia de don S. D. O. y doña D. L.

H. frente a don C. G. H., doña M. N. F. B., don F. R. H., herederos de don B. F. G. H., don J. F. G. F., don J. M. G. F. y don P. A. R. D., por la que se estima parcialmente la demanda interpuesta, efectuándose, entre otros, los siguientes pronunciamientos: Declarar el derecho de los actores al deslinde y amojonamiento del trozo de terreno de su propiedad, descrito en el hecho primero de la demanda, efectuándose dicho deslinde en el sentido, forma y criterios, que al respecto se constatan por la perito judicial en su informe, plasmado en el plano aportado como número 2 en el mismo. Condenar a don C. G. H. y doña M. N. F. B., don F. R. H., herederos de don B. F. G. F., don J. F. G. F. y don J. M. G. F., a estar y pasar por la anterior declaración y a soportar la práctica de dicho deslinde y amojonamiento en los términos antes indicados. Condenar a don C. G. H. y doña M. N. F. B., don F. R. H., herederos de don B. F. G. F., don J. F. G. F. y don J. M. G. F., a restituir la porción de terreno apropiada de la finca de los actores y que, como consecuencia del deslinde y amojonamiento indicado, resulte haber sido ocupada indebidamente por dichos demandados, apercibiéndoles de evitar desde ahora y para el futuro cualquier acto de perturbación. Dicha sentencia fue objeto de apelación, cuyo recurso de apelación fue desestimado mediante Sentencia de la Audiencia Provincial, Sección Primera, de Santa Cruz de Tenerife, dictada en fecha 5 de junio de 2006, cuyo testimonio se acompaña. Del testimonio de la sentencia presentado no resulta la clase de asiento que se ha de practicar en el Registro, por lo que, se precisa de diligencia del secretario judicial donde se ordene al registrador de la Propiedad la anotación preventiva de la sentencia, o donde se aclare exactamente qué asiento se está solicitando. Se suspende por tanto la inscripción/anotación del documento por defecto subsanable, sin que se haya tomado anotación de suspensión por defectos subsanables por no haberse solicitado expresamente. El presente acto no es definitivo en vía administrativa. La presente calificación negativa determina la prórroga del asiento de presentación por el plazo que señala el artículo 323.1.º de la Ley Hipotecaria. Contra la presente (...). Arona, Los Cristianos, quince de febrero de dos mil trece. La registradora. Este documento ha sido firmado digitalmente por la registradora: doña Cristina Colorado Casado de Amezúa con firma electrónica reconocida. C.S.V.: 238016992F091A28».

III

La anterior nota de calificación es recurrida gubernativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por el presentante don S. D. O. en virtud de escrito que tuvo entrada en la Subdelegación del Gobierno en Santa Cruz de Tenerife el 14 de marzo de 2013, y accedió al Registro de la Propiedad de Arona el día 8 de abril de 2013, por el que alega: que es propietario de la finca rústica sita en el término municipal de Arona cuya descripción resulta de la escritura de compraventa de 22 de abril de 1980; que la finca descrita sufrió una modificación importante de sus linderos como consecuencia de la ejecución de la Carretera General TF, Valle de San Lorenzo, que produjo la división de la misma en tres porciones, razón por la cual se vio en la necesidad de iniciar un procedimiento de deslinde y amojonamiento judicial, que se resolvió por la presentada sentencia de 23 de junio de 2005. En este sentido, la finca que originariamente se encontraba formada por una sola unidad catastral cuya superficie constaba de 7.535,59 m², se dividió de la siguiente forma: Terreno A: con una superficie de 5.749,59 m², lindando con naves industriales de don A. M. H., al Sur con edificaciones de viviendas y trozo de terreno, sin identificación de propietarios, al este con Carretera General Tf, 66, Valle de San Lorenzo, y al oeste con huertas sin identificación de propietarios. Terreno B: Con una superficie de 627,87 m², lindando al Norte con la edificación de don P. R. D., al Sur con acceso a la calle el Tanque y la Bermuda, al este con restos del antiguo camino al Valle de San Lorenzo, y al Oeste con Carretera General Tf-6222 Valle de San Lorenzo. Terreno C: con una superficie de 432, 31 m², lindando al Norte con acceso a la Calle el Tanque y la Bermuda, y al Sur y Este, con trozo de terreno de forma irregular, propiedad de los herederos de don S. R. y al Oeste con Carretera General TF-66 Valle de San Lorenzo. A efectos acreditativos de estos extremos se aporta como documento número 2 la referida sentencia y como documento número 3 informe pericial; que previamente ha modificado la información contenida en la Gerencia Territorial de Catastro a fin de que ésta se adecue a la realidad actual de la finca; que lo que solicitó en el Registro es la inscripción de las tres fincas resultantes de la división; y que la nota de calificación extendida por la registradora, además de lesionar gravemente sus derechos, es claramente contraria a lo solicitado por la parte, que es la inscripción de las tres fincas nuevas que antiguamente componían la finca original y no la inscripción preventiva de la sentencia, de modo que, tomando en consideración que la función que cumplía la aportación del testimonio de la sentencia fue la de fijar los linderos para individualizar cada una de las fincas resultantes de la división de la finca original, resulta evidente la improcedencia del requerimiento efectuado por la registradora, quien debió proceder a la inscripción de las mismas rectificando el asiento existente, conforme a lo establecido en el artículo 40 de la Ley Hipotecaria y en la forma establecida en el artículo 46 del Reglamento Hipotecario.

IV

La registradora emitió informe el día 25 de abril de 2013 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

V

Con fecha 6 de mayo de 2013 se requirió por este Centro Directivo a la registradora de la Propiedad de Arona para que aportase el original o testimonio de la sentencia objeto de calificación y la remitiera por correo postal. Contestó el 28 de mayo, por correo electrónico el mismo día 6 de mayo, que la citada documentación se encontraba en poder del recurrente. La registradora con fecha 28 de mayo, por medio de correo electrónico del Registro de Arona, informa que no se ha recibido

documentación alguna pese a la solicitud efectuada al respecto. Acompaña comunicación que según ella ha efectuado el 7 de mayo de 2013, al recurrente relativa a la necesidad de presentar en la Dirección General el original o testimonio de la sentencia objeto de calificación y de aportarla al Registro de Arona. Por medio de diligencia para mejor proveer de fecha 29 de mayo de 2013 se comunica por este Centro Directivo al recurrente que se procederá al archivo del recurso por falta de aportación de la documentación original, a menos que remita inmediatamente por correo postal el original o testimonio auténtico de la citada sentencia. Por medio de escrito de fecha 30 de mayo de 2013 el recurrente manifiesta que en ningún momento se ha recibido notificación alguna por parte del Registro de la necesidad de presentar el original de la documentación requerida por la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo a su envío por vía postal.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 6, 9, 19, 19 bis, 41, 243 y 322 de la Ley Hipotecaria; y 15, 41, 95 y 231 de su Reglamento.

1. En sentencia dictada en juicio ordinario sobre acción de deslinde, amojonamiento y reivindicatoria, se declara el derecho de los actores al deslinde y amojonamiento del trozo de terreno de su propiedad, inscrito a su nombre, en el sentido, forma y criterios que al respecto se constatan por la perito judicial en su informe, plasmados en el plano aportado al juzgado, así como condenar a los demandados a soportar la práctica del deslinde y amojonamiento y a restituir la porción de terreno apropiada a los actores.

Presentado testimonio de la citada sentencia en el Registro de la Propiedad se suspende su inscripción porque «del testimonio de la sentencia presentado no resulta la clase de asiento que se ha de practicar en el Registro, por lo que se precisa de diligencia del secretario judicial donde se ordene la anotación preventiva de la sentencia, o donde se aclare exactamente qué asiento se está solicitando».

El recurrente, por su parte, considera que, una vez modificada la información catastral, la registradora debe, de acuerdo con la sentencia, proceder a la rectificación del asiento en la forma establecida por el artículo 46 del Reglamento Hipotecario en los términos resultantes del informe pericial, quedando dividida la finca original en los tres trozos descritos en dicho informe, que se corresponden con los datos contenidos en la certificación catastral, descriptiva y gráfica que se aportó en su día a la solicitud.

2. El procedimiento registral es por regla general rogado, de manera que -salvo supuestos excepcionales- el registrador no actúa de oficio sino a instancia de parte. Pero una vez iniciado dicho procedimiento se rige por normas de orden público, que no pueden alterar las partes. En este sentido, si el resultado de la calificación es favorable al despacho del título presentado, deberá el registrador decidir bajo su responsabilidad el tipo de asiento que se adecua a la operación registral solicitada. Si es relativa a un derecho real plenamente constituido o recoge un supuesto de derecho personal con eficacia real o situaciones jurídicas a las que el ordenamiento jurídico permite una publicidad definitiva, el asiento será de inscripción (cfr. artículo 2.º de la Ley Hipotecaria); si se trata de una relación jurídico real no plenamente configurada, de una vocación o llamada al derecho real, o de la publicidad de procedimientos judiciales o administrativos que pueden incidir en la situación jurídica publicada, sólo será posible un asiento provisional como es la anotación preventiva (cfr. los supuestos recogidos en el artículo 41 de la Ley Hipotecaria); si es relativo a circunstancias complementarias del derecho publicado o de mera publicidad, lo propio será la nota marginal, aunque no deja de haber supuestos de notas marginales sustitutivas de situaciones jurídico reales o personales de transcendencia real (cfr. artículos 15, 95.6, 231 del Reglamento Hipotecario y otros muchos).

Es el registrador el que en cada caso debe decidir el tipo de asiento a practicar, sin que ninguna norma exija que en el título presentado tenga que constar la clase de asiento (cfr. artículos 9 y 249 de la Ley Hipotecaria). Lo que sí tiene que quedar claro es la naturaleza, extensión y condiciones del derecho cuya inscripción -en sentido amplio de acceso al Registro- se solicite.

3. Puede por tanto ocurrir que en el título presentado conste o no conste el asiento que se solicite.

Si consta en el título presentado el asiento solicitado, el registrador lo practicará si es adecuado o conforme a la situación jurídica cuyo acceso al Registro se pretende; pero el registrador podrá discrepar, y practicar un asiento distinto, siempre con la conformidad del interesado, cuando el asiento solicitado no sea el adecuado. En caso contrario, esto es, cuando habiéndose expresado el asiento solicitado y el registrador no lo considerara procedente, y el interesado se negare a practicar otro, se procederá a la suspensión o denegación del título (cfr. artículos 19, 19 bis y 322 de la Ley Hipotecaria). Pero si en el título presentado no consta el asiento a practicar el registrador deberá realizar aquél que mejor considere se adecua a la operación registral solicitada y al derecho contenido en el título, sin que su omisión en el título sea en ningún caso defecto que impida el acceso al Registro.

4. En el caso de este expediente se presenta testimonio de sentencia en el que se ordena la inscripción del deslinde tal como aparece en el documento pericial incorporado en autos. La operación solicitada, derivada de un deslinde y ejercicio de acción reivindicatoria, recogida en un documento judicial (artículo 3 de la Ley Hipotecaria) tiene claro acomodo al contenido del Registro. Máxime cuando nuestra legislación hipotecaria permite completar la identificación de las fincas mediante la incorporación de bases gráficas o mediante su definición topográfica en proyecto realizado por técnico competente (cfr. artículo 9 de la Ley Hipotecaria).

5. Dado que la nota de calificación se limita a señalar que no se ha indicado en el título presentado el tipo de asiento a practicar, sin especificar ningún defecto sustantivo o formal por el que el que la operación solicitada no pueda practicarse, no cabe sino estimar el recurso y revocar la nota de calificación.

En consecuencia, 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 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 junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 15 -

8152 *Resolución de 14 de junio 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 interina de Valdemoro a inscribir una escritura de aceptación y adjudicación de herencia. (BOE núm. 178, de 26-7-2013).*

En el recurso interpuesto por el notario de Madrid, don Carlos Solís Villa, contra la negativa de la registradora de la Propiedad interina de Valdemoro, doña María Victoria Tenajas López, a inscribir una escritura de aceptación y adjudicación de herencia.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Madrid, don Carlos Solís Villa, el 9 de octubre de 2012, se formalizó la aceptación y adjudicación de herencia por fallecimiento de doña L. G. O. Otorga dicha escritura únicamente el viudo de la causante, en su propio nombre y derecho y, además, en nombre de su hija menor de edad, en ejercicio de la patria potestad.

Por lo que interesa en este expediente, entre los bienes inventariados figura una participación indivisa de carácter ganancial en un piso que, según manifiesta el otorgante, compraron él y la causante siendo solteros, por el precio de 61.603,74 euros, mediante escritura autorizada el 28 de marzo de 1996, en proporción de treinta y cinco y sesenta y cinco por ciento, respectivamente, con subrogación en un préstamo de 30.050,50 euros garantizado con hipoteca sobre la referida vivienda. También afirma: a) Que contrajeron matrimonio el 6 de septiembre de 1997 y destinaron la vivienda a domicilio conyugal; b) Que una pequeña parte del referido préstamo (1.446,16 euros) la reembolsaron antes de la celebración del matrimonio, en la referidas proporciones de 35 % y 65 %, y el resto (28.604,34 euros) fue amortizado totalmente constante matrimonio, con fondos gananciales; y c) Que, en proporción a la parte del préstamo reembolsada con dinero ganancial, por aplicación del artículo 1357, párrafo segundo, del Código Civil, conforme a la doctrina sentada por la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1989, se determina que la participación ganancial es de cuarenta y seis enteros y cuarenta y tres centésimas por ciento; la privativa de la causante es de treinta y cuatro enteros y ochenta y dos centésimas por ciento; y la privativa del viudo dieciocho enteros y setenta y cinco por ciento.

II

La referida escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Valdemoro el día 8 de marzo de 2013, y fue objeto de calificación negativa de 12 de marzo que a continuación se transcribe en lo pertinente: «Registro de la Propiedad de Valdemoro Presentante R. T., M. L. Notario de Madrid: Carlos Solis Villa. Con referencia a la escritura autorizada por el Notario de Madrid, Carlos Solis Villa, el 09/10/2012 con el número 1686/2012 de protocolo, presentada en esta Oficina el 08/03/2013, con el asiento 1090 del diario 102, el cual queda prorrogado por el plazo de 60 días hábiles a contar desde la última fecha de los acuses legales de recepción de la presente comunicación. María Victoria Tenajas López, registradora interina de la Propiedad de Valdemoro, 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. I. Hechos: El cónyuge supérstite comparece por sí y en representación de su hija menor en el ejercicio de la patria potestad, dando el carácter de ganancial a una participación de la finca registral número 18343, para lo cual es preciso nombramiento de defensor judicial por existir incompatibilidad de intereses con su hija menor. II. Fundamentos de Derecho. Artículo 163 del Código Civil. Defecto subsanable. Contra la presente (...). Valdemoro, doce de marzo de dos mil trece. La registradora interina (firma ilegible y sello del Registro)».

III

El 26 de marzo de 2013 el notario autorizante de la escritura, don Carlos Solís Villa, interpuso recurso contra la calificación, en el que alega los siguientes fundamentos jurídicos: «... 1. La calificación afirma, sin más, que existe incompatibilidad de intereses al «dar» carácter ganancial, pero no dice por qué razón, lo que tendría que haberse

fundamentado, pues este es el verdadero problema. La escueta cita de una disposición legal, sin justificar la causa del conflicto de intereses, no es suficiente argumento de la calificación negativa y obliga al recurrente a suponer los motivos por los que se alega y refutarlos, en un doble e innecesario esfuerzo. El verdadero problema es si hay incompatibilidad de intereses al «dar carácter ganancial» a una participación indivisa de finca, sino al aplicar el art. 1357.2 Cc. para hacer el inventario de bienes gananciales y privativos. 2. La norma del art.1357.2 C.c. es imperativa. Salvo que los cónyuges la hubiesen excluido en capitulaciones matrimoniales (lo que parece posible: Art 1328 C.c) tal disposición afecta a la configuración del patrimonio ganancial y es imperativa (STS 7/6/1996, RA 4826), por lo que no puede dejar de aplicarse en la formación de inventario al liquidar los gananciales. En su virtud, las participaciones privativas de la causante y del viudo han ido disminuyendo proporcionalmente en la medida que fue adquiriendo la finca carácter ganancial en parte a costa de las iniciales participaciones privativas con cada amortización del préstamo hipotecario con dinero ganancial, por simple subrogación real, ya que en la vivienda habitual comprada antes del matrimonio se restaura el principio normal de subrogación real del art. 1347,3.º, en cuya virtud, lo pagado con dinero ganancial es ganancial. Esta atribución legal de carácter ganancial no es diferida ni aplazada, tiene carácter real, y será en la liquidación de gananciales cuando habrá que concretarla en una cuota exacta. Así pues, la vivienda conyugal adquirida antes de matrimonio con un préstamo que se paga, en parte después de la celebración, va perdiendo su inicial carácter privativo con cada cuota de amortización del préstamo (supuesto al que se aplica también, por analogía, según el TS) si se pagan con dinero ganancial, lo que se presume. Por consiguiente, no puede haber conflicto de intereses al aplicar una norma imperativa que afecta a la formación del inventario, en cuya correcta formación tampoco puede haber contradicción de intereses, sino coincidencia, pues tanto al padre como a la hija interesa que se haga de acuerdo con las normas legales sobre la materia. 3. El carácter ganancial de una cuota indivisa de la vivienda habitual, necesario según se ha dicho, se ha producido ya durante el matrimonio y sólo precisa cuantificarla con exactitud. Es en este momento, en el de la fijación de las circunstancias concretas de su aplicación cuando hay que preguntarse si surge la oposición de intereses. La aplicación de tal norma tiene como presupuesto de hecho, además de la vigencia de la sociedad de gananciales, dos circunstancias sobre las que el padre hace una declaración de ciencia, no de voluntad: 1.º) Que la finca común privativa se destinó desde la celebración del matrimonio a vivienda habitual. En esto no puede darse conflicto de intereses, porque o es verdad o es falso y no puede dudarse, por principio, de la veracidad de la afirmación del padre, que afecta a una circunstancia que decidieron de mutuo los cónyuges (art. 70 C.c). Es razonable que sea suficiente su afirmación sin exigirle acreditarlo mediante acta de notoriedad, lo que no viene impuesto en norma alguna. En el caso concreto, además, resulta confirmada su aseveración por la atribución expresa del usufructo en el testamento a favor del viudo, por ser evidente el deseo de protegerle con tal asignación concreta. 2.º) La cantidad pagada durante la vigencia de la sociedad de gananciales con dinero ganancial. Sobre el carácter ganancial del dinero con que se pagaron las cuotas del préstamo no hay que hacer prueba alguna, de acuerdo con el alcance de la presunción legal del art. 1361. Frente a dicho carácter ganancial, solo cabría alegar y probar: (a) que el pago con dinero ganancial se hizo en contra de la voluntad común de ambos cónyuges (pues los dos eran cotitulares privativos), lo que, además de ser irreal y absurdo, no hay medio de probarlo auténticamente a efectos registrales; o bien (b), probar que todas o algunas de las cuotas periódicas de amortización se pagaron con dinero privativo. Respecto a esta prueba, como es sabido, la doctrina de la DGRN ha puesto muy alto el listón de su dificultad, casi imposibilidad, a efectos registrales, de modo que la prueba de ser privativo el dinero (y precisamente ese dinero) con que se pagaron cada una de las cuotas del préstamo es prácticamente una prueba imposible en la mayoría de los matrimonios si no han adoptado precauciones especiales a su debido tiempo contra la «vis atractiva» de la sociedad de gananciales y su tendencia a la confusión de patrimonios (lo que, por otro lado, la ley no ve con disfavor). Ocurre, así, que no tiene sentido alguno argumentar dialécticamente que la presunción de ganancialidad del dinero puede desvirtuarse mediante una prueba que «de facto» es poco menos que imposible, al menos en el ámbito registral, por lo que es inamovible en la práctica. No puede trasladarse a este supuesto la doctrina de la DGRN (no exenta de reparos, dicho sea con el máximo respeto) que entiende que existe oposición de intereses en la liquidación de gananciales cuando el carácter ganancial de los bienes es sólo presunto, por la razón de que puede desvirtuarse la presunción (cosa casi imposible a efectos registrales, por lo que no deja de ser un falso argumento: se dice que se puede, en pura teoría, demostrar lo que en la práctica es imposible conseguir), olvidando, por cierto, que es la norma legal la que establece la presunción a todos los efectos, incluso liquidatorios, por lo que es criticable dicha doctrina, en la medida que impone un trámite innecesario para que un defensor judicial confirme lo que la ley ha presumido (nunca, en la práctica, el defensor judicial lleva a cabo en la escritura de partición tal desvirtuación, entre otros motivos porque es casi siempre una prueba imposible, años después del pago). Puesto que, a efectos registrales, la prueba debe resultar de documentos públicos indubitados, que demuestren que el dinero empleado era privativo, no que un cónyuge fue dueño de ese dinero que puede haberse confundido con el dinero ganancial, la prueba es prácticamente imposible y no debería alegarse tal posibilidad teórica de prueba para rechazar que el padre pueda representar a un hijo menor al inventariar como ganancial lo que la ley presume que es ganancial, bajo pretexto de que incurre en oposición de intereses porque se podría desvirtuar una presunción que la misma DGRN con su exigente criterio la hace casi inamovible, a efectos registrales. La misma insuperable dificultad tendrá el defensor judicial. Pero en este supuesto no estamos ante una adquisición constante matrimonio que se presume ganancial, sino ante una adquisición anterior al matrimonio a la que se atribuye ex lege carácter ganancial en parte, por la doble circunstancia de ser la vivienda habitual y pagarse con dinero ganancial las cuotas del préstamo. Por cuanto se ha dicho, no existe tampoco oposición de intereses en este aspecto de la aplicación de la norma. 4. Estas circunstancias de hecho no cambiarían si interviniese un defensor judicial en representación de la menor, pues los datos que han servido de presupuesto sólo son conocidos por el padre, quien conoce lo que ha ocurrido durante el matrimonio y puede hacer las aseveraciones correspondientes; sin que sea admisible desconfiar

del padre en lo referente a la veracidad de los datos aportados, por carecer de base legal, y, sostener que esos mismos datos son más ciertos si los declara un defensor judicial. 5. Aportados los datos necesarios por manifestaciones del padre, que deben admitirse como veraces, el cálculo de la participación ganancial, resulta de una simple operación matemática, que no deja margen alguno de libre apreciación. En la escritura, se explica detalladamente el proceso para llegar al resultado, que se obtienen por unas simples operaciones matemáticas, sobre cuya exactitud no plantea defecto alguno la calificación recurrida. 6. La existencia de oposición de intereses depende en gran parte de las circunstancias del caso concreto y las que concurren en este supuesto no permiten sostener que el padre haya podido beneficiarse a costa de la hija, decidiendo entre varias opciones posibles, pues no se trata de "dar" carácter ganancial, sino de concretar, especificar o determinar lo que ya se ha producido por mandato legal, en relación con la vivienda habitual común, conforme a lo dispuesto en los artículos 1372. 2 y 1354 del C.c.».

IV

Mediante escrito de 10 de abril de 2013, la registradora de la Propiedad elevó el expediente, con su informe, a este Centro Directivo (con registro de entrada el día 12 del mismo mes).

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 162, 163, 299, 1058, 1060, 1347, 1354, 1357, 1361 y 1410 del Código Civil; las Sentencias del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1989, 17 de enero y 5 de noviembre de 2003, 17 de mayo de 2004, 1 de junio de 2006 y 8 de junio de 2011; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 27 de noviembre de 1986, 27 de enero de 1987, 14 de marzo de 1991, 10 de enero de 1994, 6 de febrero y 3 de abril de 1995, 25 de abril de 2001, 15 de mayo, 6 de noviembre y 18 de diciembre de 2002, 11 de marzo y 15 de septiembre de 2003, 14 de septiembre de 2004, 14 de julio de 2005, 14 de diciembre de 2006, 22 de octubre de 2007, 14 de mayo de 2010, 26 de septiembre de 2011 y 23 de mayo, 2 de agosto y 4 de septiembre de 2012; así como –en relación con la necesidad de motivación de la calificación registral– las Resoluciones de 21, 22 y 23 de febrero, 12, 14, 15, 16 y 28 de marzo y 1 de abril y 13 de octubre de 2005, 8 de mayo y 3 de diciembre de 2010, 10 de mayo de 2011, 28 de febrero, 22 de mayo y 20 de julio de 2012 y 25 de febrero de 2013, entre otras.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de aceptación y adjudicación de herencia en la que concurren las circunstancias siguientes:

A) Otorga dicha escritura únicamente el viudo de la causante, en su propio nombre y derecho y, además, en nombre de su hija menor de edad, en ejercicio de la patria potestad.

Por lo que interesa en este expediente, entre los bienes inventariados figura una participación indivisa de carácter ganancial en un piso que, según manifiesta el otorgante, compraron él y la causante siendo solteros, por el precio de 61.603,74 euros, mediante escritura autorizada el 28 de marzo de 1996, en proporción de treinta y cinco y sesenta y cinco por ciento, respectivamente, con subrogación en un préstamo de 30.050,50 euros garantizado con hipoteca sobre la referida vivienda. También afirma: a) Que contrajeron matrimonio el 6 de septiembre de 1997 y destinaron la vivienda a domicilio conyugal; b) Que una pequeña parte del referido préstamo (1.446,16 euros) la reembolsaron antes de la celebración del matrimonio, en la referidas proporciones de 35 % y 65 %, y el resto (28.604,34 euros) fue amortizado totalmente constante matrimonio, con fondos gananciales; y c) Que, en proporción a la parte del préstamo reembolsada con dinero ganancial, por aplicación del artículo 1357, párrafo segundo, del Código Civil, conforme a la doctrina sentada por la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1989, se determina que la participación ganancial es de cuarenta y seis enteros y cuarenta y tres centésimas por ciento; la privativa de la causante es de treinta y cuatro enteros y ochenta y dos centésimas por ciento; y la privativa del viudo dieciocho enteros y setenta y cinco por ciento.

B) La registradora suspende la inscripción por entender que, al comparecer el cónyuge viudo por sí y en representación de su hija menor en el ejercicio de la patria potestad, dando el carácter de ganancial a una participación de la finca descrita, existe incompatibilidad de intereses entre aquél y su hija representada, por lo que es necesario el nombramiento de un defensor judicial, conforme al artículo 163 del Código Civil.

C) El notario recurrente alega, en síntesis, que el carácter ganancial de la participación de finca inventariada deriva de una norma imperativa como es la del artículo 1357, párrafo segundo, del Código Civil, que tiene como presupuesto dos circunstancias (que la finca se destinó desde la celebración del matrimonio a vivienda habitual; y que se haya satisfecho con dinero ganancial la cantidad pagada durante la vigencia de la sociedad conyugal) sobre las cuales el representante legal del menor hace una declaración de ciencia y no de voluntad, de modo que no se trata de una adquisición constante matrimonio que se presume ganancial, sino ante una adquisición anterior al matrimonio a la que se atribuye «ex lege» carácter ganancial en parte, por esa doble circunstancia, y por ello no puede trasladarse a este supuesto la doctrina de esta Dirección General sobre la existencia de oposición de intereses en la liquidación de gananciales cuando el carácter ganancial de los bienes es sólo presunto.

2. Según lo dispuesto en el artículo 162 del Código Civil, la regla general de representación legal de los hijos menores de edad no emancipados por parte de los padres que ostenten la patria potestad queda exceptuada respecto de los actos «...en

que exista conflicto de intereses entre los padres y el hijo». Y el artículo 163, párrafo primero, establece que siempre que en algún asunto el representante tenga un interés opuesto al de sus hijos no emancipados se nombrará a éstos un defensor que los represente en juicio y fuera de él.

Según la reiterada doctrina de este Centro Directivo en la interpretación de tales preceptos legales (cfr. las Resoluciones citadas en los «Vistos» de la presente), la excepción a la regla general de representación legal sólo juega cuando concurren los presupuestos legalmente establecidos. De este modo, para exceptuar el régimen general es imprescindible que entre representante y representado exista oposición de intereses, es decir un conflicto real de intereses que viene definido por la existencia de una situación de ventaja de los intereses del representante sobre los del representado. Como ha entendido el Tribunal Supremo, la situación de conflicto se identifica con supuestos en los que sea razonable entender que la defensa por los padres de sus propios intereses irá en detrimento de los de los hijos (cfr., por todas, las Sentencias de 17 de enero y 5 de noviembre de 2003 y 17 de mayo de 2004). Se excluye así del supuesto previsto por la norma el mero peligro hipotético o la mera suposición de que pudiera concurrir un supuesto de conflicto si se dan circunstancias no acreditadas en el expediente, exclusión del todo lógica pues de lo contrario se haría de la excepción regla vaciando de contenido el principio general de representación legal. Cuando no existe conflicto, porque no existe oposición, sino intereses paralelos de representante y representado rige la regla general.

3. De esta interpretación resulta que no puede darse por sentado que siempre que en una partición hereditaria con liquidación previa del patrimonio ganancial intervenga el viudo en su propio nombre y en representación de un hijo no emancipado, existe por definición, oposición de intereses, sino que habrá que examinar las circunstancias concretas de cada caso. El interés directo que tiene el cónyuge viudo en las consecuencias de la liquidación de gananciales le priva de la representación legal en la propia determinación del inventario ganancial si el activo está integrado total o parcialmente por bienes cuya ganancialidad no viene predeterminada legalmente sino que es fruto de una presunción legal susceptible de ser combatida (Resolución de 14 de marzo de 1991) o de una declaración unilateral del cónyuge supérstite (Resolución de 3 de abril de 1995). Por los mismos motivos cesa la representación legal del progenitor en la partición estrictamente hereditaria si esta es parcial (Resolución de 3 de abril de 1995), si se hace con ejercicio de derechos que corresponden a los menores representados (Resolución de 15 de mayo de 2002) o se hace mediante la formación de lotes desiguales o que no respeten las titularidades abstractas derivadas de la comunidad existente como consecuencia del fallecimiento del otro cónyuge (entre otras, Resoluciones de 6 de febrero de 1995 y 18 de diciembre de 2002).

Por el contrario, como pusieron de relieve las Resoluciones de este Centro de 10 de enero de 1994 y 6 de febrero de 1995, cuando el régimen económico matrimonial sea de gananciales y los bienes que lo integren reciban aquella cualidad del título de adquisición (artículo 1347 del Código Civil), al no operar la presunción de ganancialidad (artículo 1361 del Código Civil) no cabe la posibilidad de que pueda ser destruida y por consiguiente no surge oposición de intereses en la realización del inventario de los bienes que son gananciales. Asimismo, no existe conflicto de intereses en la liquidación de sociedad de gananciales y partición de herencia otorgada por el cónyuge viudo en su propio nombre y en representación legal de sus hijos menores, cuando la liquidación es total, todos los bienes inventariados fueron adquiridos por el cónyuge premuerto para su sociedad conyugal y se adjudican «pro indiviso» al cónyuge supérstite y a los hijos por éste representados, respetándose estrictamente las cuotas legales en la sociedad conyugal disuelta y en el caudal relicto según la declaración de herederos «ab intestato» (Resolución de 15 de septiembre de 2003); tampoco en el caso de adjudicación «pro indiviso» de bienes de la herencia, realizada por la viuda en su favor y en representación de sus hijos menores de edad si había estado casada en régimen de separación de bienes (Resolución de 27 de enero de 1987); o cuando uno de los herederos interviene en su propio nombre y además como tutor de otro y se adjudica en nuda propiedad una cuota parte indivisa del único bien inventariado a los herederos (Resolución de 14 de septiembre de 2004).

4. En el caso al que se refiere este expediente, aun cuando la calificación impugnada es excesivamente escueta, cabe resolver la cuestión planteada porque no puede estimarse producida la indefensión del recurrente, al haber podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa, como lo demuestra el contenido de su escrito de interposición del recurso (cfr., las 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, 28 de febrero, 22 de mayo y 20 de julio de 2012 y 25 de febrero de 2013, entre otras).

Respecto del fondo del asunto no cabe sino confirmar la calificación, pues resulta evidente que el negocio jurídico formalizado tiene consecuencias favorables para el representante y desfavorables para la representada, derivadas de la determinación de ganancialidad de una participación indivisa de un inmueble que –en la parte correspondiente– figura inscrita como privativa de la causante, y esa determinación únicamente se produce por la declaración unilateral del representante beneficiado, con base, además, en la presunción de ganancialidad del dinero empleado en la amortización del préstamo referido.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso 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, 14 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

8153 *Resolución de 14 de junio 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 Madrid n.º 22, por la que se suspende la inscripción de la rectificación de la descripción errónea de un elemento privativo en una propiedad horizontal. (BOE núm. 178, de 26-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don Ignacio Martínez-Gil Vich, notario de Madrid, contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Madrid número 22, don Ángel Valero Fernández-Reyes, por la que se suspende la inscripción de la rectificación de la descripción errónea de un elemento privativo en una propiedad horizontal constatada por acta notarial de presencia y fotografías a la que se haya incorporada certificación catastral descriptiva y gráfica y certificación de técnico competente.

Hechos

I

Mediante acta de presencia y fotografías, a la que se incorporan una certificación de técnico competente y una certificación catastral descriptiva y gráfica autorizada por el notario de Madrid, don Ignacio Martínez-Gil Vich, el día 17 de enero de 2013, número 103 de orden de protocolo, se pretende la rectificación de la descripción de un elemento privativo en una propiedad horizontal.

II

La referida acta se presentó en el Registro de la Propiedad número 22 de Madrid el día 25 de febrero de 2013, y fue objeto de calificación negativa de 8 de marzo que a continuación se transcribe en lo pertinente: «Registro del la Propiedad de Madrid N.º 22 Notificación de calificación desfavorable 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 doña M. V., el día 25/02/2013, bajo el asiento número 468, del tomo 41 del Libro Diario y número de entrada 639, que corresponde al documento otorgado por el Notario de Madrid Ignacio Martínez-Gil Vich, con el número 103/2013 de su protocolo, de fecha 17/01/2013, ha resuelto no practicar los asientos solicitados en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: En la adjunta acta de presencia se modifica la descripción de un local comercial en planta baja que según el Registro de la Propiedad tiene una superficie únicamente de 288,84 metros cuadrados y tiene «altura de entreplanta», lo que no implica en modo alguno que dicha entreplanta conste construida y mucho menos inscrita, sino únicamente la indicación de un dato físico de la altura del techo o de que realmente no se trata, por su situación respecto de la rasante de la calle, de una planta baja; pero en modo alguno implica que dentro del local se encuentre construida una entreplanta pues sólo se indica una superficie en la inscripción registral. La modificación consiste en señalar que el local mide en planta baja 322 metros cuadrados y tiene una entreplanta de ¿376? metros cuadrados, lo que se acredita con certificación catastral descriptiva y gráfica, certificación de técnico competente relativo a la medición y en que manifiesta que en el proyecto de ejecución constaba ya la existencia de la citada entreplanta, que ésta no tiene posibilidad de acceso independiente y que la planta baja no existe otro local colindante. Pero independientemente de la realidad de tales aseveraciones, lo cierto es que en este supuesto no nos encontramos ante una simple rectificación de superficie, sino ante una situación de rectificación de la obra nueva declarada e inscrita, con declaración de la obra nueva de la entreplanta, lo que exigirá, respecto de ambos conceptos, de una escritura pública al efecto y no de un simple acta notarial. Escritura que deberá reunir todos los requisitos para la inscripción de las obras nuevas antiguas –art. 52 RD 1.093/1.997–. Además, tanto la rectificación de la superficie del local planta baja como la declaración de la obra nueva de la entreplanta –o si se quiere la rectificación de la obra nueva inscrita– implican una modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal que exige el previo acuerdo unánime de la Comunidad de Propietarios. Fundamentos de Derecho: 1. Artículos 45 y 52 del RD 1093/1997 y 3 de la Ley Hipotecaria, que exigen para la inscripción de las obras nuevas de todo tipo y de sus modificaciones o de las del régimen de la propiedad horizontal de escritura pública, no siendo suficiente un acta notarial de presencia. 2. Artículos 17-1 de la LPH y Resoluciones de la DGRN de 30 enero de 2013, 10 de junio de 2010, 1 de enero y 27 de diciembre de 2010, 17 de abril, 11 de julio y 26 de octubre de 2012 y 27 de junio de 1995, entre otras, que señalan que a los efectos de acreditar los cambios operados en la descripción de un elemento privativo de una PH no es título hábil la certificación catastral, dada su naturaleza (arts.1.1 y 2.2 de la Ley de Catastro), y que la modificación de la superficie de los elementos independientes de una división horizontal supone una modificación del título constitutivo de la misma, para lo que es necesaria la unanimidad de todos los propietarios del edificio manifestado en la correspondiente Junta General. 3. El hecho de que no existan otros locales en la planta baja y entreplanta del edificio no implica que no se hayan podido ocupar espacios comunes, máxime si, como en este caso, la superficie en entreplanta es notablemente superior a la del local al que se vincula y a través de la cual se accede, lo que exigiría una justificación de este extremo por el técnico competente, más precisa de la que efectúa en el acta, en el sentido de que «en la licencia de obra nueva se autorizó la entreplanta y la superficie de ésta según el proyecto aprobado era la superficie consignada en la rectificación». No se toma anotación preventiva por defectos subsanables por no haberse solicitado. Contra esta (...). El registrador de la

III

El día 11 de abril de 2013 el notario autorizante, don Ignacio Martínez-Gil Vich, interpuso recurso contra la calificación, en el que en síntesis alega lo siguiente: «...Conviene distinguir entre el incremento de superficie de la planta baja y lo relativo a la entreplanta. A) En el caso de la planta baja se trata simplemente de hacer constar la superficie real, que es claramente superior a la que consta en la obra nueva, y, por consiguiente, en la inscripción registral. Respecto a este punto la calificación se limita a decir que la rectificación de la superficie del local planta baja implica una modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal que exige el previo acuerdo unánime de la Comunidad de Propietarios. Lo cual, dicho así, sin matices y como un axioma, resulta, cuando menos, sorprendente y, desde luego, no resulta del art. 17 de la Ley de Propiedad Horizontal. ¿Se diría lo mismo si el exceso de cabida constatado fuese de un metro?. Pensemos, por ejemplo, que en la descripción de un piso se dice erróneamente que linda por la derecha con el piso H, cuando eso es imposible porque el piso H está en el otro extremo de la planta del edificio. ¿Sería modificación del título constitutivo corregir el error descriptivo y decir que por la derecha entrando linda con el piso B que es la realidad?. En el caso que nos ocupa se trata de la constatación de la superficie real de un elemento privativo, sin afectar a los elementos comunes. Tampoco puede afectar a otros locales o comuneros colindantes porque el local ocupa la totalidad de la planta baja del edificio, excepto los elementos comunes constituidos por el portal de entrada a la casa, los ascensores y la escalera, cuya superficie aparece claramente expresada en la certificación catastral descriptiva y gráfica, en la que consta el plano de la mencionada planta baja y elementos comunes. La exacta superficie del local consta medida por el arquitecto cuya certificación está incorporada en el acta y la misma superficie aparece en la certificación catastral. El hecho de que la superficie real sea muy superior a la que consta en el título no puede tener significación alguna impeditiva de la inscripción. No es una cuestión cuantitativa sino cualitativa y, sobre todo la realidad y se trata de que el Registro refleje la realidad extrarregistral. El art. 17 de la Ley de Propiedad Horizontal dice en su número 1: «La unanimidad sólo será exigible para la validez de los acuerdos que impliquen la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los estatutos de la comunidad.». La propia lectura del texto, la consideración de su finalidad e incluso la modificación de la redacción primitiva de la ley para dulcificar el requisito de la unanimidad, llevan al convencimiento de que no cabe considerar modificación del título constitutivo aquello que afecta exclusivamente a un elemento privativo. En este sentido se pronuncia la Resolución de la Dirección General de 30 de enero de 2013. Se trata de la rectificación de un dato registral erróneo. La superficie que se pretende hacer constar es la que debió hacerse constar en su día. Por ello, entendemos que no puede haber obstáculo en la inscripción de la mayor superficie de la planta baja. B) En relación con la entreplanta, aparece en la descripción de la siguiente forma: «local de planta baja, con altura de entreplanta». Hay que reconocer que la expresión «con altura de entreplanta» tiene un sentido anfibológico y no tiene la deseable precisión. Pero, desde luego, lo que no puede ser en ningún caso es la interpretación de la nota de calificación. No puede significar que el local no es propiamente una planta baja respecto a la rasante de la calle. Basta ver la diligencia del acta, el plano de la certificación catastral y las fotografías incorporadas al acta en que aparecen las puertas de acceso desde la calle y desde el portal. El título no contiene separadamente la superficie de la planta baja y de la entreplanta sino que hace constar una sola superficie. De ello no puede deducirse que no exista la entreplanta porque en ningún sitio se exige la especificación separada de ambas superficies cuando se trata de un único local. Si la descripción hubiese dicho, por ejemplo «local en planta baja y entreplanta que tiene una superficie de...», no habría duda de que tal entreplanta existía aunque se diera una superficie total. No se trata en modo alguno de una obra nueva porque la entreplanta existía desde que se construyó el edificio. Consta así en el proyecto y no ha existido modificación alguna desde el año 1970 según consta en la certificación catastral. Por cierto, antes de continuar, vamos a aclarar un punto que claramente desasosiega al registrador. En el párrafo segundo de los «Hechos» de la nota de calificación, pone entre interrogantes los 376 metros cuadrados de la entreplanta y en el número tres de los fundamentos de Derecho aparece más claramente su duda, cuando señala que el técnico competente debería justificar que la entreplanta tenga una superficie superior a la planta baja. No se entiende qué justificación debería hacer el técnico cuando tanto la medición por él realizada como lo que consta en la certificación catastral, es idéntica y superior a la planta baja. El misterio se desvanece simplemente viendo el plano incorporado a la certificación catastral. La planta baja tiene la superficie total del edificio menos la superficie correspondiente a los elementos comunes, (portal, ascensores y escalera). Tales elementos comunes no afectan a la entreplanta, pues están debajo de ella. Por eso tiene una superficie superior a la de la planta baja, justamente en 62 metros que es la superficie de los elementos comunes. Hubiera bastado mirar el plano para resolver el enigma de una entreplanta con superficie superior a la planta baja. Lo que sí es cierto y demuestra, sin duda, el acta es lo siguiente: – Que la entreplanta existía desde el mismo momento de la edificación y que consta en el proyecto. – Que tal entreplanta existe desde el año 1970, fecha en que se construyó el edificio. – Que la entreplanta forma parte inescindible del local de planta baja porque no tiene acceso independiente y no puede separarse de él. No se trata de una estructura añadida después de la obra sino algo previsto en el proyecto y ejecutado en el momento de la construcción, que se remonta, nada menos, que a 1970. El titular del local que nos ocupa lo adquirió en la situación fáctica actual, con la entreplanta y la superficie que tiene. Ha sido ahora, cuando tiene intención de venderlo, cuando se ha percatado de la gran diferencia superficial entre la realidad y la inscripción e igualmente de la forma ambigua de referirse a la entreplanta en el título y, por tanto, en la inscripción. Ello le ha movido a hacer constar indubitadamente la verdadera superficie y composición del local, lo que aparece de forma diáfana tanto en la certificación catastral como en el informe del arquitecto. En virtud de todo lo

expuesto, creemos que la interpretación más racional y convincente de la expresión, «con altura de entreplanta», es que se hace referencia a que el local tiene una entreplanta. Entendiéndolo así, lo relativo a la entreplanta hace tránsito a una constatación de la superficie real de un elemento privativo y se aplica a todo lo expresado respecto de la planta baja. Por tanto, su traslado a la inscripción significa la concordancia entre el Registro y la realidad jurídica extrarregistral».

IV

Mediante escrito con fecha de 20 de abril de 2013, el registrador de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo (con registro de entrada el día 25 del mismo mes).

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 3, 5, 17 de la Ley de Propiedad Horizontal; 3 y 40 d) de la Ley Hipotecaria; 53.8 de la Ley 13/1996; 298.3 del Reglamento Hipotecario; 45 y 52 del Real Decreto 1.093/1.997; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de junio de 1995, 2 de marzo de 2001, 21 de marzo de 2005, 10 de junio y 27 de diciembre de 2010, 5 de mayo de 2011, 17 de abril, 11 de julio y 26 de octubre de 2012 y 30 de enero 2013.

1. Presentada en el Registro acta de rectificación de la superficie de un elemento privativo en una propiedad horizontal, el registrador entiende que se trata de una rectificación de la declaración de la obra nueva en la entreplanta, a lo que el notario recurrente justifica que la entreplanta existía desde que se construyó el edificio. Consta así en el proyecto y no ha existido modificación alguna desde el año 1970 según consta en la Certificación Catastral.

2. La descripción de las unidades privativas en un edificio en régimen de propiedad horizontal forma parte del contenido esencial del título constitutivo, y si bien, con carácter general, se exige la unanimidad para la modificación de éste, el Centro Directivo en Resolución de 30 de enero de 2013 ha señalado que cuando se está ante un mero error de medición de un elemento privativo, acreditado con certificación de técnico competente que aclara que la nueva medición coincide plenamente con el proyecto para el que se obtuvo licencia, y no se afecta en ningún modo a los demás elementos privativos que componen el edificio, la rectificación de la cabida puede hacerla exclusivamente el titular que resulta afectado por la discordancia entre la realidad extrarregistral y lo que publica el Registro.

Así pues, en principio y como regla general, la inscripción pretendida supone una modificación –quizá por error– del título constitutivo y, por ello, sería necesario que se cumplieran los requisitos para dicha modificación. Ahora bien, si se tiene en cuenta; a) que tal diferencia puede deberse a una errónea medición de los elementos privativos; b) que se acredita la exacta cabida construida y útil de los pisos o elementos independientes –con certificación del técnico competente–; c) que no se modifica la superficie construida ni útil de los restantes elementos privativos; d) que presta su consentimiento la propiedad de los elementos cuyas cabidas se corrigen; e) que la medición real que ahora se aclara, corresponde y coincide plenamente con la medida del Catastro, ha de concluirse que, en el caso debatido, puede accederse a la inscripción pretendida.

Esta solución, que concilia de modo perfecto los intereses de los copartícipes en la propiedad horizontal con la regulación de la rectificación de la inexactitud registral en caso de exceso de cabida, venía ya apuntada por la Resolución de 2 de marzo de 2001, que permite vía expediente de dominio corregir la defectuosa medición de una unidad privativa, e incluso implícitamente en las demás Resoluciones que se mencionan en la nota de calificación, pues en todos los supuestos que resuelven se pretende algo más que salvar una inexactitud (hay agrupaciones, segregaciones, repercusión de zonas comunes).

3. Desde este punto de vista, el problema se centra en averiguar si dada la descripción recogida en el título de «local de planta baja, con altura de entreplanta» y reconocido que no se afecta ni a elementos comunes, ni a otras unidades privativas del inmueble, se está ante una mera corrección del dato equivocado de cabida o si se está pretendiendo algo más, como sostiene el registrador para quien, dada la gran diferencia en la cabida, realmente se está intentando dar de alta una ampliación de obra, que sí exigiría el consentimiento unánime de todos los copropietarios del edificio.

Así, aunque es cierto, que la expresión «con altura de entreplanta» puede dar lugar a distintas interpretaciones, ello en ningún caso puede conllevar a que se deba sostener necesariamente la más desfavorable para su titular, puesto que no sólo no existe norma alguna que imponga la especificación separada de la superficie en planta baja y en la entreplanta cuando ambas constituyen un único local, sino que, además, en este supuesto se demuestra, de forma indubitada a través del óptimo modo del acta notarial de presencia (Resolución de 5 de mayo de 2011), con las fotos, la certificación catastral descriptiva y gráfica y su fecha y la certificación del técnico competente, que es una interpretación errónea, que perpetúa la falta de correlación entre la realidad y el Registro.

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 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 junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

8154 *Resolución de 14 de junio 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 Sagunto n.º 1, por la que se deniega una anotación preventiva de embargo, por encontrarse la deudora en situación de concurso. (BOE núm. 178, de 26-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don S. M. A., en nombre y representación del Ayuntamiento de Sagunto, contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Sagunto número 1, don Enrique Colomer Sancho, por la que se deniega una anotación preventiva de embargo, por encontrarse la deudora en situación de concurso.

Hechos

I

Mediante mandamiento, de fecha 22 de febrero de 2013, expedido por don S. M. A., jefe de Sección de Recaudación del Ayuntamiento de Sagunto, se ordena se tome anotación preventiva de embargo sobre determinado inmueble propiedad de la deudora «Confort Moncada, S.L.», derivado el impago de determinados débitos a la Hacienda Local.

II

Presentado dicho mandamiento en el Registro de la Propiedad de Sagunto número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «En relación al documento de fecha 22 de febrero de 2013, del Ayuntamiento de Sagunto, Sección Recaudación expediente ejecutivo de apremio administrativo n.º 2011EXP42009058-1, presentado por Don J. R. el día 26 de febrero de 2013 a las 09:10 horas, con el número de entrada 1240/2013 bajo el Asiento 1320 del Diario 178, que retirado, se devolvió el día 27 de febrero de 2013 pongo en su conocimiento, que he acordado con fecha siete de marzo de dos mil trece su calificación negativa, ya que: Encontrándose anotado el concurso de acreedores de la mercantil deudora "Confort Moneada, S.L.", sobre la finca objeto de embargo, y siendo el embargo posterior a la fecha del auto de declaración del concurso, se deniega la práctica de la anotación del mismo (art. 24.4 LC)». Se hace constar expresamente que el plazo de vigencia del asiento de presentación relacionado, ha quedado automáticamente prorrogado por un plazo de sesenta días contados desde la fecha de la notificación de este acuerdo como se ha hecho constar al margen de dicho asiento (art. 323 LH). Se notifica esta calificación al Funcionario autorizante y al presentante, en caso de no ser el mismo dentro del plazo legal de diez días previsto en el artículo 58.2 de la Ley 30/1992 (art. 322 L.H). Conforme al artículo 19 bis (...). En Sagunto a 7 de marzo de 2013. El registrador (firma ilegible). Fdo: Enrique Colomer Sancho».

III

Contra la anterior nota de calificación, don S. M. A., en nombre y representación del Ayuntamiento de Sagunto, interpone recurso, en virtud de escrito de fecha 12 de abril de 2013, en base a los siguientes argumentos: Que el auto del concurso fue de fecha 5 de marzo de 2012; Que las providencias de apremio del expediente en cuestión fueron de fecha 21 de diciembre de 2009 y 5 de septiembre de 2011; Que, en fecha 1 de marzo de 2012, se hicieron diligencias de embargo de devoluciones de Hacienda; Que, por tanto, al realizar diligencias de embargo anterior a la fecha del concurso, según el artículo 55 de la Ley Concursal, el procedimiento administrativo tiene preferencia, y puede continuar el procedimiento de apremio, con la única limitación de que se declare por el órgano judicial como «bien necesario para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor», aspecto este último que, hasta la fecha, no ha sido así declarado, después de haberse notificado el embargo del bien el 28 de diciembre de 2012, tras la diligencia de embargo de este bien, en concreto de fecha 29 de noviembre de 2012, así como tampoco que la empresa haya entrado en liquidación; y, Que, por lo tanto, verificada la preferencia del procedimiento administrativo tributario, el mismo puede desarrollarse hasta su terminación, sin paralización alguna, lo cual implica la posibilidad de proceder al embargo y ejecución de los bienes y derechos del deudor, afectando esta preferencia a todo el patrimonio del concursado, y no dependiendo del desarrollo del procedimiento concursal.

IV

El registrador emitió informe el día 17 de abril de 2013 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24, 51 y 55 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal; la Sentencia del Tribunal Constitucional 191/2011, de 12 de diciembre; las Sentencias del Tribunal de Conflictos de Jurisdicción 10/2006, de 22 de diciembre, 2/2008, de 3 de julio, 5/2009, de 22 de junio, y 3/2012 de 24 de octubre; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 6 de junio y 2 de octubre de 2009, 7 de junio de 2010, 6 y 26 de octubre de 2011, 7 de julio de 2012 y 17 de enero, 11 de marzo y 17 de abril de 2013.

1. Declarado el concurso de acreedores del deudor con fecha 5 de marzo de 2012, fue anotado preventivamente en el Registro de la Propiedad el 26 de abril de 2012. Ahora se presenta contra el deudor concursado mandamiento de embargo por deudas a la Hacienda Local, en virtud de diligencia de embargo de fecha 22 de febrero de 2013. El registrador califica negativamente el mandamiento por entender que la competencia para ordenar la anotación de embargos posteriores a la declaración del concurso corresponde al juez del concurso y que únicamente pueden continuarse los procedimientos administrativos en los que se hubiera dictado diligencia de embargo con anterioridad a la fecha de la declaración del concurso.

2. La diligencia de embargo realizada por el órgano de recaudación municipal es posterior al auto de declaración del concurso y a su anotación preventiva, por lo que no encaja en el supuesto excepcional contemplado en el artículo 55.1 de la Ley Concursal, que permite continuar aquellos procedimientos administrativos de ejecución en los que se hubiera dictado diligencia de embargo –al igual que las ejecuciones laborales en las que se hubieran embargado bienes del concursado– todo ello con anterioridad a la fecha de declaración del concurso, y siempre que los bienes objeto de embargo no resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor.

3. Tampoco se acredita el pronunciamiento del juez de lo Mercantil, de que los bienes objeto de embargo no resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor.

4. El artículo 24.4, inciso final, de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, literalmente determina que practicada la anotación preventiva o la inscripción, no podrán anotarse respecto de aquellos bienes o derechos más embargos o secuestros posteriores a la declaración de concurso que los acordados por el juez de éste, salvo lo establecido en el artículo 55.1.

Por su parte, el artículo 55 de la Ley Concursal determina que declarado el concurso, no podrán iniciarse ejecuciones singulares, judiciales o extrajudiciales, ni seguirse apremios administrativos o tributarios contra el patrimonio del deudor. Hasta la aprobación del plan de liquidación, podrán continuarse aquellos procedimientos administrativos de ejecución en los que se hubiera dictado diligencia de embargo y las ejecuciones laborales en las que se hubieran embargado bienes del concursado, todo ello con anterioridad a la fecha de declaración del concurso, siempre que los bienes objeto de embargo no resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor. Y, en su apartado segundo se dispone que las actuaciones que se hallaran en tramitación quedarán en suspenso desde la fecha de declaración de concurso, sin perjuicio del tratamiento concursal que corresponda dar a los respectivos créditos.

El apartado segundo del artículo 22 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, modificado por la disposición final decimosexta de la Ley 22/2003, Concursal, dispone que, en caso de concurso, los créditos por las cuotas de la Seguridad Social y conceptos de recaudación conjunta y, en su caso, los recargos e intereses que sobre aquéllos procedan, así como los demás créditos de Seguridad Social, quedarán sometidos a lo establecido en la Ley Concursal. En el apartado 3 del artículo 50 del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, dedicado a los «procedimientos de ejecución universal», se establece que si se hubiese dictado providencia de apremio antes de la declaración del concurso, se seguirá el procedimiento recaudatorio en los términos previstos en el artículo 55.1, párrafo segundo, de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal.

La Sala del Tribunal de Conflictos de Jurisdicción y de Competencia del Tribunal Supremo ha tenido ocasión de pronunciarse en varias ocasiones, sobre la cuestión planteada en el presente expediente. La Sentencia 5/2009, de 22 de junio, remitiéndose a otras anteriores, ha tenido ocasión de hacer las siguientes manifestaciones que son de interés en el presente caso y en su fundamento jurídico tercero afirma que: «la Administración tributaria, cuando un procedimiento de apremio se encuentra en curso y se produzca la declaración del concurso, ha de dirigirse al órgano jurisdiccional a fin de que éste decida si los bienes o derechos específicos sobre los que se pretende hacer efectivo el apremio son o no necesarios para la continuación de la actividad del deudor. Si la declaración judicial es negativa la Administración recuperará en toda su integridad sus facultades de ejecución. Si, por el contrario, es positiva pierde su competencia, en los términos establecidos en el citado artículo y con los efectos previstos en el apartado tercero para la hipótesis de contravención. Es, por tanto, improcedente que la Administración haga traba de bienes integrantes del patrimonio del deudor sin que con carácter previo exista un pronunciamiento judicial declarando la no afectación de los bienes o derechos objeto de apremio a la continuidad de la actividad del deudor. Como en el asunto resuelto la Administración no se ha dirigido al órgano judicial, y obtenido de él, una declaración en el sentido expresado el conflicto ha de ser resuelto a favor del órgano judicial».

En este mismo sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo 2/2008, de 3 de julio, realiza una exégesis del alcance de la situación especial que en la Ley Concursal tienen las providencias de apremio de la Seguridad Social en virtud del citado artículo 55.1, párrafo segundo, de la misma, precepto según el cual, si bien «podrán continuarse aquellos procedimientos administrativos de ejecución en los que se hubiera dictado providencia de apremio (...) con anterioridad a la fecha de declaración del concurso», ello sólo puede hacerse, «siempre que los bienes objeto de embargo no resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor».

De este modo, en el fundamento de Derecho cuarto de la antes citada Sentencia 5/2009, se manifiesta: «... La razón principal, pues, para afirmar la competencia del Juzgado no reside en el mero hecho de no haberse continuado la ejecución por la Tesorería General de la Seguridad Social, como dice el Ministerio Fiscal, sino en que dicha ejecución no podría haberse llevado a cabo en ningún caso sin el previo pronunciamiento judicial acerca de la vinculación de los bienes con la continuidad de la empresa, cuestión que no puede ser decidida unilateralmente por la Tesorería. En suma, difícilmente podrá seguirse la ejecución paralela prevista en la Ley Concursal sin una intervención mínima del Juzgado pronunciándose acerca de este extremo, por mucho que la situación de hecho aparentemente, pero sin la intervención judicial, lleve a otra

conclusión».

Este criterio ha sido confirmado por el número cuarenta y tres del artículo único de la Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, al añadir un apartado 5 al artículo 56 que dispone: «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».

5. En definitiva en el presente expediente, consta que la diligencia de embargo es de fecha posterior al auto de declaración del concurso y no consta que el Juzgado de lo Mercantil ante quien se tramita el concurso se haya pronunciado sobre el carácter no necesario de los bienes trabados para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor, por lo que es plenamente aplicable la doctrina expuesta en los anteriores fundamentos de Derecho.

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, 14 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 18 -

8155 *Resolución de 15 de junio 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 Denia n.º 1, por la que se suspende la inscripción de un certificado emitido por la secretaria-interventora de un Ayuntamiento. (BOE núm. 178, de 26-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don J. L. G. N., abogado, en nombre y representación del Ayuntamiento de Els Poblets, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Denia número, 1 don Gonzalo Aguilera Anegón, por la que se suspende la inscripción de un certificado emitido por la secretaria-interventora del citado Ayuntamiento.

Hechos

I

Por el Ayuntamiento de Els Poblets se aprueba definitivamente, en fecha 12 de diciembre de 2012, la modificación del proyecto de reparcelación de la unidad de ejecución «Sol Urbanizable Sector 7 Litoral». Con dicho acuerdo, se da cumplimiento a la modificación del contrato entre dicho Ayuntamiento y el urbanizador, que consta transcrito de la siguiente forma: «Decimotercera.–Objetivos complementarios Como objetivos complementarios se señala la adquisición del excedente por el urbanizador, parte en metálico (40.000€) y el resto (362.066€) mediante la dación en pago al Ayuntamiento de Els Poblets de la finca resultante n.º 27 del proyecto de Reparcelación Forzosa de la Unidad de ejecución Plan Parcial sector 6B, de 1489,48 m2, finca registral n.º 3971». De acuerdo a dicha modificación del contrato entre el Ayuntamiento y el urbanizador, aquél aprueba la modificación del proyecto de reparcelación señalado, Sector 7 Litoral, consistente en la alteración de la cuenta de liquidación provisional en cuanto a las diferencias de adjudicación relativas al excedente de adjudicación que se hace parte en metálico (40.000 euros) y parte mediante la parcela externa al sector descrita cuya cuenta de liquidación ha sido saldada. Como consecuencia, se adjudica al Ayuntamiento de Els Poblets la finca registral número 3.971 previa cancelación de la carga derivada de la cuenta de liquidación provisional y se modifica la cuenta de liquidación individual de la finca adjudicada número 7 del Sector 7 Litoral que queda reducida a cero.

II

Presentada en el Registro de la Propiedad la certificación de dichos acuerdos fue objeto de calificación negativa en fecha 7 de enero de 2013. Devuelta la documentación junto con escrito del hoy recurrente y junto con determinado informe, el registrador reitera la calificación en fecha 26 de febrero de 2013 por los motivos que se expresan a continuación: «Registro de la Propiedad número uno de Denia Entrada: 3913/2012 Diario: 140. Asiento: 82 El registrador que suscribe, previo examen y calificación del documento precedente, librado el 13/12/2012, por doña A. G. T., Secretaria-Interventora del Ayuntamiento de Els Poblets, del que es Alcalde-Presidente don Jaime Ivars Mut., que ha sido reintegrado el día 8 de febrero de 2013, en unión de escrito, suscrito por don J. L. G. N., al que se acompaña informe de don R. F. S., por el que se aclaran y concretan los términos de la modificación del proyecto de reparcelación forzosa de la unidad de ejecución del suelo urbanizable sector 7 litoral en el sentido de que se trata de una operación jurídica complementaria de dicho proyecto, que

como tal es inscribible al amparo de lo dispuesto en el artículo 113.3 del Reglamento de Gestión Urbanística aprobado mediante Real decreto 3288/1978, reitera la calificación precedente, en cuanto a los dos defectos, el primero no cuestionado, toda vez que en el presente caso no estamos en presencia de una operación jurídica complementaria del proyecto de reparcelación de la unidad de ejecución «Sector 7 Litoral», sino del pago del aprovechamiento adquirido por el agente urbanizador en dicho proyecto mediante la transmisión de la finca 3971 de Els Poblets adquirida por dicho agente en el expediente de equidistribución de otra unidad de ejecución, concretamente la correspondiente al sector 6B de Els Poblets. Circunstancia que expresamente se reconoce en la «Cláusula decimotercera.–Objetivos Complementarios» del acuerdo firmado entre el Ayuntamiento y el agente urbanizador el día 26 de noviembre de 2008, para el desenvolvimiento de la actuación integrada de referencia, modificada el 19 de noviembre de 2012, donde expresamente se emplea la expresión «dación en pago». Fundamentos de derecho: Nuestro ordenamiento jurídico contempla el expediente de distribución de beneficios y cargas (en sus distintas variantes) como un medio para ejecutar las previsiones legales y del planeamiento y hacer efectivos el conjunto de derechos y obligaciones inherentes a la propiedad urbana (vid. Ley de Suelo, Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio). El efecto esencial del expediente es la transformación de la propiedad sustituyéndose las fincas aportadas por otras de nueva creación adaptadas a las previsiones legales y de planeamiento, la cesión obligatoria a la administración de los terrenos destinados a usos dotacionales así como de aquellos terrenos en que se materializa el aprovechamiento correspondiente. El momento en que se produce este efecto legal ha sido fijado por el ordenamiento en la aprobación definitiva por parte de la administración del proyecto de actuación en los casos en que son los particulares afectados los que toman la iniciativa de ejecución del planeamiento. Así lo estableció el artículo 167 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio y hoy lo contempla el artículo 18 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio (con el antecedente común del artículo 128 del Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril y del artículo 179 del Reglamento de Gestión Urbanística de 1978). En similares términos se pronuncian los artículos 69.2 de la Ley 6/1994, de 15 de noviembre, reguladora de la actividad urbanística. (Vigente hasta el 1 de febrero de 2006), y 180.2 Ley 16/2005, de 30 de diciembre, de la Generalitat, Urbanística Valenciana. Es el momento de la aprobación definitiva el que fija el momento en que producen, para todos los intervinientes, los efectos transmisivos derivados de la ejecución del planeamiento. Esta simultaneidad obedece a una lógica bien definida pues sólo en ese momento se materializan los beneficios y cargas previstos en la norma y en el plan (vid. Resolución de 3 de octubre de 1996). En el expediente de reparcelación, a que se refiere el precedente documento, es decir el del «Suelo Urbanizable Sector 7 Litoral» el agente urbanizador, la sociedad Sercenin SL, adquirió, al amparo de lo dispuesto en los artículos 23 b), 169 c), 171.4 d) de la Ley Urbanística Valenciana y 400.5 d) del Decreto 67/2006, de 19 de mayo, del Consell, por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación y Gestión Territorial y Urbanística, ROGTU, la finca resultante número 7 del Proyecto, registral 4231 de Els Poblets, en cuanto a un 94,78 % en concepto de adquisición de excedente de aprovechamiento, resultando un crédito a compensar en metálico a favor del Ayuntamiento por importe de 402.066 € correspondiente a la adquisición de dicho exceso. Ingreso que debe tener el destino previsto en el artículo 259.1 de la Ley 16/2005, es decir la construcción de viviendas sometidas a algún régimen de protección pública o a otras actuaciones de interés social. Ahora se pretende hacer efectivo el pago de dicha deuda mediante el pago de una parte en metálico (40.000 €) y el resto mediante la transmisión de una finca, la registral 3971 de Els Poblets, adquirida por la misma sociedad en otro proyecto de reparcelación, en concreto el correspondiente al sector 6B de Els Poblets. Y como consecuencia de ello se solicita la modificación de la cuenta de liquidación de la finca número 7 del proyecto, que verá disminuida su afección en el importe de la deuda extinguida, o sea en 402.066 €, quedando en consecuencia afecta a la cantidad de 170.251 € y la cancelación, que igualmente se solicita, de la afección a que se encuentra afecta la finca transmitida por importe de 130.695 € como consecuencia de haberse satisfecho la cuota de liquidación y finalizado las obras de urbanización. La transmisión de dicha finca al Ayuntamiento no constituye una operación complementaria a dicho proyecto, sino el medio de extinción, dación de pago de parte de la deuda asumida por el agente urbanizador en dicho proyecto como consecuencia de la adquisición del excedente de aprovechamiento que correspondía a la Administración actuante en virtud del acuerdo suscrito en ella. Operaciones complementarias, son las derivadas de dicha transmisión y extinción, es decir la reducción de la afección de la finca número 7 del Proyecto sector. 7 Litoral, en la cantidad satisfecha, es decir, 402.066 € y la cancelación de la afección que pesa sobre la finca transmitida de 130.695 € como consecuencia de haberse satisfecho dicha cantidad y finalizado las obras, y del lógico deseo de la Administración adquirente de recibir la finca libre de toda carga. Pero no la transmisión previa de una finca perteneciente a otra unidad de ejecución, propiedad de la misma sociedad, que como tal no modifica ni complementa ningún proyecto de reparcelación, sino que extingue la deuda preexistente con la Administración actuante derivada del proyecto de equidistribución que se dice modificar o complementar. Por ello, y de acuerdo con lo expuesto, en el presente caso nos encontramos en presencia de la transmisión de una finca a favor del Ayuntamiento de Els Poblets en pago de una deuda reconocida a favor de dicho Ayuntamiento por la adquisición por el titular registral del excedente de aprovechamiento que correspondió en su día a dicho Ayuntamiento, y que, por sustitución económica, se adjudicó al agente urbanizador, y que, por tanto, debe quedar sometida a las reglas generales de adquisición de bienes por las Corporaciones Locales, sin perjuicio del destino finalista previsto en el artículo 259, ya referido, de la Ley 16/2005. Como ya ha puesto de relieve la Dirección General de los Registros y del Notariado (cfr. la Resoluciones de 18 de enero de 1999 y 9, 10, 11 y 12 de julio y 10 de diciembre de 2007), la dación en pago es un contrato por virtud del cual se transmiten al acreedor determinados bienes o derechos distintos de los debidos y que éste acepta voluntariamente como pago de su crédito (artículo 1166 del Código Civil), transmisión que en cuanto forma de pago puede realizar tanto el deudor como un tercero (artículo 1158 del mismo Código). Se trata de una forma especial de pago por el que el deudor o un tercero, con el consentimiento del acreedor, realiza con finalidad solutoria una prestación distinta de la debida («aliud pro alio»), y a la que

se le aplican por analogía las normas de la compraventa, (cfr., por todas las Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 2005 y 19 de octubre de 2006). Según indica, entre otras, la sentencia del Tribunal Supremo, de 28 de junio de 1997, «ha de recordarse las características diferenciadoras entre la «datio pro soluto» y la «datio pro solvendo», recogida, entre otras, en sentencias de 14 de septiembre de 1987, 4 y 15 de diciembre de 1989, 29 de abril y 19 de octubre de 1992, ampliamente expuesta en la de 13 de febrero de 1989 al decir que «la datio pro soluto», se trata de un acto en 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 la compraventa, dado que, según tiene declarado esta Sala en sentencia de 7 de diciembre de 1983, bien se catalogue el negocio jurídico que implica como venta, ya se configure como novación o como acto complejo, su regulación 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. Por ello en este caso, hay que partir, del concepto legalmente vigente de documento inscribible, que como señala el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, 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. Como ha señalado la Dirección General de los Registros y del Notariado, al exigir el artículo 3 de la Ley Hipotecaria para inscribir en el Registro los títulos relativos a bienes inmuebles o derechos reales que estén consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico, no quiere decir que puedan constar en cualquiera de estas clases de documentos indistintamente, sino en aquellos que legalmente sean los propios del acto o contrato que haya de inscribirse, de modo que la doctrina y preceptos hipotecarios no reputan indiferente la especie de documento auténtico presentado en el Registro, y exigen el congruente con la naturaleza del acto inscribible (Resolución de 22 de febrero de 2006 y las que en la misma se citan). En el caso de la transmisión de la finca que nos ocupa, se trata de una adquisición por el Ayuntamiento de una finca inscrita a favor de una sociedad que la transmite en pago de la deuda que tiene contraída con el Ayuntamiento como consecuencia de la adquisición del excedente de aprovechamiento en el proyecto de reparcelación inscrito, que como establece artículo 4.1 de Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, «están excluidos del ámbito de la presente Ley los siguientes negocios y relaciones jurídicas:... p) Los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles... que tendrán siempre el carácter de contratos privados y se regirán por la legislación patrimonial». Por tanto, se excluye del ámbito de dicha Ley ese tipo de contratos sobre bienes inmuebles. Tratándose por tanto de un contrato sujeto al Derecho privado, el contrato al que se refiere la presente se regirá, en cuanto su preparación y adjudicación, en defecto de normas específicas, por la Ley de Contratos del Sector Público y por sus normas de desarrollo, y en cuanto a sus efectos y extinción por las normas de Derecho privado (artículo 20.2 de Real Decreto Legislativo 3/2011). En definitiva, el iter administrativo previo a la definitiva adjudicación del contrato se regirá por la legislación administrativa mientras que la formalización y generación de efectos que haya de producir dicho contrato, se regirá por la legislación civil. Por tanto, en este caso, de acuerdo con los principios generales de calificación, legitimación, tracto sucesivo y titulación auténtica adecuada (artículos 1, 3, 18, 20, 38, 40 Ley Hipotecaria, 99 del Reglamento Hipotecario), y con el cumplimiento de los requisitos necesarios correspondientes (artículos 9 Ley Hipotecaria y 51 del Reglamento Hipotecario), para la inscripción de la finca registral 3971 de Els Poblets a favor del Ayuntamiento, debe aportarse la correspondiente escritura pública otorgada por el titular registral, la sociedad Sercenin S.L., con su representación debidamente acreditada, conforme a las reglas generales, en la que se transmita la finca en cuestión al Ayuntamiento en pago de la deuda asumida por el excedente del aprovechamiento adquirido. Y con arreglo a los fundamentos de Derecho expresados, ha resuelto suspender el asiento registral solicitado, quedando prorrogado el asiento de presentación practicado por plazo de 60 días, a contar desde la recepción de la presente notificación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria (redacción Ley 24/2001, de 27 de diciembre). Contra esta decisión (...) Denia a veintiséis de febrero de dos mil trece El registrador (firma ilegible) Fdo. Gonzalo Aguilera Anegón».

III

Contra la anterior nota de calificación, don J. L. G. N., abogado, en nombre y representación del Ayuntamiento de Els Poblets, interpone recurso en virtud de escrito, de fecha 19 de abril de 2013, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que la nota de defectos confunde el objeto de la modificación operada, que no lo constituye la adjudicación de una finca, sino la forma de pago del excedente de aprovechamiento, que en el proyecto inscrito lo es mediante pago en metálico y se sustituye por parte en especie; Que, de lo anterior, resulta que la finca ajena al sector no se adjudica, pues no hay operación de reparto ni se alteran las operaciones llevadas a cabo en el proyecto de reparcelación; Que estamos ante una mera operación complementaria del proyecto de reparcelación inscrito, llevada a cabo de conformidad con el artículo 113.3 del Reglamento de Gestión Urbanística; Que, como consecuencia de la adjudicación de una finca por exceso, la carga real de dicha finca se incrementa en la cuantía equivalente a la compensación económica por el exceso, y la operación complementaria consiste precisamente en la materialización de la compensación económica sustitutoria mediante su pago en especie; Que cita a su favor el artículo 51 de la Ley de Suelo, que permite la inscripción de cualquier acto administrativo en desarrollo de los instrumentos de ejecución urbanística; Que la modificación no altera ningún parámetro de gestión o planeamiento, por lo que es una mera operación complementaria; en definitiva la modificación no pretende hacer efectivo el pago de ninguna deuda, sino modificar la cuenta de liquidación provisional individual por los excedentes de adjudicación; Que la operación tiene amparo en la Ley 1/2012 de la Generalitat Valenciana, que exige para la paralización de un programa por un plazo de

dos años que se garanticen debidamente los derechos de los propietarios y de la propia administración, entre los que se encuentra el pago de los gastos de urbanización, lo que se hace en este expediente mediante la modificación de la cuenta de liquidación; y, Que si la adquisición del excedente de aprovechamiento se ha efectuado dentro de la equidistribución por permitirlo la Ley Valenciana, cualquier alteración de la forma en que se ha inscrito dicho acto debe igualmente inscribirse como parte del expediente de equidistribución.

IV

El registrador emitió informe el día 25 de abril de 2013, ratificándose en su calificación, y elevando el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 3, 18 y 40 de la Ley Hipotecaria; 2.3, 3, 7, 8, 9, 11, 14, 16, 18, 51 y 54 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo; 169, 171, 174, 175, 176, 180 y 181 de la Ley 16/2005, de 30 de diciembre, de las Cortes Valencianas por la que se aprueba la Ley urbanística; 102, 103, 105 y 106 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; 111 y 174 del Real Decreto 3288/1978, de 25 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Gestión Urbanística para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre régimen del Suelo y Ordenación Urbana; 12.3 y 17.2 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 (Sala Tercera) de 18 de febrero y 13 de noviembre de 2002; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de junio de 1989, 11 de enero de 1999, 10 de marzo de 2000, 26 de febrero y 31 de julio de 2001, 23 de mayo de 2003, 26 de marzo de 2007, 1 de diciembre de 2008 y 27 de febrero y 15 de noviembre de 2012.

1. Se debate en este expediente la única cuestión de si la certificación emitida por la secretaria municipal de determinada modificación de un proyecto de reparcelación inscrito que incluye la atribución a la Administración actuante de una finca ajena a la unidad de actuación en pago del exceso de aprovechamiento que en dicha unidad correspondía al agente urbanizador, puede o no tener acceso al Registro como tal modificación. A juicio del registrador, el negocio jurídico llevado no es una alteración de un proyecto de equidistribución sino la dación en pago de deuda generada en el propio proyecto de reparcelación por lo que de conformidad con las normas civiles es precisa la escritura pública. A juicio del recurrente, estamos ante una operación complementaria del proyecto que no se ve alterado por la entrega en especie de bienes ajenos a la unidad de actuación.

La situación fáctica viene perfectamente resumida en la nota de defectos transcrita si bien para la mejor comprensión de la presente es preciso acotar los hechos esenciales.

a) Como consecuencia de la aprobación definitiva del proyecto de reparcelación del Sector 7 Litoral, el agente urbanizador, la sociedad «Sercenin, s.l.», recibe determinadas fincas. Entre ellas la señalada con el número 7 de las de reemplazo, finca registral número 4.231. Dicha finca se adjudica casi en su totalidad como exceso de aprovechamiento por lo que el adjudicatario debe abonar por este concepto la cantidad de 402.066 euros al Ayuntamiento.

b) Con posterioridad a la inscripción del proyecto, Ayuntamiento y sociedad agente urbanizadora pactan que el excedente de adjudicación se pague parte en metálico y parte mediante la «dación en pago» de una finca ajena al Sector 7, inscrita con el número 3.971. Para dar cumplimiento a dicho acuerdo, el Ayuntamiento aprueba la modificación del proyecto de reparcelación del Sector 7 en cuanto a la cuenta de liquidación provisional de la finca adjudicada número 7, registral 4.231, cuyo exceso se materializa en la entrega al Ayuntamiento de la registral 3.971 y en la entrega de una cantidad en metálico. Como consecuencia de lo anterior y del pago de la cantidad en metálico, la cuenta de liquidación provisional de la finca adjudicada número 7, registral 4.231, queda disminuida en su importe.

2. Este Centro Directivo ha tenido ocasión de pronunciarse en numerosas ocasiones sobre cuáles son los criterios de interpretación de las denominadas «operaciones complementarias» de proyectos de equidistribución y cuáles son los límites que de ello se derivan en relación a la inscripción en el Registro de la Propiedad (vid. «Vistos»).

Es preciso partir de la afirmación de la debida competencia del registrador de la Propiedad para pronunciarse al respecto. Reiteradamente esta Dirección General ha afirmado (por todas, Resolución de 27 de febrero de 2012) que no obstante la presunción de legalidad, ejecutividad y eficacia de que legalmente están investidos los actos administrativos (cfr. artículos 56 y 57 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común), el artículo 99 del Reglamento Hipotecario faculta al registrador para calificar, respecto de los documentos administrativos, entre otros extremos, la competencia del órgano, la congruencia de la resolución con el procedimiento seguido, los trámites e incidencias esenciales de éste, así como la relación del mismo con el título registral y a los obstáculos que surjan con el Registro. En consecuencia tratándose de documentos administrativos, uno de los extremos que está sujeto a la calificación registral es precisamente la congruencia del acto o resolución con el

procedimiento del que emana (cfr. artículo 99 del Reglamento Hipotecario).

3. Nuestro ordenamiento jurídico contempla el expediente de distribución de beneficios y cargas (en sus distintas variantes) como un medio para ejecutar las previsiones legales y del planeamiento y hacer efectivos el conjunto de derechos y obligaciones inherentes a la propiedad urbana (vid. Ley de Suelo, Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio). El efecto esencial del expediente es la transformación de la propiedad sustituyéndose las fincas aportadas por otras de nueva creación adaptadas a las previsiones legales y de planeamiento, la cesión obligatoria a la administración de los terrenos destinados a usos dotacionales así como de aquellos terrenos en que se materializa el aprovechamiento correspondiente. El momento en que se produce este efecto legal ha sido fijado por el ordenamiento en la aprobación definitiva por parte de la administración del proyecto de actuación. Así lo estableció el artículo 167 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, y hoy lo contempla el artículo 18.1 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio (con el antecedente común del artículo 128 del Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, y del artículo 179 del Reglamento de Gestión Urbanística de 1978). De forma muy similar se pronuncia la Ley 16/2005, de 30 de diciembre, de las Cortes Valencianas por la que se aprueba la Ley urbanística en sus artículo 180.

4. Consecuencia de lo anterior es que finalizado el procedimiento de equidistribución cesa la potestad de la Administración en relación a la configuración y formalización de los títulos materiales de propiedad privada que hasta ese momento ha ostentado en virtud de la sujeción de ésta al interés público derivada de su función social constitucionalmente reconocida (vid. artículos 2.3, 3, 7, 8, 9, 10 y 54.5 de la Ley de Suelo). Producida la inscripción en el Registro de la Propiedad como acto final de la acción administrativa los bienes inmuebles resultantes de su actividad se integran en el tráfico jurídico ordinario sin perjuicio de que en función de los usos delimitados en las normas urbanísticas y sus instrumentos de desarrollo la Administración ostente competencias de gestión, disciplina e intervención.

No quiere decir esto que la Administración actuante no pueda revisar o completar sus propios actos incluso cuando de ellos se hayan derivado inscripciones registrales amparadas por los tribunales pero no siempre y en cualquier caso. La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, ampara no sólo la revisión de los actos ilícitos (artículos 102 y siguientes) sino también aquéllos de alteración de otros anteriores, los cuáles deben sujetarse a los mismos requisitos de procedimiento que aquéllos a cuya modificación van dirigidos lo que se traduce en el ámbito urbanístico de ejecución de planeamiento en un nuevo instrumento de ejecución.

Consciente el ordenamiento jurídico del carácter dinámico del desarrollo urbanístico y de las dificultades inherentes a esta circunstancia, prevé las denominadas operaciones jurídicas complementarias reguladas en los artículos 113.3 y 174.5 del Real Decreto 3288/1978, de 25 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Gestión Urbanística. Dice así el primero de ellos: «Las operaciones jurídicas complementarias que sean del caso, que no se opongan al proyecto de reparcelación ni al Plan que se ejecute, se aprobarán por el Órgano urbanístico actuante, el cual procederá a extender documento con los requisitos y solemnidades previstos en el núm. 1 de este artículo, que se protocolizará notarialmente o a otorgar escritura pública. Uno u otro documento se inscribirán en el Registro de la Propiedad».

La cuestión reside pues en determinar qué operaciones en concreto caen dentro de la previsión normativa y cuáles, por exceder de su ámbito, deben acogerse al procedimiento ordinario de modificación mediante la tramitación de un nuevo expediente.

5. Al respecto ha reiterado esta Dirección General (por todas, Resolución de 15 de noviembre de 2012) que habiendo ganado firmeza en vía administrativa el acuerdo de aprobación definitiva de un proyecto de reparcelación, y estando ya inscrito y bajo la salvaguardia de los tribunales (ex artículo 1 de la Ley Hipotecaria) no cabe ya, so pretexto de la realización de una operación jurídica complementaria de la reparcelación ex artículos 113.3 y 174.5 del Reglamento de Gestión Urbanística, introducir una modificación del proyecto original (desbordando lo que es un mero error material o de hecho o una previsión complementaria plenamente respetuosa del contenido básico que se completa). De otro modo se conculcaría, además, el propio régimen establecido para la revisión de los actos administrativos –cfr. artículos 102 y siguientes de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común–. Fuera de los supuestos contemplados no cabe que acceda al Registro ninguna modificación si no media el consentimiento del titular registral afectado o la oportuna resolución judicial de conformidad con las reglas generales (artículo 40 de la Ley Hipotecaria).

Esta doctrina es plenamente respetuosa con la de nuestro Tribunal Supremo (Sala Tercera) que interpretando el alcance y contenido del artículo 113 del Reglamento de Gestión Urbanística tiene declarado que el modesto alcance de las operaciones complementarias impide que su contenido sea contrario al proyecto de reparcelación o que se refiera a cuestiones ajenas a su ámbito competencial. Así lo entendió en su Sentencia de 18 de febrero de 2012 en la que afirmó la nulidad de una operación complementaria que excedía del contenido del proyecto aprobado y confirmó en su Sentencia de 13 de noviembre del mismo año al afirmar la necesidad de un nuevo proyecto de reparcelación cuando la modificación propuesta se oponía al proyecto original.

Dicha doctrina es igualmente acorde con las previsiones del Texto Refundido de la Ley de Suelo y de la normativa recogida en el 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 que exigen, una vez inscrito el proyecto de reparcelación, que los titulares cuyos derechos se vean alterados expresen su consentimiento en escritura pública o bien se tramite el oportuno expediente administrativo que finalice con acuerdo firme de la Administración o bien se presente la oportuna resolución judicial igualmente firme (vid. artículos 18.3 y 54.4 de la Ley de Suelo y 12.3.4 y 17.2 del Real Decreto 1093/1997).

6. A la luz de las anteriores consideraciones resulta con toda claridad que el recurso no puede prosperar. Como consecuencia de las operaciones de reparcelación debidamente inscritas en el Registro de la Propiedad, uno de los titulares recibe un exceso de aprovechamiento en el resultado generando un crédito en beneficio de la Administración actuante. Con posterioridad y por acuerdo entre Administración y titular se decide satisfacer ese crédito mediante la entrega de una finca ajena a la unidad de actuación procediéndose por aquélla a la aprobación de un acuerdo que se presenta en el Registro como operación complementaria. Tiene razón el recurrente cuando dice que el proyecto originario no se modifica en tanto que no hay alteración del reparto de beneficios y cargas original. Pero precisamente por esta circunstancia no existe operación complementaria pues aprobado definitivamente el proyecto e integradas las fincas de resultado en el tráfico jurídico ordinario no puede pretenderse que ahora forme parte del mismo la liquidación de un excedente de aprovechamiento que no se ve alterado. La entrega por el beneficiario del exceso de una finca exterior a la unidad de ejecución es una operación jurídica de tráfico ordinario y no una operación complementaria de un expediente firme. No puede acogerse la pretensión del recurrente de que la operación complementaria consiste en sustituir el modo en que se ha de satisfacer el pago del exceso de aprovechamiento pasando de metálico a especie pues aunque así fuera en nada cambia el hecho de que la liquidación por entrega de especie es ajena al proyecto aprobado y por tanto constituye una operación de tráfico ordinario. Tampoco es sostenible la afirmación de que la operación complementaria viene constituida por la alteración de la cuenta de liquidación en que se materializó el exceso de aprovechamiento (la finca del Sector 7, registral 4.231) pues como resulta del propio expediente su cuantía no se ve modificada y sólo la forma de pago. Si se reduce el saldo de liquidación provisional no es porque se hayan ajustado las cantidades a las que está afecta la finca de reemplazo sino porque se ha satisfecho parcialmente su importe como resulta con toda claridad del 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, 15 de junio de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 19 -

8156 *Resolución de 15 de junio 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 Calpe, por la que se rechaza la cancelación de una anotación preventiva de embargo. (BOE núm. 178, de 26-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don G. S. G. contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Calpe, doña María José Gonzalvo Asensi, por la que se rechaza la cancelación de una anotación preventiva de embargo.

Hechos

I

Se presenta en el Registro de la Propiedad de Calpe una documentación compuesta por auto de aprobación de remate, de fecha 31 de julio de 2001, del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Denia, recaído en los autos de juicio de menor cuantía número 145/1996, junto con mandamiento de cancelación de cargas de la misma fecha.

Del Registro resulta que, como consecuencia del procedimiento, se tomó anotación preventiva de embargo letra C sobre el usufructo vitalicio en fecha 9 de noviembre de 1999. Al margen de dicha anotación, consta nota marginal de haberse expedido certificación de cargas en fecha 14 de mayo de 2000. Con posterioridad, consta anotado, letra D, otro embargo sobre el usufructo vitalicio en fecha 15 de enero de 2013.

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de Calpe, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Examinado mandamiento expedido el día 31/07/2001 en el Juzgado De Primera Instancia N.º 4 de Denia, autos 145/1996, y que ha causado el asiento de presentación 1201 del diario 68, Referencia 28 del año 2.013, fecha de entrada 04/01/2013, siendo interesado don G. S. G., Inscrito –en unión de instancia suscrita en Calpe el treinta y uno de enero de dos mil trece por el adjudicatario que se dirá–, a favor de don G. S. G., divorciado, su título de adjudicación según consta al tomo 1.271, libro 616 del término municipal de Calp, folio 182, finca 16055, IDUFIR 03029000357157, inscripción E. Y Practicada la cancelación de embargo letra C, según consta al tomo 1.271, libro 616 del término municipal de Calp, folio 182, finca 16055, IDUFIR 03029000357157, anotación E. - No se cancela la anotación de embargo letra D) por: Resulta:

(Hechos) 1. La anotación a que dió lugar el procedimiento menor cuantía 145/96 seguido ante el antiguo Juzgado Mixto N.º 4 de Denia se encuentra caducada cuando se presenta el auto de adjudicación y mandamiento de cancelación derivado de dicho procedimiento. Siendo de aplicación, a mi juicio, los siguientes fundamentos jurídicos: 1. El artículo 18 de la Ley Hipotecaria que establece la obligación del Registrador de calificar los títulos presentados a inscripción. 2. En relación con el caso concreto, no procede la cancelación de las cargas posteriores a la referida anotación, ya que al estar caducada pierde su prioridad conforme a las resoluciones de la Dirección General de los Registros y el Notariado de 8-3-99, 26-6-01 y 20-7-10, entre otras.—Contra la precedente resolución (...) Calp, dieciocho de febrero del año dos mil trece. La Registradora (firma ilegible). Fdo.: María José Gonzalvo Asensi».

III

Contra la anterior nota de calificación, don G. S. G. interpone recurso en virtud de escrito, de fecha 4 de abril de 2013, en el que alega que habiendo adquirido en subasta pública el usufructo de la finca en fecha 31 de julio de 2001, procede la cancelación del embargo posterior. Dicho embargo, letra D, deriva de un procedimiento administrativo contra el anterior titular, quien dejó de serlo en el año 2001. El Registro de la Propiedad no puede mantener dicho embargo a sabiendas de que el sujeto pasivo del embargo no es titular de ningún derecho dominical sobre la finca, por lo que procede su cancelación.

IV

La registradora emitió informe el día 30 de abril de 2013, ratificándose en su calificación, y elevando el expediente a este Centro Directivo. Del mismo resulta que, notificado el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Denia (antiguo Mixto 4), no realizó alegaciones.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 38, 42, 79, 80 y 86 de la Ley Hipotecaria; 175, 199, 206 y 353 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 19 de febrero, 23 de mayo, 3, 11 y 18 de junio y 30 de noviembre de 2005, 17 de abril de 2006, 25 de junio de 2009 y 20 de julio de 2010.

1. El objeto de este expediente versa sobre una cuestión sobre la que este Centro Directivo se ha pronunciado en un gran número de ocasiones por lo que no procede sino ratificar la doctrina elaborada al respecto (vid. «Vistos»). En concreto, la cuestión planteada se refiere a la negativa de la registradora a cancelar un asiento de anotación preventiva de embargo como consecuencia del despacho del auto de adjudicación y mandamiento de cancelación de cargas resultantes de una anotación anterior caducada.

2. De acuerdo con la regulación hoy vigente en materia de anotaciones preventivas, las mismas tienen una vigencia determinada. La posición de prioridad que las mismas conceden a su titular, tiene una vigencia limitada en el tiempo. El llamado trasvase de prioridad (en expresión acertada de la doctrina), consistente en permitir la inscripción de un bien con cancelación de cargas posteriores a favor del adjudicatario que ha adquirido en procedimiento que según el Registro tiene una determinada posición de prioridad, se supedita a la vigencia temporalmente limitada de la anotación preventiva. Como ha señalado de manera reiterada este Centro Directivo, al estar cancelada por caducidad la anotación preventiva de embargo, y al estar dicho asiento bajo la salvaguardia de los tribunales, ya no es posible cancelar como cargas posteriores las que lo eran en el momento de expedirse certificación de cargas o las anotadas con posterioridad y que, como consecuencia de la cancelación de aquella, han avanzado de rango y pasado a ser registralmente preferentes (cfr. Resoluciones de 28 de noviembre de 2001 y 11 de abril de 2002). De otro modo: cancelada por caducidad la anotación, como acontece en el caso, no es posible obtener el trasvase de prioridad en detrimento de las cargas posteriores, debiendo el registrador denegar la inscripción del mandamiento en que dicha cancelación se pretenda.

3. En el supuesto de hecho que da lugar a la presente, se toma razón del auto de adjudicación del año 2001 pero se rechaza la cancelación de la anotación posterior de 2013 al estar caducada la anotación del embargo ordenado en los autos que dio lugar a aquella. Si con posterioridad a la adjudicación resultante del primer procedimiento se ha tomado anotación preventiva de embargo sobre el mismo objeto por deudas de quien aparecía entonces en el Registro como titular registral, ha sido precisamente porque la falta de inscripción de aquella adjudicación permitió el desenvolvimiento del principio de legitimación del artículo 38 de la Ley Hipotecaria en beneficio de quien entonces acudió al Registro para hacer constar la anotación de embargo. El actual titular registral tiene a su disposición los remedios previstos en el ordenamiento si considera oportuna la defensa de su posición jurídica (artículos 66 de la Ley Hipotecaria, 117 y siguientes del Reglamento General de Recaudación y 594, 601 y 604 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

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, 15 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 20 -

8157 *Resolución de 17 de junio 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 Azpeitia a cancelar una hipoteca unilateral. (BOE núm. 178, de 26-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don P. A. E., en representación de «Promociones Aitzpea 14, S.L.», contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Azpeitia, doña Begoña Ruiz Alutiz, a cancelar una hipoteca unilateral.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 30 de enero de 2013 ante el notario de San Sebastián, don Manuel Fernando Cánovas Sánchez, número 107 de protocolo, la sociedad «Promociones Aitzpea 14, S.L.», cancela la hipoteca que la misma constituyó unilateralmente sobre la finca registral 2610 del término municipal de Aia.

II

La reseñada escritura fue presentada en el Registro de la Propiedad de Azpeitia el día 13 de febrero de 2013, asiento 1295, Diario 142, y fue objeto de la siguiente calificación negativa: «La registradora que suscribe, previa calificación del precedente documento y de los antecedentes del Registro, ha acordado no practicar la cancelación solicitada en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos.–Primero: El precedente documento, escritura de cancelación de hipoteca unilateral otorgada en San Sebastián el treinta de enero de dos mil trece ante el notario don Manuel Fernando Cánovas Sánchez, número 107 de su protocolo, fue presentado en este Registro el día trece de febrero de dos mil trece, asiento 1295, Diario 142. Segundo: En dicha escritura se solicita por la mercantil «Promociones Aitzpea-14, S.L.» entidad deudora, la cancelación de una hipoteca unilateral constituida a favor de «Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Gipuzkoa y San Sebastian-Gipuzkoa Eta Donostiako Aurrezki Kutxa», mediante escritura otorgada ante el notario de San Sebastián don Fermín Lizarazu Aramayo n.º 1774 de protocolo el día 30 de marzo de 2007, dicha hipoteca recaía sobre las fincas registrales 2609 y 2610 del término municipal de Aia. Mediante escritura otorgada ante el mismo notario el día 24 de junio de 2010 se canceló la hipoteca que gravaba la finca 2609 por manifestar expresamente la entidad acreedora que no aceptaba la hipoteca, pero al mismo tiempo manifestó que subsistía la hipoteca sobre la finca 2610, lo que supone una aceptación tácita de la misma. Ahora se pretende por el deudor hipotecante que se cancele dicha hipoteca sobre la citada finca 2610 en base a lo dispuesto en los artículos 141 de la Ley Hipotecaria y 237 de su Reglamento. Tercero: A efectos de acreditar el requerimiento hecho a la entidad acreedora se incorpora parte del burofax de fecha 19 de noviembre de 2012. El asunto de burofax, tal como consta en su encabezamiento, es Seguro de Multirriesgo Hogar de una vivienda sita en Arroniz (Navarra), vivienda que nada tiene que ver con la finca 2610 de Aia que radica en Gipuzkoa. Así dicho burofax comienza «Mediante la presente me refiero...» En la página 3 de dicho burofax, y sin que nada tenga que ver con el asunto objeto del mismo, se comunica el otorgamiento de la hipoteca unilateral y requiriéndole para su aceptación en el plazo de 2 meses, transcurridos los cuales sin que conste en el Registro la aceptación por el acreedor, podrá cancelarse la hipoteca a petición del dueño de la finca, sin necesidad del consentimiento de la persona a cuyo favor se constituyó. No consta en ningún momento cual es la responsabilidad hipotecaria de la finca 2610 de Aia, cuya cancelación ahora se pretende. Todo el resto del burofax se refiere a la construcción de las viviendas en Arroniz (Navarra), por lo que no puede entenderse el mismo como un requerimiento expreso e intimidatorio con los efectos previstos en los artículos 141 de la Ley Hipotecaria y 237 de su Reglamento. Fundamentos de Derecho.–Primero: 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 «la capacidad de los otorgantes» 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». Segundo: El requerimiento previsto en los artículos 141 de la Ley Hipotecaria y 237 de su Reglamento, es un requerimiento expreso e intimidatorio: de manera que el destinatario del mismo tenga pleno conocimiento de lo que se le está requiriendo, no pudiendo entenderse que ese burofax sea un requerimiento fehaciente ya que difícilmente la persona que lo haya recibido y vea el asunto que consta en el encabezamiento podrá conocer que lo que incluye ese burofax es un requerimiento con los efectos previstos en el artículo 141 de la Ley Hipotecaria. Teniendo en cuenta los citados hechos y fundamentos de Derecho, no se practica la cancelación solicitada. La presente calificación negativa lleva consigo, la prórroga de la vigencia del asiento de presentación en los términos establecidos en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria. Las

calificaciones (...). Azepeitia, 2 de marzo de 2013. La Registradora (firma ilegible) Fdo: María Begoña Ruiz Alutiz». Calificación que fue notificada al notario autorizante, don Manuel Fernando Cánovas Sánchez, mediante fax el día 5 de marzo de 2013, y al presentante del documento, don P. A. E., por correo certificado con acuse de recibo, siendo recibida esta notificación por el citado presentante el día 6 de marzo de 2013.

III

Don P. A. E., en representación de «Promociones Aitzpea 14, S.L.», interpone recurso gubernativo mediante escrito fechado el 5 de abril de 2013, que tuvo entrada en el Registro el mismo día 5 de abril de 2013, en el que se formulan las siguientes alegaciones: «(...) Primero: Respecto de la consideración de que la hipoteca unilateral fue aceptada tácitamente por la entidad Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Gipuzkoa y San Sebastian-Gipuzkoa Eta Donostiako Aurrezki Kutxa». Considera esta parte que una aceptación tácita no es título suficiente para otorgar plena eficacia al derecho real de hipoteca. En este sentido, considerando que es ya una cuestión resuelta por la Dirección General del Registro y Notariado y por no resultar reiterativos, nos remitimos a lo señalado en la Resolución de 4 de marzo de 2010: «2.º Esta Dirección General, en relación con la naturaleza jurídica de la hipoteca unilateral (entre otras, la Resolución de 16 de mayo de 2005), la ha venido calificando como una "reserva de rango", siendo la aceptación del acreedor "conditio iuris" para el nacimiento del derecho real; si bien en alguna otra Resolución ha venido a definir la inscripción de la hipoteca unilateral como un "hecho real". No obstante la calificación o naturaleza que se le atribuya a la hipoteca unilateral, ésta requerirá, para la plena eficacia del derecho real su previa aceptación. De ahí que esta Dirección General, haya venido reconociendo en sus diversas Resoluciones la falta de eficacia de la hipoteca unilateral que se encuentra pendiente de aceptación, ya que no nace como derecho real sino desde que sea "formalmente aceptada". A modo ilustrativo, cabe citar las Resoluciones de 28 de septiembre de 1983, 22 de marzo de 1988 y 22 de abril de 1996, que se transcriben parcialmente. De conformidad con el artículo 144 de la Ley Hipotecaria y concordantes (y doctrina interpretativa de esta Dirección General de los Registros y del Notariado), la hipoteca unilateral, para que adquiera virtualidad de derecho real como tal con todos sus efectos jurídicos, requiere necesariamente la aceptación formal por parte del acreedor en escritura pública debidamente inscrita, al igual que ocurre con cualquier otra hipoteca bilateral, para la que se exige, a efectos constitutivos, el otorgamiento de la escritura pública en la que conste el establecimiento de la hipoteca por el propietario y la consiguiente aceptación por la persona a cuyo favor se establece, unida a su preceptiva inscripción, como requisitos esenciales para que ésta nazca, a la vida jurídica, sin cuya observancia, el derecho real no existe (artículos 1.875 del Código Civil y 145 de la Ley Hipotecaria). Queda excluida, por tanto, para la válida aceptación de la hipoteca unilateral, cualquier otra manifestación de la voluntad que no sea la que se exprese en escritura pública e inscriba, rechazándose las aceptaciones presuntas, tácitas u obrantes en documentos privados no inscritos, sin perjuicio de su eficacia entre los intervinientes (artículo 1.257 del Código Civil). En consecuencia, mientras se encuentre pendiente la aceptación de la hipoteca unilateral, lo único que habrá es un derecho potestativo de modificación jurídica desde el lado del acreedor y una oferta vinculante desde el lado del constituyente.»... Hemos de añadir a lo anterior, que la calificación que se recurre olvida señalar que tal y como consta en la certificación registral expedida con fecha 13 de enero de 2013 (...), la información registral correspondiente a la hipoteca unilateral objeto de este recurso señala expresamente en negrita que «Y sin que conste que dicha hipoteca unilateral haya sido aceptada por la entidad acreedora.». Esta manifestación, contenida en una certificación registral, es un acto propio de la registradora, que contradice lo argumentado en la calificación que se recurre. Asimismo, en el punto cuarto del certificado se certifica que «No existe documento presentado en el libro diario, pendiente de inscripción o anotación, relativo a la finca de referencia.» Es por lo anterior que consideramos que no puede sostenerse, tal y como señala la calificación recurrida en su hecho segundo, que con fecha 24 de junio de 2010 ha existido una aceptación tácita de la hipoteca unilateral de la finca 2610 de Aia. Segundo: Sobre la errónea valoración de los hechos e interpretación indebida de lo dispuesto en los artículos 141 de la Ley Hipotecaria y 237 de su Reglamento, Para realizar una correcta interpretación de los hechos, se hace necesario resaltar lo siguiente: 1. Constitución de la hipoteca unilateral de máximo constituida a favor de «Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Gipuzkoa y San Sebastian-Gipuzkoa Eta Donostiako Aurrezki Kutxa», mediante escritura otorgada ante el notario de San Sebastián don Fermín Lizarazu Aramavo n.º 1774 de protocolo el día 30 de marzo de 2007, sobre las fincas 2609 y 2610 del término municipal de Aia. Se hace evidente al leer la escritura de constitución de la hipoteca lo que es práctica habitual del sector bancario: la escritura de hipoteca unilateral ha sido íntegramente encargada y redactada por la entidad bancaria, ya que se trata de una hipoteca compleja (hipoteca de máximo), que actúa como «paraguas» de diversas operaciones que se detallan en la escritura (préstamos, avales.. etc), que opera mediante el adeudo en una cuenta especial hipotecaria de los saldos deudores que se vayan produciendo en los contratos señalados, siendo que la hipoteca se constituye en garantía de dicha cuenta especial hipotecaria. Incluso incluye cláusulas del Otorgan que son actos propios de la entidad bancaria: «Tercero: Kutxa abre a la sociedad "Promociones Aitzpea 14, S.L. Unipersonal" una Cuenta Especial Hipotecaria...». Con similar sentido, el Otorga decimosexto, sobre el tratamiento de datos de carácter personal por parte de Kutxa. Modificación de la hipoteca unilateral de máximo: tal y como se señala por el notario D. Manuel Fernando Cánovas Sánchez en su escritura de fecha 30 de enero de 2013, n.º 107 de su protocolo, la escritura de hipoteca unilateral de máximo fue modificada en dos ocasiones ante el mismo notario que la otorgó (D. Fermín Lizarazu Aramayo), con fechas 5 de noviembre de 2008 y 24 de noviembre de 2010, protocolos 4.207 y 2.215. 2. Cancelación parcial de hipoteca de máximo: En escritura otorgada ante el mismo notario el día 24 de junio de 2010, comparece tanto el representante de la deudora como la representante de la entidad acreedora Kutxa, y en el Exponen II se recoge lo siguiente: «II. Que al objeto de que la sociedad "Promociones Aitzpea 14,

S.L." Sociedad Unipersonal, pueda solicitar la cancelación en cuanto a la finca descrita con la letra A de la referida hipotecada, comparece la entidad acreedora, Kutxa, para hacer constar su voluntad de no aceptar la hipoteca unilateral en cuanto a dicha finca, de conformidad con lo previsto en el artículo 141 de la Ley Hipotecaria y 237 del Reglamento Hipotecario.» Es decir, la entidad acreedora Kutxa conoce el otorgamiento de la escritura de hipoteca unilateral y manifiesta expresamente que comparece para no aceptar una de las hipotecas, pero lo que es tanto o más importante, manifiesta de manera voluntaria y unilateral que lo hace de conformidad con lo previsto en el artículo 141 de la Ley Hipotecaria y 237 del Reglamento, es decir, queda claro que conoce dichos artículos. Esta comparecencia de la acreedora en escritura pública, manifestando conocer la hipoteca y los artículos 141 y 237 antes citados, suponen igualmente un acto propio de la entidad acreedora, acto propio que deja carente de sentido e innecesario y resulte redundante el requerimiento al que hace mención ambos artículos; ¿qué derecho o seguridad jurídica se protege requiriendo y apercibiendo a un acreedor que con carácter anterior y expresamente ha acreditado conocer la hipoteca unilateral y conocer los artículos por los que habría que requerirle e informarle del contenido de los mismos artículos? ¿de qué se le protege a la entidad bancaria? Como bien se señala la Dirección General del Registro y del Notariado en la Resolución de 23 de octubre de 2008, «Es doctrina de este Centro Directivo (vid. las Resoluciones citadas en los vistos) que, conforme a los arts. 141 de la Ley Hipotecaria EDL 1946/59 y 237 del Reglamento Hipotecario EDL 1947/13, no es bastante el conocimiento de la hipoteca por el acreedor favorecido para que, desde entonces, se empiece a contar el plazo de los dos meses a que estos preceptos se refieren, ya que para que empiece a correr este plazo se necesita una especial intimación o requerimiento en el que se determinará expresamente que transcurridos los dos meses sin hacer constar en el Registro la aceptación, la hipoteca podrá cancelarse a petición del dueño de la finca, sin necesidad del consentimiento de la persona en cuyo favor se constituyó. Se trata, con esta cautela, de avisar al favorecido no sólo de la existencia de la formalización de la hipoteca sino también del carácter claudicante de esa situación registral.» (...). Es decir, que el fundamento o espíritu es que el acreedor conozca las concretas consecuencias de no hacer constar su aceptación en el plazo de dos meses, o como más claramente se señala en la Resolución de la Dirección General del Registro y del Notariado de fecha 3 de junio de 2000, Hecho IV, punto 2.º: «2.º Que, dados los textos legales y la doctrina unánime de las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notario de 6 y 22 –sic– de noviembre de 1990, 4 abr. 1991 y 28 oct. 1992, la solución es clara: No basta la simple notificación, sino que la seguridad del tráfico exige algo más, una advertencia de que transcurridos dos meses se puede cancelar, de modo que el acreedor tenga plena conciencia de los efectos que pueden producirse por no aceptar.» Como ya hemos señalado, en este caso es el propio acreedor el que manifiesta en escritura pública que conoce el contenido de los artículos 141 de la Ley Hipotecaria y 237 del Reglamento Hipotecario, que reflejan con claridad las consecuencias de la no aceptación en el plazo de dos meses desde que tuviera conocimiento, cumpliéndose así el principio de seguridad jurídica que subyace en la regulación legal señalada.

3. Del posterior requerimiento realizado a la entidad acreedora y de la escritura de cancelación de hipoteca unilateral. Por si todo lo anterior no fuera suficiente, a mayor abundamiento, esta parte ha requerido mediante burofax a la entidad acreedora Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Gipuzkoa y San Sebastian-Gipuzkoa Eta Donostiako Aurrezki Kutxa, (ahora denominada Kutxabank, S.A.), en los términos recogidos en la escritura de cancelación de hipoteca de fecha 30 de enero de 2013 presentada a inscripción en el Registro de la Propiedad de Azpeitia, y cuya calificación negativa se recurre. Es evidente e innegable que esta parte ha enviado a la entidad acreedora burofax de fecha 19 de noviembre de 2012, y que tal y como consta en su página 3, por la entidad Aitzpea 14, S.L. «se comunica a Kutxa el otorgamiento de la hipoteca unilateral reseñada (y sus modificaciones) y se le requiere para su aceptación en el plazo de 2 meses, transcurridos los cuales sin que conste en el Registro la aceptación por el acreedor, podrá cancelarse la hipoteca a petición del dueño de la finca, sin necesidad del consentimiento de la persona a cuyo favor se constituyó.» Señala igualmente la citada escritura pública que se deduce «testimonio de los justificantes de pago y envío, de la prueba de entrega, de la solicitud de envío y de las primeras cinco páginas del mismo, y lo incorporo a la presente escritura matriz.» Es por lo tanto innegable tanto el envío, recepción y contenido del burofax enviado. Por el contrario, considera la calificación recurrida que «En la página 3 y sin que nada tenga que ver con el asunto objeto del mismo, se comunica el otorgamiento de la hipoteca unilateral y requiriéndole para su aceptación...», manifestación que rechazamos de forma tajante, por obviar lo que a nuestro entender es lo fundamental: la entidad bancaria, organización que dispone de ingentes medios humanos y materiales, así como los conocimientos necesarios, ha recibido el burofax enviado por esta parte, y con una simple lectura del mismo se comprende que contiene, entre otros asuntos, un requerimiento expreso que no deja lugar a dudas, y que la única forma de obviarlo o ignorarlo es no leyéndolo. Asimismo, señala la calificación negativa recurrida que la vivienda nada tiene que ver con la finca 2610 hipotecada unilateralmente, valoración que es del todo errónea como se demostrará a continuación: Las tres primeras páginas del burofax enviado desgranar con gran detalle el devenir promotor y financiero de la promoción de Arroniz, promoción que como se dice se financia con un préstamo promotor n.º de préstamo ..., que a la postre, y así se señala en el burofax, está garantizado mediante la hipoteca unilateral de máximo tantas veces reseñada. Es decir, se contiene con claridad la existencia de diversos préstamos y obligaciones, y que todas ellas está garantizadas por la hipoteca unilateral de máximo que afecta a la finca 2610 de Aia y que se encuentra sin aceptarse por la entidad acreedora, tal y como se ha acreditado. Es decir, el requerimiento al que hace mención los artículos 141 LH y 237 RH no se presenta de forma aislada en un documento, sino que al mismo se le hace una importante introducción de casi tres hojas, si que pueda considerarse que la línea de asunto pueda desvirtuar la realidad del requerimiento realizado. Muy al contrario, conociendo que quien interviene en dicha escritura de cancelación parcial de hipoteca de fecha 24 de junio de 2010 es una entidad bancaria, con los amplísimos medios humanos y conocimientos de los que dispone, hemos de presumir que lo que realmente hace la entidad bancaria es no aceptar deliberadamente la hipoteca unilateral sobre la finca 2610, dejando de manifestar lo que a todas luces conoce positivamente

que le otorgaría plena eficacia a la hipoteca unilateral, que no es otra cosa que la pura y simple aceptación de la misma. (...)».

IV

Manteniéndose la registradora en su calificación, remitió a esta Dirección General, con fecha 18 de abril de 2013, 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 1, 131, 141, 144 y 145 de la Ley Hipotecaria; 1257 y 1875 del Código Civil; 688 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 237 del Reglamento Hipotecario; las Sentencias del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 1968, 23 de marzo de 1988, 1 de junio de 1992 y 3 de julio de 1997; y las Resoluciones de esta Dirección General de 19 y 20 de noviembre de 1987, 22 de marzo de 1988, 6 de noviembre de 1990, 4 de abril de 1991, 16 de septiembre de 1992, 22 de junio de 1995, 22 de abril de 1996, 16 de mayo de 1998, 3 de junio de 2000, 16 de mayo de 2005, 23 de octubre de 2008, 4 de marzo de 2010 y 28 de mayo de 2013 (2.^a).

1. En el presente recurso son relevantes para su resolución las siguientes circunstancias:

a) Inscrita una hipoteca unilateral sobre una finca (registral número 2.610 del término municipal de Aia), constituida mediante escritura autorizada el 30 de marzo de 2007, se pretende ahora por el dueño de la misma su cancelación con arreglo al artículo 237 del Reglamento Hipotecario.

b) El día 30 de enero de 2013 se autoriza escritura de cancelación de hipoteca unilateral respecto de la citada finca registral 2.610, en la que tras identificar la hipoteca que se pretende cancelar, se indica que, mediante escritura otorgada el día 24 de junio de 2010, la entidad acreedora manifestó expresamente no aceptar la hipoteca sobre otra finca (registral número 2.399) que se constituyó en garantía del mismo préstamo, por lo que fue cancelada, así como que subsistía la hipoteca unilateral sobre la finca respecto a la que se pretende ahora su cancelación, sin que llegase a aceptarse expresamente, por lo que aún figura en el Registro pendiente de aceptación.

Previamente dicha hipoteca unilateral fue modificada, a requerimiento de la entidad acreedora, en virtud de sendas escrituras autorizadas los días 5 de noviembre de 2008 y 24 de junio de 2010.

c) A fin de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 237 del Reglamento Hipotecario, se incorpora a la escritura un escrito remitido por burofax de fecha 19 de noviembre de 2012, en el que figura como asunto en su encabezamiento la referencia a un seguro multirriesgo hogar de una finca de otro Registro, y después de narrar diversas vicisitudes de un préstamo que afectaba a dicha finca, se hace constar que se constituyeron hipotecas unilaterales sobre otras, entre las que se encuentra la que es objeto del título cuya calificación se impugna, con identificación de las escrituras de constitución y modificación, y con reseña de la escritura indicada en el apartado anterior, concluyendo de todo lo anterior que no ha habido una aceptación expresa de la hipoteca. A continuación, en el mismo escrito, se requiere a la entidad acreedora para la aceptación de la hipoteca, con la advertencia de que si no consta la aceptación en el Registro en el plazo de dos meses se procederá a su cancelación.

d) La registradora considera que la manifestación de la entidad acreedora, formulada en la escritura de 24 de junio de 2010 al tiempo de declarar su no aceptación de la hipoteca constituida sobre otra finca, de que la hipoteca subiste sobre la finca a que se refiere el título ahora presentado, supone una aceptación tácita de dicha hipoteca; además, entiende que el requerimiento para la aceptación tiene que ser expreso e intimidatorio sin que pueda tener esta consideración un escrito que se refiere como asunto principal a un seguro multihogar de otra finca y en la que aparece recogido, a su juicio de modo accesorio, el posible requerimiento a la entidad acreedora. No discute la registradora, por el contrario, ni la forma en que se hizo el requerimiento, ni su efectivo envío y recepción por la entidad acreedora beneficiaria de la hipoteca unilateral sobre cuya cancelación ahora se debate.

2. Los problemas que se plantean en este recurso son básicamente dos: por un lado, la posible aceptación tácita por el acreedor de la hipoteca unilateral que se pretende cancelar; y, por otro lado, la cuestión de si el requerimiento efectuado, en los términos descritos, es suficiente para proceder a la cancelación con arreglo al artículo 237 del Reglamento Hipotecario.

3. Las hipotecas constituidas por acto unilateral del dueño de la finca hipotecada fueron inicialmente admitidas, si bien de forma indirecta, por la Ley Hipotecaria de 1909, que en su artículo 139 aludía a las hipotecas impuestas por disposición del dueño de los bienes sobre los que se constituyan. Posteriormente el artículo 197 del Reglamento Hipotecario de 1915 las reconoció expresamente cuando se constituían a favor del Estado o de Corporaciones civiles, estableciendo la retroactividad de la nota marginal relativa a su aceptación. Finalmente el Texto Refundido de la Ley Hipotecaria de 1946 las reguló con rango de ley en su artículo 141, generalizando el criterio del Reglamento de 1915, al tiempo que preveía la posibilidad de su cancelación sin consentimiento del titular.

La singularidad de esta figura jurídica no ha dejado de plantear dudas en cuanto a su interpretación y aplicación

práctica, incluido su acceso y cancelación registral. Este Centro Directivo ha tenido oportunidad en distintas ocasiones (vid. Resoluciones citadas en los «Vistos») de pronunciarse sobre las diferentes posiciones jurídicas relativas a la naturaleza jurídica de la hipoteca unilateral y la definición del derecho que accede al Registro, declarando que, considerada inicialmente como un supuesto de reserva de rango registral, la doctrina ha evolucionado hacia su entendimiento como una figura que requiere para su válida constitución de la aceptación como «conditio iuris», y aun más allá se ha considerado que la constitución plena de la hipoteca se produce mediante la inscripción de la misma antes de su aceptación, sin perjuicio de los efectos de ésta que han de referirse a la adquisición del derecho. El Tribunal Supremo ha tendido a considerar la hipoteca unilateral como nacida en virtud de la inscripción de la escritura de constitución, mientras que este Centro Directivo se ha referido a la teoría de la constitución unilateral como reserva de rango, siendo la aceptación del acreedor «conditio iuris» para el nacimiento del derecho real, y en algún otro supuesto ha definido la inscripción de la constitución como «hecho real» con efectos frente a terceros, si bien la aceptación determinará la plena eficacia del derecho de hipoteca.

Independientemente de la consideración de su naturaleza jurídica, lo cierto es que la hipoteca unilateral una vez inscrita ha de entenderse existente sin perjuicio de los efectos de una posible no aceptación en el procedimiento cancelatorio específico a que se refieren los artículos 141 de la Ley Hipotecaria y 237 del Reglamento Hipotecario. Se crea mediante la inscripción de la escritura de constitución un derecho potestativo o de modificación jurídica desde el lado del acreedor y una oferta vinculante desde el lado del constituyente en los términos que resultan del Registro. Por ello la hipoteca tal y como está configurada e inscrita ha de entenderse que recoge ya todos los elementos requeridos para su constitución, sin perjuicio de los efectos que se deriven de la aceptación.

4. En concreto, el citado artículo 141 de la Ley Hipotecaria dispone que la aceptación de las hipotecas constituidas unilateralmente se hará constar en el Registro por nota marginal, cuyos efectos se retrotraerán a la fecha de constitución de las mismas, añadiendo en su párrafo segundo que «Si no constare la aceptación después de transcurridos dos meses, a contar desde el requerimiento que a dicho efecto se haya realizado, podrá cancelarse la hipoteca a petición del dueño de la finca, sin necesidad del consentimiento de la persona a cuyo favor se constituyó». Por tanto, el artículo 141 de la Ley establece como requisito esencial de eficacia de la hipoteca unilateral la aceptación del acreedor. Así lo ha señalado también la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de julio de 1997: «Se constituye válidamente por la voluntad unilateral (negocio jurídico unilateral) del dueño de la finca hipotecada y para su eficacia como derecho real requiere la «conditio iuris» de la aceptación del acreedor en cuyo beneficio, que es la garantía de su derecho de crédito, se ha constituido», debiendo de constar la aceptación por nota marginal en el Registro de la Propiedad.

Como ha observado acertadamente la doctrina, la Ley no señala un plazo para formalizar la aceptación, limitándose a fijar el de dos meses desde el requerimiento, para que se pueda cancelar la hipoteca, pero sin fijar plazo alguno para realizar el requerimiento, ni tampoco un plazo máximo distinto para declarar la aceptación, cuando no se haya producido un previo requerimiento. Lo que sí hace el precepto es limitar la posibilidad de cancelación a petición del dueño de la finca, aunque no conste la aceptación y por dilatado que sea el plazo desde su constitución, si no media el previo requerimiento. Es en este último requisito en el que se centra la cuestión que se ha de dilucidar en el presente expediente.

El Reglamento Hipotecario, modificado por el Decreto de 14 de febrero de 1947 completó la regulación anterior, a través de su artículo 237, en relación a dos extremos concretos: en primer lugar, y desde el punto de vista formal, aclaró que para la práctica de la cancelación será preciso el otorgamiento por el dueño de la finca de la correspondiente escritura pública (no siendo suficiente su mera solicitud), y, en segundo lugar, lo que resulta relevante a los efectos que ahora interesan, añade en relación con el requerimiento del párrafo segundo del artículo 141 de la Ley Hipotecaria que el mismo «determinará expresamente que, transcurridos los dos meses sin hacer constar en el Registro la aceptación de la hipoteca, podrá cancelarla el dueño de la finca, sin necesidad del consentimiento de la persona a cuyo favor se constituyó».

5. Por tanto, la operatividad de la cancelación de las hipotecas unilaterales no aceptadas se deduce con claridad del régimen establecido en el artículo 141 párrafo segundo de la Ley Hipotecaria y 237 de su Reglamento: sólo puede cancelarse la hipoteca unilateral, a petición del dueño de la finca y expresando su consentimiento en escritura pública, sin necesidad de consentimiento de la persona a cuyo favor se constituyó (y por tanto sin seguir la regla general de consentimiento del titular registral del derecho, que se establece en el artículo 82 de la misma Ley), cuando transcurran dos meses desde el requerimiento que le hayan realizado los deudores para que realice la aceptación sin que ésta haya tenido lugar. A este respecto, es doctrina de este Centro Directivo (vid. las Resoluciones de 4 de abril de 1991, 23 de octubre de 2008 y 4 de marzo de 2010) que, conforme a los artículos 141 de la Ley Hipotecaria y 237 del Reglamento Hipotecario, no es bastante el conocimiento de la hipoteca por el acreedor favorecido para que, desde entonces, se empiece a contar el plazo de los dos meses a que estos preceptos se refieren, ya que para que empiece a correr este plazo se necesita una especial intimación o requerimiento en el que se determinará expresamente que transcurridos los dos meses sin hacer constar en el Registro la aceptación, la hipoteca podrá cancelarse a petición del dueño de la finca, sin necesidad del consentimiento de la persona en cuyo favor se constituyó. Se trata, con esta cautela, de avisar al favorecido no sólo de la existencia de la formalización de la hipoteca sino también del carácter claudicante de esa situación registral.

6. El artículo 141 de la Ley Hipotecaria determina que la aceptación de la persona a cuyo favor se constituyó la hipoteca se hará constar por nota al margen, con efectos retroactivos a la fecha de constitución. El mismo precepto señala un procedimiento de cancelación de la hipoteca a instancia del dueño de la finca que tiene, como hemos visto, dos presupuestos básicos: el requerimiento a la persona a cuyo favor se constituyó para que acepte; y el transcurso de dos meses sin que conste la aceptación en el Registro. El artículo 237 del Reglamento Hipotecario, en desarrollo del artículo 141, fija el contenido del requerimiento, indicando como requisito añadido del mismo la necesaria advertencia de que «transcurridos dos meses

sin hacer constar en el Registro la aceptación de la hipoteca, podrá cancelarla el dueño de la finca sin necesidad del consentimiento de la persona a cuyo favor se constituyó».

Por tanto, de este artículo resulta que para enervar el derecho de cancelación de la hipoteca a instancia del dueño de la finca es necesario que la aceptación conste en el Registro. Esta constatación permite ya despejar la primera de las cuestiones que resultan de la nota de calificación impugnada, basada en la consideración de la existencia de una posible aceptación tácita de la hipoteca. Ciertamente en relación con este extremo la declaración realizada por el acreedor en la escritura de cancelación parcial otorgada ante el mismo notario el día 24 de junio de 2010, relativa a la subsistencia de la hipoteca que ahora se pretende cancelar, resulta confusa en su formulación e imprecisa en su alcance. Ahora bien, si se tiene que cuenta: a) que para que la aceptación de la hipoteca unilateral surta el efecto de enervar la cancelación a instancia del dueño de la finca debe constar inscrita; b) que si el acreedor hubiese pretendido que aquella declaración implicaba una aceptación de la hipoteca podría haber solicitado la práctica de la nota marginal correspondiente, cosa que no hizo; c) que, ante las dudas suscitadas, se efectuó un nuevo requerimiento a la entidad acreedora para que aceptase, sin que tal aceptación expresa conste; y d) que, con carácter general, en el ámbito de la legislación hipotecaria la regla general es la de que no se admiten los consentimientos tácitos ni presuntos, y además rige el principio general de titulación auténtica, conforme al artículo 3 de la Ley Hipotecaria (cfr. Resoluciones de 6 de septiembre de 2002 y de 13 de enero de 2012), ha de concluirse que el derecho a obtener la cancelación impetrada no puede ser objetado por la existencia de una supuesta aceptación tácita de la hipoteca constituida unilateralmente.

7. Entrando en el segundo problema planteado, debe evaluarse si el burofax remitido puede considerarse requerimiento suficiente a los efectos de los artículos 141 de la Ley Hipotecaria y 237 de su Reglamento. La registradora objeta que el requerimiento debe ser expreso y que en el caso que nos ocupa no puede considerarse como tal el incluido en un escrito relativo a una operación que nada tiene que ver con la hipoteca cuya cancelación se pretende. Sin embargo, de la atenta y completa lectura del texto del escrito remitido resulta, por el contrario, que sí se justifica la conexión entre la hipoteca que se pretende cancelar y la constituida sobre la finca que supone el objeto principal de burofax. Asimismo, aparece identificada perfectamente la hipoteca, con identificación completa de la escritura que sirvió de base para su constitución, y de las posteriores modificaciones producidas respecto de la misma. Igualmente resulta inequívoco el contenido intimatorio y la advertencia sobre las consecuencias cancelatorias derivadas de la no aceptación expresa de la hipoteca. En concreto, en el texto del escrito remitido se hace constar que «se comunica a Kutxa el otorgamiento de la hipoteca unilateral reseñada (y sus modificaciones) y se le requiere para su aceptación en el plazo de dos meses, transcurridos los cuales sin que conste en el Registro la aceptación por el acreedor, podrá cancelarse la hipoteca a petición del dueño de la finca, sin necesidad del consentimiento de la persona a cuyo favor se constituyó». Todo lo cual, trasladando las consideraciones anteriores al presente caso, conduce a la conclusión de que el defecto no puede ser confirmado, procediendo, por tanto, la estimación del recurso.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación registral impugnada, 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 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, 17 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 21 -

8158 *Resolución de 17 de junio 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 Málaga n.º 7, por la que se deniega la anotación de un embargo a favor del recurrente, por encontrarse inscrita la finca a favor de persona distinta del embargado. (BOE núm. 178, de 26-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don A. T. C., contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Málaga n.º 7, don Antonio Jesús Rivera Molina, por la que se deniega la anotación de un embargo a favor del recurrente, por encontrarse inscrita la finca a favor de persona distinta del embargado.

Hechos

I

Mediante mandamiento de embargo dictado por el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Málaga, en procedimiento de ejecución de títulos judiciales, seguido por don A. T. C., contra «Ferrallados Mefer, S.A.», de fecha 13 de septiembre de 2012, se ordena se tome anotación preventiva de embargo sobre tres fincas del Registro de la Propiedad

número siete de Málaga.

Las fincas embargadas constan inscritas a favor de la entidad «Ingeconser, S.A.», y si bien se presentó en el indicado Registro una escritura pública de cesión en pago de deudas, por la que la titular registral cede las fincas a favor del embargado, dicha escritura nunca ha llegado a inscribirse, encontrándose caducado su asiento de presentación.

II

Presentado el indicado mandamiento en el Registro de la Propiedad número siete de Málaga, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «-Registro de la Propiedad n.º 7 de Málaga- Entrada 3944/12. Diario 1432/91 de fecha 30/11/2012. Documento Mandamiento otorgada en Malaga el 13/09/2012, mediante Decreto dictado por el Secretario don E. L. P. del Juzgado de 1.ª Instancia n.º 10, para los autos de Ejecución de Títulos Judiciales número 321/2012. Hechos: En la fecha indicada, se presentó para su inscripción el documento arriba relacionado. Fundamentos de derecho. Vistos los artículos y, en su caso, las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, que se indican a continuación, dicho documento motiva la siguiente nota de calificación: Denegada la anotación preventiva de embargo por el siguiente motivo: Las fincas objeto de embargo se encuentran inscritas a favor de distinta entidad contra la que no se sigue este procedimiento, de conformidad con el artículo 20 de la Ley Hipotecaria. Contra esta (...). Málaga, cinco de febrero de dos mil trece. El registrador (firma ilegible y sello del Registro con nombre y apellidos del registrador)».

III

Contra la anterior nota de calificación don A. T. C, mediante escrito, de fecha 6 de febrero de 2013, y entrada el 6 de marzo de 2013 en el Ministerio de Justicia Gerencia Territorial Málaga (sic) interpuso recurso en el que se realizan las siguientes alegaciones: «Con fecha 13/09/2012, se solicita mediante decreto que se realice anotación preventiva de embargo sobre las fincas solicitadas, y dicha anotación se deniega porque las fincas aparecen inscritas a nombre de empresa diferente, y esta parte dice: 1.º Que por parte del Juzgado de Primera Instancia número 10, a través de la averiguación patrimonial a través del punto neutro judicial, nos aporta la información de que dichas fincas tiene como titular la empresa ejecutada. 2.º Esta parte tiene conocimiento de que dicha empresa ejecutada el 18 de marzo de 2010, realizó una dación en pago de la empresa "Ingeconser, S.A.", hacia la empresa ejecutada "Ferrallados Mefer, S.A.", o "Mediterránea de Ferrallados, S.A.", la cual aparece con ambas denominaciones con un mismo CIF, y esta parte considera que puede que se haya producido un error, y que no se inscribiera la dación en pago de forma correcta. O que la empresa ejecutada no procediera a la inscripción de las citadas fincas a su nombre, cosa improbable ya que esta parte tiene los datos de presentación ante el Registro de la Propiedad número 7 de Málaga de fecha 18 de marzo de 2010. O que se produjera otra dación en pago con fecha posterior y esta parte no tiene conocimiento de la misma».

IV

El registrador emitió informe el día 23 de abril de 2013, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 3, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria; 663 y 664 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 100, 105, 140.1, 205 y 312 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de noviembre de 2009, 23 de septiembre de 2010 y 16 de enero de 2013.

1. Se debate en este recurso la posibilidad de tomar anotación preventiva de embargo sobre determinadas fincas que, según el recurrente, la entidad embargada ha adquirido en escritura pública, que nunca ha llegado a inscribirse en el Registro de la Propiedad ya que el asiento de presentación correspondiente a la adquisición se canceló por caducidad, a la fecha de presentación del mandamiento de embargo.

2. Las exigencias del principio de tracto sucesivo han de confirmar la denegación de la nota recurrida, toda vez que el procedimiento del que dimana el mandamiento calificado no aparece entablado contra el titular registral, sin que pueda alegarse en contra, la limitación del ámbito calificador respecto de los mandamientos judiciales, pues si bien es cierto que los registradores de la Propiedad, como funcionarios públicos, tienen la obligación de respetar y colaborar en la resolución de las resoluciones judiciales firmes (artículo 17.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), no lo es menos que el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos e intereses legítimos (artículo 24 de la Constitución Española) impide extender las consecuencias de un proceso a quienes no han tenido parte en él ni han intervenido en manera alguna. Esta exigencia impide, en el ámbito registral, practicar asientos que comprometan una titularidad inscrita (que está bajo la salvaguardia de los Tribunales, conforme al artículo 1 de la Ley Hipotecaria) si no consta el consentimiento de su titular o que éste directamente o a través de sus órganos de administración y representación haya sido parte en el procedimiento de que se trata. De ahí que, en el ámbito de la calificación de los documentos judiciales, el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, en coherencia plena con los preceptos constitucionales y legales, incluya los obstáculos que surjan del Registro.

Así se deduce del último apartado del artículo 20 de la Ley Hipotecaria, al disponer que «no podrá tomarse anotación

de demanda, embargo o prohibición de disponer, ni cualquier otra prevista en la ley, si el titular registral es persona distinta de aquella contra la cual se ha dirigido el procedimiento».

3. El hecho de que extrarregistralmente, la titularidad dominical pudiera corresponder al embargado, no permite anotar el embargo.

El artículo 140.3.º del Reglamento Hipotecario, da solución a esta hipótesis, cuando determina que «los interesados en los embargos podrán pedir que se requiera al considerado como dueño, o a su representante en el procedimiento, para que subsane la falta verificando la inscripción omitida y, caso de negarse, podrá solicitar que el juez o Tribunal lo acuerde así cuando tuvieren o pudieren presentar los títulos necesarios al efecto», pudiendo incluso el Juzgado acordar que se solicite al notario la expedición de la correspondiente copia de la escritura pública, señalando el penúltimo apartado del artículo 140 que «los gastos y costas que se causen por resistencia del propietario a hacer la inscripción serán de cuenta del mismo».

4. Por su parte, el artículo 663 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone que «en la misma resolución en que se mande expedir certificación de dominio y cargas de los bienes inmuebles embargados, el secretario judicial podrá, mediante diligencia de ordenación, de oficio o a instancia de parte, requerir al ejecutado para que en el plazo de diez días presente los títulos de propiedad de que disponga, si el bien está inscrito en el Registro. Cuando la parte así lo solicite el procurador de la parte ejecutante podrá practicar el requerimiento previsto en el número anterior. La presentación de los títulos se comunicará al ejecutante para que manifieste si los encuentra suficientes, o proponga la subsanación de las faltas que en ellos notare»; y el artículo 664 de la misma Ley de Enjuiciamiento Civil, señala que «si el ejecutado no hubiere presentado los títulos dentro del plazo antes señalado, el secretario judicial, a instancia del ejecutante, podrá emplear los apremios que estime conducentes para obligarle a que los presente, obteniéndolos, en su caso, de los Registros o Archivos en que se encuentren, para lo que podrá facultarse al procurador del ejecutante si los Archivos y Registros fueran públicos. Cuando no existieren títulos de dominio, podrá suplirse su falta por los medios establecidos en el Título VI de la Ley Hipotecaria. Si el Tribunal de la ejecución fuera competente para reconocer de las actuaciones judiciales que, a tal efecto, hubieran de practicarse, se llevarán a cabo éstas dentro del proceso de ejecución».

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, 17 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 22 -

8159 *Resolución de 18 de junio 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 Colmenar Viejo n.º 1, por la que se suspende la práctica de la inscripción de una escritura de partición de herencia. (BOE núm. 178, de 26-7-2013).*

En el recurso interpuesto por la notaria de Madrid, doña Rocío Rodríguez Martín, contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Colmenar Viejo número 1, don Manuel Parga López, por la que se suspende la práctica de la inscripción de una escritura de partición de herencia.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por la notario de Madrid, doña Rocío Rodríguez Martín, el 31 de diciembre de 2012, con el número 1.551 de protocolo, doña Nieves Blanca P. G., por si y en representación de su hija menor, y doña María Rosa P. G., la segunda como albacea contadora partidora, otorgaron una escritura de partición de herencia.

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el registro de la Propiedad del Colmenar Viejo número 1, se expidió nota de calificación negativa en los siguientes términos: «... Hechos. Se trata de una escritura de aceptación y partición de herencia otorgada por el contador partidador y la viuda y legataria que actúa además en representación de su hija menor de edad, única heredera. El causante en su testamento lega a la viuda, a su elección, el usufructo de la totalidad o bien el tercio libre en pleno dominio y el usufructo del de mejora. La viuda opta por el usufructo de la totalidad y de esa forma se hacen las adjudicaciones, en usufructo a la viuda y en nuda propiedad a la hija heredera. Fundamentos de Derecho. El artículo 18 de la Ley Hipotecaria en cuanto a facultades de calificación. El artículo 163 del CC dispone que cuando los padres tengan

en algún negocio un interés opuesto al de sus hijos menores no emancipados se nombrará a éstos un defensor judicial. La partición de por sí implica intereses opuestos pues en cualquier caso lo que pueda llevar de más uno de los partícipes en la herencia necesariamente tendrá que ser a costa de los restantes. En este caso además la menor de edad tiene la opción de aceptar el gravamen usufructuario sobre la totalidad o reclamar libre el tercio de legítima y el de mejora con el gravamen usufructuario, y no puede ejercitar esa opción en su nombre su madre que es precisamente la beneficiaria de una u otra opción. Será pues necesario, conforme el artículo 163 citado el nombramiento de un defensor judicial que represente a la menor e intervenga en la partición y, si el juez al nombrarlo no dispone otra cosa, la aprobación judicial posterior conforme el artículo 1060 del mismo CC. Calificación. Se suspende la inscripción por los defectos expresados que se califican como subsanables Contra esta (...). Colmenar Viejo, 12 de marzo de 2013. El registrador. Fdo., Manuel Parga López».

III

Contra la anterior nota de calificación, doña Rocío Rodríguez Martín, como notario autorizante del documento, interpone recurso contra la calificación registral en base a lo que sigue: «... Primero: Documento calificado.–La escritura de partición de herencia otorgada en Madrid el día 31 de diciembre de 2012, ante el que dice, bajo el número 1551 de protocolo. Segundo: Presentación.–La copia autorizada de la escritura reseñada se presentó ante el Registro de la Propiedad número 1 de Colmenar Viejo, bajo el número de asiento 1.910, del Diario 113. Tercero: Calificación.–El documento fue calificado negativamente, tal como resulta de la fotocopia del fax remitido que se acompaña, alegándose los siguientes "Fundamentos de Derecho... El artículo 18 de la Ley Hipotecaria en cuanto a facultades de calificación. El artículo 163 CC dispone que cuando los padres tengan algún negocio un interés opuesto al de sus hijos menores no emancipados se nombrará a un defensor judicial. La partición de por sí implica intereses opuestos en cualquier caso lo que pueda llevar de más uno de los partícipes en la herencia necesariamente tendrá que ser a costa de los restantes. En este caso, además, la menor de edad tiene la opción de aceptar el gravamen usufructuario sobre la totalidad o reclamar libre tercio de legítima y el de mejora con el gravamen usufructuario, y no puede ejercitar esa opción en su nombre su madre que es precisamente beneficiaria de una u otra opción. Será necesario pues, conforme al artículo 163 citado el nombramiento de un defensor judicial que represente a la menor e intervenga en la partición y, si el juez al nombrarlo no dispone otra cosa, la aprobación judicial conforme el artículo 1.060 del mismo CC.... "Fundamentos de Derecho. En la escritura objeto de la calificación de negativa nos encontramos ante una aceptación y partición de herencia otorgada por el contador partidor y la viuda legataria que interviene como representante legal de su hija menor de edad, única heredera; citada para la formación del inventario conforme al artículo 1.057 del Código Civil. El causante en su testamento establece lo siguiente: "... Primera. Lega el usufructo vitalicio de todos sus bienes a su citada esposa, con relevación de la obligación de prestar inventario y fianza. Si la legataria lo prefiriese, en lugar del legado anterior podrá recibir el tercio de libre disposición en pleno dominio y el usufructo del tercio de mejora. Si se optare por el usufructo universal, en caso de que algún legitimario reclamare contra dicha opción, le lega su legítima estricta, quedando sin efecto su institución de heredero. Si fueren todos, instituye heredera a su cónyuge, legando a los legitimarios su legítima. Segunda. Instituye heredera a su hija L. antes citada, con derecho de sustitución a favor de sus descendientes para caso de premoriencia o incapacidad para suceder, y de acrecer en su caso. En caso de renuncia, será sustituta su esposa, a quien instituye heredera en defecto de todos sus descendientes. Tercera.–Nombra albacea, contador-partidor, con facultad de entregar legados, para el caso de que lo solicite alguno de los interesados en su herencia y con prórroga del plazo legal por todo el tiempo que le sobreviva su esposa y dos años más, a doña María Rosa P. G...". El contador partidor adjudica a la viuda el usufructo universal de todos los bienes y a la hija la nuda propiedad. En su calificación el registrador de la Propiedad de Colmenar Viejo número 1 entiende que es necesario el nombramiento de un defensor judicial ya que puede darse conflicto de intereses. Existe un autocontrato cuando una sola voluntad determina las consecuencias de un acto jurídico que repercute en la esfera de dos personas distintas. Y ese autocontrato está prohibido cuando existe un conflicto de intereses, es decir cuando la satisfacción de uno de los intereses en juego puede dar lugar al menoscabo del interés del otro sujeto. Es decir, no todo autocontrato es un autocontrato prohibido, la concurrencia de intereses distintos no siempre es equivalente a la existencia de un conflicto de intereses y no es lo mismo conflicto de intereses que intereses distintos».

IV

El registrador emitió informe el día 23 de abril de 2013 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 163, 272, 806, 813, 820, 834, 839, 1.056, 1.057, 1.058, 1.060, del Código Civil, artículos 80 y 81 del Reglamento Hipotecario, sentencias del Tribunal Supremo de 15 de octubre de 1973; 12 de junio de 1985; 8 de marzo de 1989; 17 de enero de 2003, y las Resoluciones de este Centro Directivo de 9 de marzo de 1927; 12 de noviembre de 1985; 27 de enero de 1987; 14 de marzo de 1991; 10 de enero de 1994; 6 de febrero y 3 de abril de 1995; 24 de marzo de 2001; 15 y 17 de mayo, 19 de septiembre y 6 de noviembre de 2002; 11 de marzo y 15 de septiembre de 2003; 29 de marzo, 14 de septiembre y 4 de noviembre de 2004; 31 de marzo, 23 de abril y 13 de octubre de 2005; 14 de diciembre de 2006; 20 de julio y 17 de agosto de 2007; 9 de marzo de 2009; 13 de diciembre de 2010; 10 de enero, 23 de mayo, 4 de septiembre,

31 de octubre y 11 de diciembre de 2012, y 29 de enero de 2013.

1. En el presente recurso se debate el carácter de la función y el alcance de las facultades partitivas del albacea-contador partidor de una herencia, especialmente sobre su legitimación para llevarla a cabo, habida cuenta de que está interesada una heredera y legitimaria menor de edad, y que hay un llamamiento usufructuario, recayente en la universalidad de la herencia, a favor de la madre de ésta.

Son circunstancias relevantes las siguientes:

a) La partición de la herencia se lleva a cabo por el contador partidor y se formaliza en el correspondiente instrumento público.

b) A la escritura comparece, además de aquél, la legataria, por sí y en representación de su hija, al efecto de a) formalizar la aceptación de los llamamientos testamentarios que respectivamente se les defieren, b) aceptar las adjudicaciones y c) para dejar constancia que han sido convocadas a la formación de inventario.

c) Hecho el inventario, todos los bienes inventariados se califican y declaran privativos del causante.

2. Debe partirse de que en el presente caso se trata de una partición llevada a cabo por el contador partidor testamentario. La concurrencia de un contador partidor permite que el proceso de partición hereditaria se geste, si bien en interés de los herederos, legitimarios y legatarios, y demás personas llamadas legal o testamentariamente a la sucesión, al margen de los mismos.

El contador partidor consiste en un cargo que designa el testador, como complemento de la organización testamentaria de la sucesión, con la virtualidad de dirigir, encauzar y realizar el proceso de transmisión de los bienes relictos. De esta forma, mientras que la actuación del comisario respete el ámbito de su encargo, en principio meramente particional, se le inviste de una especial potestas, que le permite gozar de total legitimación para actuar, hasta agotar todo el proceso partitivo que se ultima con la distribución y adjudicación del caudal hereditario. Mediante la previsión en su última voluntad de su intervención en el fenómeno sucesorio, configura el testador un instrumento o mecanismo privado de solución de controversias y de conflictos particionales.

3. En efecto la actuación del contador partidor en el curso del proceso particional cobra su mayor significado cuando concurren una pluralidad de personas y, en consecuencia, confluyen una diversidad de intereses que eventualmente pueden presentarse como antagónicos. Su función principal consiste entonces en articular la partición, sobre la base del mandato testamentario, dirimiendo los eventuales conflictos y colisiones, mediante el ejercicio del poder inherente a su función, que le permite llevar a cabo todas las operaciones particionales y rematar el proceso mediante la liquidación y el reparto de la masa hereditaria y la atribución de los bienes del decuius entre todos los llamados, sin necesidad de contar con su intervención y asentimiento.

El comisario, como tal, está ungido de poder suficiente para realizar la partición por sí sólo, de modo que no requiere la intervención de los legitimarios (cfr. Resolución de 29 de marzo de 2004) ni de los herederos, ni por ello es necesario que fuesen éstos «mayores y tuviesen la libre administración de sus bienes». Y puede acometer este encargo con independencia de cómo se presenten los intereses –al margen de su grado de contraposición y de que tengan o no riesgo de colisión– de los llamados a la sucesión. Sólo fuera de ese campo de actuación, cuando se rebasa lo particional, espacio que se delimita por las líneas marcadas por el testador, y se entra en el ámbito dispositivo, se diluyen las facultades del comisario y se hace necesario el concurso y la aprobación unánime de los herederos y demás interesados en la sucesión.

4. Consiguientemente, a diferencia de la partición convencional, la partición de herencia hecha por el contador-partidor testamentario se configura como un acto o decisión unilateral en el más amplio sentido del término. Sólo requiere su concurso. De aquí se sigue que no se precise el consentimiento ni la intervención de ningún interesado, al margen del título de su llamamiento o de su carácter legitimario, y cualquiera que sea el «status personae» o civil del mismo y su capacidad de obrar y con independencia, igualmente, de cómo se presenten o confluyan sus intereses, ya sea o no en términos de contraposición.

Estas consideraciones permiten constatar que la partición que el contador partidor concluye dentro del ámbito de su competencia, goza de la misma eficacia que la practicada por el testador (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 1989); esto es, genera todos los efectos. Especialmente, produce per se, los efectos previstos en el artículo 1.068 del Código Civil, tal y como ha tenido oportunidad de declarar en reiteradas ocasiones este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 27 de diciembre de 1982; 19 de septiembre de 2002; 21 de junio de 2003; 13 de octubre de 2005, y 20 de julio de 2007).

5. La autonomía partitiva del contador partidor determina que la autoría de la partición sea exclusivamente suya. Ciertamente –como ya tiene declarado este Centro Directivo (cfr. Resolución de 10 de enero de 2012)– debe tenerse en cuenta que el contador cuando actúe en cumplimiento de la misión que le encomendó el testador ejerce facultades, particularmente la de hacer la partición, que le corresponden por derecho propio, sin que sea dable entender que interviene en representación de los herederos, legatarios, legitimarios o cualquier otra suerte de interesados en la herencia. Su actuación, por ende, no está sujeta a ninguna limitación representativa, ni tampoco necesita del refrendo o ratificación de los afectados por el proceso partitivo verificado, ni de sus representantes voluntarios, o legales, en caso de que alguno de ellos estuviese sujeto a cualquier orden de representación legal.

Precisamente, como consecuencia de la autoría particional que corresponde en exclusiva al partidor testamentario y de que se trata de una partición unilateral efectuada por el partidor, a diferencia de lo que ocurre en la partición convencional

(cfr. 1058 del Código Civil) ningún heredero, ni por sí ni por otro, actúa como otorgante del negocio o acto partitivo. Por ello, aunque estén interesadas en la sucesión personas que no tiene plena capacidad de obrar, no surgen en el curso de la partición conducida por el contador supuestos de actuaciones sujetas a control o refrendo judicial, hipótesis que se limitan a los casos de actuación de un representante legal –sea tutor, curador o defensor judicial– como parte otorgante de un acto particional en nombre de un «alieni iuris».

Esta consideración aparece confirmada por el propio artículo 1057.3 del Código Civil que exclusivamente establece como única formalidad especial de este tipo de operaciones particionales verificadas por el partidor testamentario, cuando alguno de los interesados sea menor o incapacitado, la de citar a sus representantes legales a la formación del inventario.

6. Como corolario de lo anterior (esto es, de que no hay ninguna relación representativa en este tipo de partición hereditaria, ni ninguna participación negocial –ni en nombre propio ni por representación– por parte de ningún interesado en el caudal hereditario, al ser efectuada la partición únicamente por el contador-partidor), puede afirmarse que tampoco puede haber riesgo real de conflicto derivado de que alguno de ellos represente (en el acto partitivo) los intereses de otros, pues como ya se expresó, tal eventualidad queda descartada por la actuación unilateral del contador partidor, en mérito a su función dirimente. El único conflicto posible es el que eventualmente pueda tener el propio contador con los restantes (o alguno de ellos) interesados en la partición hereditaria. Pero una situación de contraposición de intereses con alguno o algunos de aquéllos le inhabilitaría para ejercer esta función particional. Por eso, en prevención de esa eventualidad, el artículo 1.057 permite que se encomiende la «facultad de hacer la partición a cualquier persona que no sea uno de los coherederos», prohibición que hay que entender que se extiende a cualquier persona en la que recaiga la misma razón justificativa que le inhabilite para ejercer el cargo. Ninguna incompatibilidad parece existir en este caso en que el partidor no tiene ningún interés propio en la herencia cuyo reparto le ha sido encomendado.

7. Analizadas las condiciones en que se concibe la partición hecha por el comisario, y sus efectos, procede centrarse en las concretas circunstancias que concurren en el caso examinado.

Cabe decir, en primer lugar, que en la escritura concernida por este expediente, en que otorga la partición el comisario, también comparece el cónyuge viudo, que además de intervenir por sí, lo hace en nombre de su hija menor y heredera universal. Sin embargo, esta circunstancia no desdice el carácter unilateral del negocio particional, cuya autoría corresponde en exclusiva al partidor. En efecto, lo que ocurre en este caso es que, a pesar de la unidad documental que representa la escritura pública otorgada, en la misma se formaliza una pluralidad negocial. El instrumento público que da origen a este recurso solemniza, además de la partición, otros actos como la aceptación de la herencia y la aceptación de las adjudicaciones particionales. Mas la concurrencia en un solo documento de esta diversidad negocial no borra ni desdibuja la autonomía de cada acto, y especialmente la autonomía y unilateralidad de la partición, ni los efectos que le son propios.

8. Igualmente se plantea a la cuestión relativa al juego del legado de usufructo universal y a la opción que confiere a los herederos forzosos el artículo 820.3 del Código Civil. Ciertamente el partidor está sujeto a la disposición testamentaria a la que debe cumplimentar, salvo cuando de modo patente infrinja el ordenamiento sucesorio. Mas este no es el caso, toda vez que el legado de usufructo a favor del cónyuge viudo, aun siendo universal, cuenta con el suficiente amparo normativo, si bien éste se cohonesta con la protección de los derechos legitimarios de los restantes herederos forzosos. El Código Civil, ante la presencia de un legado usufructuario que, además de comprender los tercios de libre disposición y mejora, se proyecta sobre el tercio de legítima estricta, no reacciona declarándolo ineficaz por atentar contra la intangibilidad de las legítimas de otros legitimarios; antes al contrario dicha situación se resuelve admitiendo en principio la posibilidad de dicho gravamen (artículo 813.2 del Código Civil), si bien reconociendo a los legitimarios afectados una vía de reacción, la que prevé el artículo 820.3 del mismo cuerpo legal. Ahora bien, esta facultad que se reconoce a los legitimarios se restringe a un solo supuesto: Que se trate de un legado, cuyo valor se tenga por superior a la parte disponible, circunstancia que se habrá de poner de manifiesto en las propias operaciones particionales. Y consiste esa facultad en una opción: «los herederos forzosos podrán escoger entre cumplir la disposición testamentaria o entregar al legatario la parte de la herencia de que podía disponer libremente el testador». En el caso que nos ocupa el valor del usufructo que el comisario atribuye al cónyuge –según la cuenta de partición– absorbe un treinta y siete por ciento del valor de la herencia, cuota manifiestamente inferior a la que puede deferir el testador a su cónyuge (la que representa el tercio libre y el valor de la cuota viudal usufructuaria del tercio de mejora, cuota esta última cuya capitalización, según admite la doctrina, puede ordenar el testador). En principio, teniendo en cuenta la efectividad de las operaciones particionales (en tanto no se impugnen judicialmente), que ponen de manifiesto unos valores y cifras que constituyen la base contable de la partición y habida cuenta que el valor otorgado al usufructo adjudicado al viudo no representa, ni excede de la cuota de valor de la que el causante podía libremente disponer a su favor, no se daría el presupuesto que para el ejercicio de la opción establece el precepto antes transcrito (que «su valor se tenga por superior a la parte disponible»). Mas en todo caso, cualquiera que fuere el valor atribuible a ese usufructo del cónyuge viudo, si este hubiese sido ordenado por el testador, el comisario estaría vinculado a dicha disposición testamentaria al realizar la partición, sin perjuicio del derecho de los legitimarios que se estimasen perjudicados (cualitativa o cuantitativamente) a hacer valer la intangibilidad de sus derechos forzosos, solicitando el complemento correspondiente, e incluso, la propia ineficacia de las disposiciones testamentarias o de las particionales, si éstas fueren incompatibles con el ejercicio de la opción que el citado precepto les reconoce. Es decir, el reconocimiento de este derecho del legitimario no constituye, a priori, un impedimento para la formalización de la partición por el comisario. Esta es la solución que ha venido manteniendo este Centro Directivo, tal y como se infiere de las Resoluciones de 17 de mayo de 2002 («puesto que la atribución testamentaria al cónyuge viudo tiene el carácter de legado, el albacea contador debe limitarse a entregarlo tal como ha sido configurado»), 6 de noviembre de 2002 y de 13 de diciembre de 2010.

9. La aceptación de los llamamientos hereditarios que otorga y formaliza el cónyuge viudo, en su nombre y en el de su hija menor, constituyen, como se ha dicho, actos jurídicos autónomos, a pesar que pueda haber cierta contemplatio del negocio partitivo, del que resulta claramente que no se trata de una herencia damnosa.

Mas esta aceptación que lleva a cabo el cónyuge superviviente en el doble concepto en que interviene no revela contraposición alguna de intereses, ni es susceptible –por tal motivo– de causar perjuicio alguno a la representada, pues no le altera, reduce, restringe o modifica, en modo alguno, su «ius succedendi». Antes al contrario, permite el acceso irrevocable al patrimonio de la menor de la indudable ventaja patrimonial inherente al llamamiento hereditario que se acepta. No ocurriría lo mismo si en ejercicio de aquella representación se hubiese repudiado la herencia, con el efecto del acrecimiento impropio de los derechos de la representante.

10. Tampoco afecta a los derechos de la menor, ni los pone -en modo alguno- en riesgo de conflicto, la aceptación que efectúa la viuda de las adjudicaciones que se verifican a favor de ésta por parte del comisario. Sin embargo, no resulta del todo trascendente tal aceptación, por cuanto evita toda discusión sobre los efectos del carácter opcional o alternativo del legado de usufructo que se le defiere y su eventual derecho a que el partidor tenga en cuenta su facultad de elección y le permita ejercerla durante el proceso partitivo (cfr. Resolución de 29 de enero de 2013). Su conformidad explícita –formalizada públicamente– con la adjudicación usufructuaria, que se le efectúa en pago de sus derechos hereditarios, confirma en ese aspecto la eficacia de tal atribución.

11. Sin embargo otra consideración merece la aceptación de la adjudicación a favor de la menor que, en su nombre, efectúa su madre. En la medida en que pudiera obstaculizar el derecho de aquélla a impugnar la partición y dada la interdependencia de las adjudicaciones (en usufructo y nuda propiedad) que atribuye el partidor a la viuda y a la heredera menor, en cuyo nombre también interviene aquélla, debe entenderse que sobre este concreto acto jurídico se proyecta un riesgo eventual de colisión de intereses entre representante y representada. Por ello no debe reconocérsele trascendencia a la aceptación de lo que se atribuye a la menor, en tanto no sea ratificada en legal forma.

Mas el hecho de que se tenga por no efectuada dicha aceptación, o de que no se le reconozca trascendencia, no impide la inscripción de las titularidades que resultan de la partición que elabora el partidor testamentario. De manera reiterada así lo ha venido sosteniendo la doctrina de este Centro Directivo, que admite el acceso registral de las adjudicaciones efectuadas a una heredera, a pesar de que no haya formalizado la aceptación de la herencia (cfr. Resoluciones de 19 de septiembre de 2002, 13 de octubre de 2005 y 17 de agosto de 2007), circunstancia negativa que ni siquiera se da en este caso, en que la herencia ha sido debidamente aceptada (por representación). Lo único que queda en entredicho es la relevancia o eficacia de la aceptación por parte de una heredera de la partición (realizada por el comisario), cuya falta, como quedó dicho, en medida alguna afecta a la inmediata eficacia del meritado acto partitivo ni a su inscribibilidad (cfr. Resolución de 13 de diciembre de 2010).

12. A mayor abundamiento de los razonamientos que preceden debe tenerse en cuenta que como ya se apuntó en la Resolución de 24 de marzo de 2001, que la partición realizada por el contador-partidor en el ámbito de su marco competencial (configurado por la simple facultad de hacer la partición –en la que cabe incluir las operaciones particionales de inventario del activo y pasivo, con la correspondiente calificación de la naturaleza privativa o consorcial de sus elementos, avalúo, fijación y determinación de legítimas, colación de donaciones, determinación del pasivo, liquidación, formación de lotes o hijuelas y su entrega y adjudicación a los interesados, incluso realizando divisiones, segregaciones o pagando excesos de adjudicación, si las fincas no tuvieren fácil división–, por las otras facultades legales si también es albacea y por las demás que le fueren atribuidas testamentariamente), crea un estado de derecho de validez y produce todos los efectos que le son propios mientras no se impugne judicialmente, de forma que sólo los Tribunales de Justicia son competentes para declarar la disconformidad del proceder del contador con lo querido por el testador, debiendo estarse, mientras tanto, a la partición realizada notarialmente por éste.

Esta Dirección General ha acordado la estimación del recurso, en los términos que resultan de las precedentes consideraciones.

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 junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 23 -

8161 Resolución de 18 de junio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación positiva del registrador de la propiedad de Madrid n.º 14, por la que se suspende la práctica de la inscripción de una escritura compraventa. (BOE núm. 178, de 26-7-2013).

En el recurso interpuesto por doña B. A. J. G. contra la nota de calificación positiva del registrador de la Propiedad de Madrid número 14, don Julio Soler García, por la que se suspende la práctica de la inscripción de una escritura compraventa mientras no se resuelva el juicio verbal contra la calificación negativa de un mandamiento de embargo anterior

iniciado ante el Juzgado de Primera Instancia número 37 de Madrid, transferido al Juzgado número 100 y recurrido ante la Audiencia Provincial de Madrid.

Hechos

I

El día 8 de junio de 2012, se presenta en el Registro de la Propiedad de Madrid número 14 un mandamiento de embargo de la finca registral número 8.747 en un procedimiento dirigido contra una persona física, siendo denegada la práctica de la correspondiente anotación por falta de tracto sucesivo, dado que la finca figura inscrita a favor de una sociedad mercantil desde el año 1989.

El día 1 de agosto de 2012, se notifica en el Registro la tempestiva interposición de juicio verbal contra esta calificación, argumentando el recurrente que se estaba en un supuesto del último párrafo del artículo 20 de la Ley Hipotecaria, pese a que nada se expresaba al respecto en el mandamiento de embargo; lo que produce la prórroga del asiento de presentación de éste hasta que se resuelva el recurso.

Tras una serie de vicisitudes, por auto de 26 de noviembre de 2012, se declara la nulidad de lo actuado en el juicio verbal, dándose un plazo de diez días para remitir las actuaciones al Decanato de Madrid para su correcto reparto entre los juzgados competentes.

Así las cosas, cuando se emite la nota simple informativa para el otorgamiento de la escritura de venta de la finca, quien la emite, estima, erróneamente, caducado el asiento de presentación del mandamiento de embargo, por lo que no aparece en dicha información, resultando ésta incompleta.

La escritura de venta entre la mercantil y el matrimonio formado por don P. G. A. A. y doña B. A. J. G. otorgada el día 14 de enero de 2013, ante el notario de Madrid, don José Enrique Cachón Blanco, con el número 196 de protocolo, se presenta telemáticamente en el Registro de la Propiedad de Madrid número 14, siendo en el momento previsto para la firma de su inscripción cuando el registrador detecta que está pendiente de resolución el juicio verbal contra la calificación del anterior mandamiento de embargo por lo que ésta no se practica.

II

El representante de los compradores de la finca solicita del registrador que le haga una nota señalando que la adquisición es inscribible pero que no se puede despachar hasta la resolución definitiva del procedimiento verbal referido, que éste expide el día 19 de marzo de 2013 con el siguiente contenido: «Nota de calificación de la escritura otorgada el 14 de enero de 2013, ante el Notario de Madrid, don José Enrique Cachón Blanco, número de protocolo 196, presentada en este Registro bajo el asiento 1.550 del diario 63. Julio Soler García, Registrador de la Propiedad de Madrid número 14, calificado su documento, una vez consultado el Flei para ver su inscripción en el mismo del representante de la sociedad vendedora, comunico que he calificado sin defecto el mismo y se producirá la inscripción del mismo una vez se tenga conocimiento de la situación concreta del procedimiento de juicio verbal 1485/2012 iniciado ante el Juzgado de Primera Instancia número 37 de Madrid, pasado al Juzgado n.º 100 y recurrido ante la Audiencia Provincial de Madrid. Por tanto, suspendo la inscripción solicitada hasta la resolución del recurso de la Audiencia ante citado. De acuerdo con lo previsto en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria, queda prorrogado el asiento de presentación hasta la resolución del recurso presentado. Madrid, 19 de marzo de 2013. El registrador, (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

III

La compradora, doña B. A. J. G., interpuso recurso contra la calificación en el que, en síntesis, alega lo siguiente: 1.-Que se solicitaron tres notas simples informativas relativas a la finca adquirida (el 26 de noviembre de 2012 y 9 de enero y 7 de febrero de 2013) sin que figurara en las dos primeras la existencia de ningún asiento pendiente de despacho y constando en la última sólo la compraventa del inmueble por los recurrentes, por lo que la primera noticia que tuvieron de la existencia del asiento de presentación del mandamiento de embargo denegado fue el día 14 de marzo de 2013, sin que nadie les hubiese notificado nada antes; 2.-Que, por el principio de prioridad, si dicho asiento se encontraba caducado no cabría suspender el despacho de la compraventa, como reconoció la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de noviembre de 2001; 3.-Que son de aplicación los artículos 1, párrafo tercero, 38 y 97 de la Ley Hipotecaria; 4.-Que siendo los compradores terceros de buena fe, deben ser protegidos en su adquisición, conforme al artículo 34 de la Ley Hipotecaria, y que dicha protección se debería plasmar en la inscripción de su título en el Registro de la Propiedad; y, 5.-Que existe responsabilidad civil.

IV

Mediante escrito, con fecha de 26 de abril de 2013, el registrador de la Propiedad elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 17, 18, 24, 25, 65, 66, 323, 327 y 328 de la Ley Hipotecaria; 97, 111 y 432.4.º del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de 10 de enero y 23 de noviembre de 2001 y 8 de abril de 2010.

1. La cuestión que se plantea en el presente recurso es la de si cabe exigir del registrador la inscripción de un título perfecto presentado con posterioridad cuando aún no se ha resuelto el recurso interpuesto contra la calificación de otro anterior de cuya pendencia no se había informado en la nota simple que sirve de base al segundo título.

2. Sin perjuicio de ser comprensible el desasosiego de los compradores y del mismo registrador, que asume las consecuencias de un error de un dependiente, la respuesta debe ser negativa.

El registrador, en estricto cumplimiento del principio de prioridad, ha de calificar, despachar y practicar los asientos por el orden cronológico en que han llegado al Registro.

El hecho de que, por error, no se haya informado de la existencia del recurso contra la calificación del título anterior, pese a poder llegar a tener consecuencias sustantivas, no altera este principio; y es que la caducidad del asiento de presentación anterior sólo se puede producir *ope legis*, no por voluntad de nadie, y se producirá cuando se resuelva el procedimiento de juicio verbal contra la calificación del mandamiento de embargo.

3. Por ello, no puede servir a la pretensión de la recurrente la Resolución de 15 de noviembre de 2001, ya que ésta señala que caducado el asiento de presentación del título anterior no se puede demorar la inscripción del título sin defectos presentado con posterioridad, siendo precisamente el presupuesto de caducidad el que falta en este caso.

De hecho, no se le podía siquiera imponer al registrador que calificara la compraventa (Resolución de 8 de abril 2010), lo que enlazaría también con la improcedencia del recurso en caso de que la calificación fuera favorable al recurrente (Resolución de 10 de enero 2001) pues únicamente cabe recurrir aquellas notas de calificación que deniegan o suspenden la inscripción por existir faltas insubsanables o subsanables, no aquéllas en las que se suspende la práctica del asiento por seguir estrictamente el necesario orden de despacho que exige la Ley.

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, 18 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 24 -

8162 *Resolución de 21 de junio 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 Palencia n.º 1, por la que se suspende la inscripción de una cláusula estatutaria de régimen de propiedad horizontal. (BOE núm. 178, de 26-7-2013).*

En el recurso interpuesto por doña M. C. R. C. como administradora única de la compañía «Promarren, S.L.», contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Palencia número 1, don Juan Ignacio de los Mozos Touya, por la que se suspende la inscripción de una cláusula estatutaria de régimen de propiedad horizontal.

Hechos

I

Por el Notario de Palencia, don Julio Herrero Ruiz, se autoriza el día 28 de febrero de 2013 escritura pública por la que la sociedad «Promarren, S.L.», declara determinada obra nueva, constituye el edificio en régimen de propiedad horizontal y establece los estatutos que habrán de regir la misma.

II

Presentada la referida documentación en el Registro de la Propiedad de Palencia número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Asiento n.º 830 del Diario 153. Interesado: "Promarren, S.L." Presentante: J. M. R. C. Notario autorizante: Don Julio Herrero Ruiz. N.º protocolo: 471/2013 de veintiocho de febrero. Hechos: Primero: Con fecha uno de marzo de dos mil trece, se otorga escritura de "obra nueva y división horizontal" por los interesados arriba referenciados, que se presenta en este Registro de la Propiedad el citado día uno. Segundo: La citada escritura contiene los estatutos por los que se registró la comunidad del edificio, y en los que aparece lo siguiente: Apartado 5).–"El titular de la oficina E en

planta segunda, sin necesidad de consentimiento de los demás propietarios del edificio y sin perjuicio de la necesidad de obtener la oportuna licencia municipal para ello, podrá unir e incorporar al mismo en propiedad, la superficie bajo cubierta situada sobre dicha oficina, que es de cincuenta metros y noventa y seis decímetros cuadrados construidos, constituyendo un único elemento dúplex y pudiendo darle también acceso a través de su trastero anejo en planta tercera. Ello no implicará modificación de la cuota de participación; ya que este derecho se ha tenido en cuenta para la fijación de la misma". Fundamento de Derecho: No se ha recogido dado que dicho espacio se trata de un elemento común tal circunstancia exigiría la previa transformación de dicho espacio en elemento privativo (arts. 5, 17 L.P.H.), para lo que es imprescindible el consentimiento de los demás propietarios (arts. 5, 7, 12 y 17 1.ª L.P.H.) Por ello, y en base a los anteriores hechos y fundamento de Derecho, he resuelto suspender la inscripción de los términos reseñados del apartado b) antes citado. Contra la presente nota (...) Palencia a 19 de marzo de 2013. El registrador, (firma ilegible y sello del Registro)».

III

Contra la anterior nota de calificación, doña M. C. R. C. como administradora única de la compañía «Promarren, S.L.», interpone recurso en virtud de escrito de fecha 24 de abril de 2013, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que es cierto que el espacio a agrupar constituye un elemento común lo que exigiría la transformación en privativo con consentimiento de los demás propietarios pero del contexto del pacto estatutario se deduce esa transformación a realizar por el propietario que agrupa; Que el pacto se ha incluido en los estatutos precisamente porque se trata de un elemento común (pues de ser privativo sobraría el pacto estatutario) y la necesidad de consentimiento de los demás propietarios se obvia precisamente porque su inclusión en los estatutos supone un consentimiento anticipado; y, Que el pacto no está prohibido por lo que es lícito y además, a mayor abundamiento, se ha especificado la necesidad de obtener licencia.

IV

El registrador emitió informe el día 30 de abril de 2013, del que resulta que notificado el notario autorizante llevó a cabo las alegaciones que resultan de su escrito de 25 de abril de 2013, elevando el expediente a este Centro Directivo ratificándose en su calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 3, 7 y 396 del Código Civil; 3, 5, 7.1, 8, 9.1.a), 12 y 17.1 de la Ley de Propiedad Horizontal; 9 y 21 de la Ley Hipotecaria; las Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de mayo de 1986 y 17 de noviembre de 2011; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 7 de abril de 1970, 26 de febrero de 1988, 20 de febrero de 2001, 16 de febrero, 11 y 15 de marzo de 2004, 17 de enero y 20 de abril de 2006, 22 y 23 de julio de 2009, 3 de marzo de 2011 y 19 de junio de 2012.

1. La única cuestión que se debate en este expediente consiste en si puede acceder a los libros del Registro de un edificio sujeto al régimen de propiedad horizontal la cláusula estatutaria que resulta transcrita en la nota de defectos y que permite la agrupación por parte del propietario de determinado elemento privativo del espacio bajo cubierta que existe por encima del mismo, sin necesidad de consentimiento de los demás propietarios y sin perjuicio de la obtención de la oportuna licencia.

2. Dispone el artículo 8 de la Ley de Propiedad Horizontal lo siguiente: «Los pisos o locales y sus anejos podrán ser objeto de división material, para formar otros más reducidos e 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.º, sin alteración de las cuotas de los restantes.»

Del precepto examinado resulta que para la división o agrupación de elementos independientes que forman parte del régimen de propiedad horizontal se requiere, aparte del consentimiento del titular afectado, el consentimiento unánime de la junta de propietarios al efecto de fijar las nuevas cuotas de participación. Esta exigencia encuentra su fundamento en que la operación realizada implica una alteración del título constitutivo que sólo puede llevarse a cabo por la unanimidad prevista en el artículo 17 de la propia Ley.

A tal efecto, cabe recordar que, según la doctrina de este Centro Directivo (cfr., por todas, las Resoluciones de 7 de abril de 1970, 26 febrero de 1988, 20 de febrero de 2001 y 22 de julio de 2009) los adquirentes de pisos o locales pueden conferir al transmitente o a cualquier otra persona los apoderamientos que estimen oportunos, e incluirlos en los estatutos, para cualquier actuación no prohibida por las normas vigentes; entre ellas, y sin perder de vista la adecuada ponderación de los intereses en juego, cabe admitir las encaminadas a evitar que para determinadas modificaciones de las entidades hipotecarias sea imprescindible la aprobación de la junta de propietarios, pues la exigencia de unanimidad implica otorgar imperativamente a cada uno de ellos un exagerado derecho de veto que, además de prestarse a abusos de imposible o complicado remedio, puede constituir sin justificación suficiente un grave obstáculo para que los edificios sean jurídicamente estructurados del modo más adecuado a su aprovechamiento económico. Bajo esta perspectiva es perfectamente válida la

cláusula estatutaria que dispensa de la regla de la unanimidad prevista en el artículo 17 de la Ley para llevar a cabo las operaciones previstas en el artículo 8 de la Ley siempre que no se altere la cuota del resto de titulares. En definitiva se trata de afirmar la prevalencia del principio de autonomía de la voluntad consagrada en el ámbito de la propiedad horizontal por el último inciso del artículo 396 del Código Civil en aquellos supuestos, como el presente, en que no exista razón de orden público para afirmar el carácter imperativo de una norma (vide Resoluciones de 26 de febrero de 1988 y 19 de junio de 2012).

3. Esta doctrina del Centro Directivo es también aplicable a aquellos supuestos en que la previsión estatutaria se refiere a la posibilidad de agrupar espacios privativos con otros que tienen la condición de comunes y que como consecuencia de la operación, quedan convertidos en privativos. Es cierto que la Ley de Propiedad Horizontal establece la prohibición para los propietarios de alterar de cualquier modo los elementos comunes (artículo 7 en relación al 12 y al 17) pero no lo es menos que nada impide que, al igual que hemos visto con anterioridad para los elementos privativos, se contemple en los estatutos la posibilidad de que determinados espacios comunes puedan agruparse a otros privativos adquiriendo dicha condición.

El fundamento que justifica esta afirmación coincide con el anteriormente expuesto pues si puede la junta autorizarlo, no constando en estatutos, también podrá haber quedado plasmada anticipadamente la voluntad de los propietarios en este sentido en el título constitutivo y dicha autorización conllevará todos los elementos necesarios para su ejecución. Y es que en todo lo que no es normativa imperativa, debe regir la voluntad de los interesados de acuerdo a los principios generales de nuestro ordenamiento (vide Resolución de 19 de junio de 2012). Es preciso recordar que el derecho de sobreedificar o subedificar haciendo propio el resultado de la edificación está expresamente regulado en el ordenamiento jurídico y precisamente en el ámbito del régimen de propiedad horizontal (artículo 12 de la Ley y artículo 16.2 del Reglamento Hipotecario), de lo que resulta que la previsión de que determinados elementos comunes puedan quedar desafectados como tales pasando a ser de dominio particular no es extraño a dicho régimen.

4. En el supuesto que ha dado lugar a este expediente, la cláusula discutida contempla la posibilidad de que determinado elemento privativo se agrupe en vertical, sin necesidad de consentimiento de la junta de propietarios ni de alteración de cuota y previa obtención de licencia, con el espacio bajo cubierta con el fin de que queden unidos en dúplex y de propiedad del titular de aquél. El registrador no plantea objeción en su nota a dicha posibilidad pero objeta que la operación jurídica prevista implica una previa desvinculación del espacio común que requiere el consentimiento de todos los propietarios.

El defecto no puede mantenerse porque como resulta de las consideraciones anteriores y ha puesto de relieve este Centro Directivo (Resolución de 19 de junio entre otras) las cláusulas que anticipan el consentimiento conllevan todos los elementos precisos para su ejecución no sólo desde el punto de vista material (actuación sobre elementos comunes) sino también jurídico ya que de otro modo se vacía de contenido la disposición estatutaria. Si la previsión en estatutos se fundamenta en el principio de autonomía de la voluntad con proscripción del juego de la unanimidad de nada serviría si ésta se exigiese con carácter previo a su ejecución desdoblando artificialmente lo que es una única manifestación de ejercicio. Como resulta del artículo 12 de la Ley de Propiedad Horizontal la creación de nuevos elementos privativos implica necesariamente que se atribuya su titularidad a persona determinada, o lo que es lo mismo que determinados elementos comunes pasen a ser privativos. Si el acuerdo así adoptado por la junta no requiere de una previa declaración de desafección por ser consustancial a la adopción del acuerdo, tampoco es exigible cuando se anticipa la autorización estatutariamente.

Cuestión distinta es si la disposición concreta que da lugar a este expediente permite la correcta ejecución del acuerdo al no estar delimitados los linderos de lo que ha de ser la parte superior del elemento privativo una vez hecha la agrupación pero esta cuestión no ha sido planteada en la nota por lo que no procede que este Centro se pronuncie al respecto (vide Resoluciones de 11 y 15 de marzo de 2004 y 17 de enero de 2006).

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, 21 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 25 -

8164 Resolución de 26 de junio 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 Barcelona n.º 18, por la que se deniega la inscripción de un testimonio de sentencia por la que se aprueba un convenio regulador. (BOE núm. 178, de 26-7-2013).

En el recurso interpuesto por don C. M. A., abogado, en nombre y representación de don J. J. F. O., contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Barcelona número 18, doña María García-Valdecasas Alguacil,

por la que se deniega la inscripción de un testimonio de sentencia por la que se aprueba un convenio regulador.

Hechos

I

Seguido procedimiento de divorcio de mutuo acuerdo ante el Juzgado de Primera Instancia número 51 de Barcelona, recayó sentencia en fecha 17 de abril de 2012 en cuyo fallo se estima la demanda y se aprueba el convenio regulador aportado. En dicho convenio los cónyuges manifiestan que el domicilio conyugal se encuentra en la población de Lliça de Munt. A continuación manifiestan que son propietarios por mitad y pro indiviso de tres inmuebles, dos en la ciudad de Barcelona sitos en diferentes calles, y otro sito en L'Hospitalet de Llobregat. Entre los pactos subsiguientes, los cónyuges atribuyen el uso y disfrute del domicilio conyugal al esposo y bajo el epígrafe «Liquidación del régimen económico matrimonial, disolución y adjudicaciones», adjudican los tres inmuebles al esposo que deviene propietario único y como compensación asume las deudas hipotecarias existentes sobre los mismos.

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad n.º 18 de Barcelona Documento calificado: Sentencia de aprobación de convenio regulador por divorcio autorizada por el Juzgado de 1.ª Instancia n.º 51 de Barcelona, de fecha 7 de febrero de 2013, n.º 198/2012, sección 3C. Calificado el precedente documento, se deniega el día de hoy la inscripción del mismo, teniendo en cuenta los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: 1.º El documento precedente fue presentado en este Registro de la Propiedad, el día 12 de marzo de 2013, causando el asiento de presentación n.º 541 del Diario 71. 2.º En dicho documento se acuerda la adjudicación de la fincas registrales 863 y 1187, únicas pertenecientes a esta demarcación registral a favor de don J. J. F. O. Calificación negativa: Según resulta del Registro, don J. J. F. O. y doña S. F. P., adquirieron las fincas registrales 863 y 1187 en estado de solteros. El convenio regulador del divorcio conyugal, no es título hábil para la inscripción en el Registro de una disolución de comunidad romana, ya que el bien que se adjudica a don J. J. F. O., fue adquirido por los ex cónyuges en estado de solteros, siendo preciso para este efecto otorgar escritura pública (arts. 18 y 3 de la Ley Hipotecaria, 33 del Reglamento Hipotecario y Resolución de la D. G. R. N. de fecha 22 de marzo de 2010). Fundamento de Derecho: 1.º El artículo 18 de la Ley Hipotecaria en su número 1 señala que 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. 2.º El artículo 100 del Reglamento Hipotecario establece que la calificación por los Registradores de los documentos expedidos por la autoridad judicial se limitará a la competencia del Juzgado o Tribunal, a la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro. 3.º A pesar de que es inscribible el convenio regulador sobre la liquidación del régimen económico matrimonial que conste en testimonio judicial acreditativo de dicho convenio incorporado a la Sentencia de divorcio, su contenido ha de ser acorde a su naturaleza, sin que pueda servir de cauce formal para otros actos que tienen su significación negocial propia, cuyo alcance y eficacia habrán de ser valorados en función de las generales exigencias de todo negocio jurídico y de los particulares que impongan su concreto contenido y la finalidad perseguida. Las fincas fueron adquiridas por los cónyuges en estado de solteros y por ello estamos ante una comunidad romana ordinaria, donde no existen consecuencias patrimoniales derivadas de las circunstancias personales de los titulares, sin afectación especial de bienes, ni limitaciones singulares de disposición y por ello para disolver este tipo de comunidad es preciso que se haga por escritura pública. Siendo causa de denegación el defecto señalado, no se practica anotación preventiva de suspensión por defectos subsanables. La presente calificación (...) Barcelona, a 2 de abril de 2013. La Registradora (firma ilegible). Fdo.: María García-Valdecasas Alguacil».

III

Contra la anterior nota de calificación, don C. M. A., abogado, en nombre y representación de don J. J. F. O., interpone recurso en virtud de escrito de fecha 2 de mayo de 2013, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que es cierto que las fincas fueron compradas antes del matrimonio pero en el procedimiento de divorcio el juez aprobó el convenio en el que, además de poner fin al régimen económico matrimonial y llevar a cabo otras medidas no patrimoniales, se hacía atribución de las fincas a don J. J. F. O. dado que doña S. F. P. no podía hacerse cargo de las deudas hipotecarias; Que se rechaza la calificación porque el documento cumple lo preceptuado en los artículos 2 y 3 de la Ley Hipotecaria, 1216 del Código Civil y 317, 774, 777 y 810 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que establecen la facultad de los cónyuges de solicitar la liquidación del régimen económico matrimonial; Que la liquidación de los bienes adquiridos en consideración a la vida en común debe incluirse en los efectos de cese de la vida en común por lo que la sentencia presentada aprueba en su totalidad la propuesta de convenio que las partes han convenido y aportado con la demanda; Que dicho documento es causalmente perfecto de acuerdo con el artículo 1274 del Código Civil; Que, con cita de numerosas Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, se confirma el carácter inscribible; Que en ningún caso el convenio acoge otros actos que

tengan significación negocial propia dado que la única pretensión de las partes era la disolución y liquidación del régimen económico matrimonial; Que el principio de libertad, que recogen tanto el Código Civil como el Libro segundo del Código Civil de Cataluña, les permite determinar el régimen matrimonial y hacer las modificaciones que tengan por conveniente, amén de permitir la transmisión de bienes entre cónyuges por cualquier título, incluso la división de bienes en comunidad ordinaria [art. 233.2.d) del Libro segundo del Código Civil de Cataluña]; Que, en definitiva, no se ha pretendido enmascarar un negocio jurídico autónomo, por lo que su inclusión en el convenio no sólo es adecuada sino necesaria, pues el acuerdo de distribución patrimonial entre cónyuges no tendría sentido fuera de ese marco; y Que cita en su apoyo especialmente la Resolución de 21 de enero de 2006.

IV

La registradora emitió informe el día 22 de mayo de 2013, ratificándose en su calificación, y elevando el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 90, 91, 95, 96, 97, 103, 400, 609, 1205, 1255, 1279 y 1280 del Código Civil; 44 y siguientes, 249, 250, 769, 770, 771, 774, 777, 806 y 810 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 2, 3, 18 y 118 de la Ley Hipotecaria; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 31 de octubre de 1988, 21 de diciembre de 1999, 6 de marzo de 2001, 5 de diciembre de 2002, 20 de febrero de 2004, 21 de marzo de 2005, 21 de enero de 2006, 5 de junio de 2008, 14 de mayo y 18 de noviembre de 2009, 22 de diciembre de 2010, 11 de abril, 7 de julio y 5 de diciembre de 2012 y 9 de marzo de 2013.

1. Se debate en este expediente si la adjudicación por disolución de condominio de tres inmuebles adquiridos por mitad y pro indiviso antes de la celebración del matrimonio a uno de los cónyuges cotitulares que asume las deudas hipotecarias inherentes a cada uno de ellos, y que se lleva a cabo en un convenio regulador de divorcio aprobado judicialmente, puede inscribirse en el Registro presentando como título el testimonio judicial del convenio. Ninguno de los inmuebles tiene la cualidad de vivienda familiar que las partes sitúan en una ubicación distinta.

2. Como se ha dicho anteriormente por este Centro Directivo (vid. Resoluciones citadas en el «Vistos»), hay que partir de que la calificación registral no entra en el fondo de la resolución judicial, ni en la validez del convenio regulador aprobado judicialmente, sino en si tal convenio constituye título inscribible para la práctica del asiento registral teniendo en cuenta los aspectos susceptibles de calificación registral conforme a los artículos 100 del Reglamento Hipotecario y 522 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que hace referencia a la calificación registral de los obstáculos derivados de la legislación registral.

La determinación de si el convenio regulador aprobado judicialmente constituye o no título hábil para la inscripción de los actos realizados en el mismo está sometido a la calificación registral, porque la clase de título inscribible afecta a los obstáculos derivados de la legislación del Registro, en cuyo artículo 3 de la Ley Hipotecaria se prevén diferentes clases de documentos públicos en consonancia con cada uno de los actos a que se refiere el artículo 2 de la propia Ley, sin que sean documentos intercambiables sino que cada uno de ellos está en consonancia con la naturaleza del acto que se contiene en el correspondiente documento y con la competencia y congruencia según el tipo de transmisión de que se trate.

Por eso, esta Dirección General ha venido señalando qué actos o transmisiones cabe inscribir en virtud de un convenio regulador aprobado judicialmente, cuya validez no se discute, y qué actos precisan de una escritura pública otorgada con posterioridad al convenio y sin prejuzgar la validez de éste.

3. Hay que partir de la base de que el procedimiento de separación o divorcio no tiene por objeto, en su aspecto patrimonial, la liquidación del conjunto de relaciones patrimoniales que puedan existir entre los cónyuges sino tan sólo de aquellas derivadas de la vida en común. Así resulta indubitadamente de la regulación legal que restringe el contenido necesario del convenio regulador a la atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar y a la liquidación, cuando proceda, del régimen económico matrimonial amén de otras cuestiones como la pensión compensatoria y el sostenimiento a las cargas y alimentos (arts. 90 del Código Civil y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Civil citados en los «Vistos»). Por este motivo, el propio Código restringe la actuación del juez, a falta de acuerdo, a las medidas anteriores (art. 91) como restringe la adopción de medidas cautelares al patrimonio común y a los bienes especialmente afectos al levantamiento de las cargas familiares (art. 103).

Este Centro Directivo ha entendido que forma parte de las operaciones de liquidación la atribución de la vivienda familiar incluso en el supuesto de que su titularidad pertenezca por mitades a los cónyuges por adquisición realizada antes del matrimonio pues en este supuesto su evidente afición a las necesidades del matrimonio justifica sobradamente su inclusión junto a los bienes adquiridos constante el régimen matrimonial (Resoluciones de 11 de abril y 7 de julio de 2012). Pero fuera de este supuesto las transmisiones adicionales de bienes entre cónyuges, ajenas al procedimiento de liquidación (y tales son las que se refieren a bienes adquiridos por los cónyuges en estado de solteros no especialmente afectos a las cargas del matrimonio), constituyen un negocio independiente, que exige acogerse a la regla general de escritura pública para su formalización. En definitiva, la diferente causa negocial, ajena a la liquidación del patrimonio común adquirido en atención al matrimonio, y las exigencias derivadas del principio de titulación auténtica, unidas a la limitación de contenido que puede abarcar el convenio regulador, según doctrina reiterada (vid. «Vistos»), deben resolverse a favor de la exigencia

de escritura para la formalización de un negocio de esta naturaleza.

4. No quiere decir lo anterior que los cónyuges, en ejercicio de su libertad civil, no puedan incluir en un único convenio la liquidación del conjunto de sus relaciones patrimoniales, tanto las derivadas de la celebración del matrimonio como cualesquiera otras que pudieran existir entre ellos; incluso puede decirse que con ocasión de la ruptura es lógico y posible que así lo deseen. Pero en este supuesto y como reiteradamente ha sostenido este Centro Directivo, el hecho de que el convenio contenga un conjunto de acuerdos que excedan de su contenido legal impone su discriminación a efectos de decidir lo que puede como tal acceder al contenido del Registro y lo que no. La aprobación de lo que constituye el contenido legal del convenio no puede servir de cauce formal para otros actos que tienen su significación negocial propia, cuyo alcance y eficacia habrán de ser valorados en función de las generales exigencias de todo negocio jurídico y de los particulares que imponga su concreto contenido y la finalidad perseguida.

Es de tener en cuenta que el convenio privado entre las partes, en lo que no es su contenido típico, no queda elevado a público por el hecho de que el juez apruebe lo que constituye su contenido legal. Fuera de lo que constituye su objeto se siguen las reglas generales y las partes pueden compelerse a elevar a público, en la forma determinada por el ordenamiento jurídico y de acuerdo a los procedimientos legales específicamente previstos, lo que constituyen acuerdos privados. De otro modo se estaría utilizando un procedimiento que tiene un objeto determinado para el ejercicio de acciones y pretensiones distintas, que deben conocerse por el juez que tenga atribuida la competencia y por el procedimiento correspondiente (arts. 44 y siguientes, 249, 250, 769 y 770 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Como ha reiterado este Centro Directivo la existencia dentro del convenio de negocios complejos, en el que la toma de menos por un cónyuge del remanente común se compensa con adjudicación de bienes privativos del otro cónyuge o, simplemente, negocios adicionales a la liquidación, independientes jurídicamente de ésta, con su propia causa, deben tener su adecuado reflejo documental, pero no puede pretenderse su inscripción por el mero hecho de que consten en el convenio regulador de la separación o divorcio cuyo contenido propio es un negocio que es exclusivamente de liquidación del régimen económico matrimonial.

Al exigir el artículo 3 de la Ley Hipotecaria que los títulos relativos a bienes inmuebles o derechos reales estén consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico para inscribir en el Registro, no quiere decir que puedan constar en cualquiera de estas clases de documentos indistintamente, sino en aquellos que legalmente sean los propios del acto o contrato que haya de inscribirse pues cada uno de ellos obedece a una fundamentación distinta y es el fruto de un procedimiento o actuación igualmente distinta. En consecuencia la doctrina y la legislación hipotecaria no reputan indiferente la especie de documento auténtico presentado en el Registro, y exigen el congruente con la naturaleza del acto inscribible (cfr. Real Orden de 13 de diciembre de 1867 y Resoluciones de 16 de enero de 1864, 25 de julio de 1880, 14 de junio de 1897, 12 de febrero de 1916, 31 de julio de 1917 y 1 de julio de 1943, entre otras).

5. Es evidente a la luz de las anteriores consideraciones que el recurso no puede prosperar. La disolución de la comunidad de bienes adquiridos antes del matrimonio, que afecta a determinados inmuebles y que contiene un negocio adicional de asunción de deuda hipotecaria, es un negocio ajeno al contenido típico del convenio regulador por lo que para su inscripción en el Registro de la Propiedad se precisa la oportuna escritura pública o, en su defecto, la sentencia firme dictada por juez competente en el procedimiento que corresponda.

No puede acogerse la afirmación del escrito de recurso de que los bienes habían sido adquiridos con ocasión del matrimonio y por consiguiente existe justa causa para incluirlos en el contenido típico del convenio de divorcio pues nada hay en el expediente que permita sostenerlo. Tampoco es atendible la pretensión de que se tenga en cuenta determinada doctrina de este Centro Directivo que ya ha quedado expuesta y especialmente por lo que se refiere a la Resolución de 21 de enero de 2006 porque el supuesto de hecho en que se basaba (bienes adquiridos por mitad y pro indiviso constante matrimonio por cónyuges en régimen de separación de bienes) es obviamente distinto del que ha dado lugar a la presente.

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, 26 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 26 -

8254 *Resolución de 19 de junio 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 interina de Castro del Río, por la que se suspende parcialmente la práctica de la inscripción de una escritura de herencia. (BOE núm. 180, de 29-7-2013).*

En el recurso interpuesto por doña Natalia Rubio Robles, notaria de Espejo, contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad interina de Castro del Río, doña Juana María Arroyo Fernández, por la que se suspende parcialmente la práctica de la inscripción de una escritura de herencia.

Hechos

I

Se presenta una escritura de manifestación de herencia en la que se adjudican los bienes hereditarios al cónyuge sobreviviente, previa narración en la propia escritura que el causante falleció sin descendientes, en estado de casado, y sobreviviéndole únicamente su madre que posteriormente repudió a la herencia, y se acompaña al título la copias autorizada del acta de notoriedad de declaración de herederos en la que se declara heredera a la madre y legitimaria a la viuda, así como la de la repudiación efectuada por la única ascendiente.

II

La escritura es calificada negativamente, calificación que es confirmada por el registrador sustituto, con nota del siguiente tenor: «La Registradora de Castro del Río acuerda no acceder a la práctica de la inscripción solicitada por los siguientes Hechos y Fundamentos de Derecho: Hechos Con fecha 7 de Noviembre pasado se presentó en esta Oficina, bajo el asiento número 74 del Tomo 32 del Diario de Operaciones, una primera copia autorizada de la escritura otorgada en esta Villa, el día 26 de septiembre de 2.012, ante la Notario de Espejo, sustituta por vacante, doña Natalia Rubio Robles, bajo el número 247/2012 de su protocolo, por la que se formalizada la herencia de don J. M. G., y en virtud de la cual se adjudica la totalidad de sus bienes a su viuda, doña F. C. M. Dicha escritura se retiró al día siguiente de su presentación y se reintegró el día 26 de Diciembre último, acompañada de testimonio de la diligencia de subsanación extendida por igual Notario al final de la escritura, con fecha 18 de diciembre de 2012, para hacer constar que el causante adquirió, de la vivienda inventariada, una mitad indivisa con carácter privativo en estado de soltero. Indicado causante falleció intestado, por lo que tramitada la oportuna Acta de declaración de herederos abintestato, que también se acompaña, autorizada en Castro del Río por el que fue su Notario, don Miguel Ángel Rodríguez Muñoz, el 11 de mayo de 2010, bajo el número 208 de su Protocolo, fue declarada heredera abintestado del causante su madre, doña P. G. F., sin perjuicio de la cuota legal usufructuaria del cónyuge viudo doña F. C. M. Mediante escritura otorgada en Priego de Córdoba, el día 13 de agosto de 2012, ante la Notario doña María del Carmen Quitante Funes, bajo el numero 601 de su Protocolo, doña P. G. F., madre del causante, renunció pura y simplemente a todos los derechos y obligaciones hereditarios de su hijo don J. M. G. En el presente caso la circunstancia que impide la inscripción del documento es la falta de acreditación de la condición de heredera de la viuda del causante, doña F. C. M., al no aportarse el correspondiente título sucesorio. Fundamentos de Derecho. El artículo 18 de Ley Hipotecaria dispone que los Registradores calificaran, 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. Y el artículo 19 bis de dicha Ley establece que en caso de calificación negativa deberá el Registrador firmar una nota expresando las causas impositivas, suspensivas o denegatorias y la motivación jurídica, ordenadas en hechos y fundamentos de derecho. No se acredita la condición de heredera de la viuda del causante, al no aportar el correspondiente título sucesorio [art. 14 L.H. y 76 R.H., art. 1.269 bis R.N (sic), Rs. de 3 de enero de 2005 y de 10 de noviembre de 2011]. El título fundamental de la sucesión es el testamento, o declaración judicial o notarial de herederos, según los casos o el contrato sucesorio (arts. 14, 18.1, 19 bis y 65 L.H.), y dicho título ha de presentarse en el Registro de la Propiedad como título inscribible, para ser objeto de calificación registral en todos sus extremos y ello para evitar que quede viciado el procedimiento registral por omisión de un trámite esencial (Rs. de 23 de noviembre 2006). En el caso que nos ocupa, se aporta escritura pública de partición de herencia otorgada por la viuda del causante en su condición de heredera única. Para acreditar dicha condición se acompaña, junto con la escritura de herencia calificada, acta notarial de declaración de herederos en la que se declara como única heredera del causante a su madre, sin perjuicio de la cuota legal usufructuaria que corresponda a la viuda como legitimaria, y en dicha escritura se inserta también escritura en la que la madre del causante repudia la herencia de su hijo. La repudiación de la herencia hecha por la heredera única (madre del causante) lleva consigo la desaparición de la delación que existe a su favor, dando lugar a la apertura, de nuevo, de la sucesión intestada. El que el Acta de notoriedad aportada atribuya al cónyuge viudo su cuota legal usufructuaria como legitimaria del causante, no lleva consigo el reconocimiento de su condición de heredero o sucesor universal, únicamente le atribuye derecho a una cuota de bienes o a una parte alícuota de la herencia, ya que el legitimario no es heredero (art. 815, 819 Cc., Rs 17 de octubre de 2.008). Ello lleva, a su vez, a que no pueda tener lugar a su favor el derecho de acrecer del artículo 981 C.c., al señalar que en las sucesiones legítimas (intestadas) la parte del que repudia la herencia acrecerá siempre a los coherederos. Por tanto, será necesario aportar el correspondiente título que acredite la condición de heredera de la viuda, que será el título sucesorio inscribible a su favor (art. 209 bis R.N.), pues al renunciar la única heredera pura y simplemente, la viuda carece de título para adjudicarse la herencia, por lo que será necesario obtener la correspondiente Acta de Declaración de Herederos Abintestato. Parte dispositiva Vistos los documentos presentados y los asientos del Registro, a la luz de las disposiciones citadas, acuerdo: Primero. Calificar negativamente el título presentado, suspendiéndose su despacho, hasta la subsanación, en su caso, de los defectos advertidos. Segundo. Notificar esta calificación negativa, en el plazo de diez días hábiles desde su fecha, al presentante del documento y al Notario o Autoridad Judicial o Administrativa que lo ha expedido, conforme a los artículos 322 de la Ley Hipotecaria y 58 y 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Tercero. Prorrogar la vigencia del asiento de presentación durante

sesenta días, contados desde la fecha de la última notificación a que se refiere el párrafo precedente. Se advierte al interesado, presentante o Autoridad, en caso de suspensión del asiento, su derecho a solicitar anotación preventiva por defectos subsanables, conforme señalan los artículos 42.9, 66 y 323 de la Ley Hipotecaria, durante la vigencia del asiento de presentación y su prórroga. La presente calificación (...). En Castro del Río, a 14 de enero de 2013 (firma ilegible). Firmado: Juana María Arroyo Fernández».

III

Posteriormente, la notaria autorizante interpone el correspondiente recurso en los siguientes términos: «Hechos Con fecha de 7 de noviembre de 2012 se presentó en el Registro de la Propiedad de Castro del Río, bajo el asiento número 74 del Tomo 32 del Diario de Operaciones, una primera copia autorizada de la escritura otorgada en dicho municipio el día 26 de septiembre de 2012, ante mí, Natalia Rubio Robles, notario de Espejo, como sustituta por vacante de Castro del Río, bajo el número 247/2012 de mi protocolo, por la que se formaliza la herencia de don J. M. M. G., y en virtud de la cual se adjudica la totalidad de sus bienes a su viuda, doña F. C. M. Dicha escritura se retiró al día siguiente de su presentación y se reintegró el día 26 de diciembre de 2012, acompañada de testimonio de diligencia de subsanación extendida por mí al final de la escritura, con fecha de 18 de diciembre de 2012, para hacer constar que el causante adquirió, de la vivienda inventariada, una mitad indivisa con carácter privativo en estado de soltero. Indicado causante falleció intestado, por lo que tramitada la oportuna Acta de declaración de herederos abintestato, que también se acompaña, autorizada en Castro del Río por el que fue su Notario don Miguel Ángel Rodríguez Muñoz, el 11 de mayo de 2010, bajo el número 208 de su Protocolo, fue declarada heredera abintestato del causante su madre, doña P. G. F., sin perjuicio de la cuota legal usufructuaria del cónyuge viudo doña F. C. M. Mediante escritura otorgada en Priego de Córdoba, el día 13 de agosto de 2012, ante la Notario doria María del Carmen Quirante Funes, bajo el número 601 de su Protocolo, doña P. G. F., madre del difunto, renuncia pura y simplemente a todos los derechos y obligaciones hereditarios de su hijo don J. M. G. El día 24 de enero del presente año, se me notifica la nota de calificación de la Registradora de Castro del Río, en la que se suspende la inscripción de la escritura de herencia alegando que falta la acreditación de la condición de heredera de la viuda del causante, doña F. C. M., al no aportarse el correspondiente título sucesorio, y citando como fundamentos de derecho de su calificación negativa: - Arts. 14 L. H. y 76 R. H. - Art. 1269 bis R. N. (entiendo que aquí se quería hacer referencia al art. 209 bis R. N.) - RSDGRN 3 de enero de 2005 y 10 de noviembre de 2011. En virtud de los artículos 19 bis y 275 bis de la ley Hipotecaria, solicito la calificación sustitutoria el día 30 de enero de 2013. Dicha calificación recae en el Registro de Bujalance, y me es notificada el día 27 de febrero de 2013. En ella, el Registrador sustituto confirma la calificación negativa. Siendo persona legitimada para ello, en base al artículo 325 b) L. H., dirijo este escrito a la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando que resuelva el presente recurso, conforme a los artículos 324 y siguientes L. H., tomando en consideración los siguientes argumentos y fundamentos de Derecho: 1. La sucesión intestada es una sucesión legal (arts. 658, 912.1 y 913, todos ellos del C.C.). Es decir, a falta de testamento es la ley, en nuestro caso el Código Civil el que efectúa los llamamientos y atribuye los derechos sucesorios. 2. El acta notarial de declaración de herederos es un acta de notoriedad y, como tal, tiene por objeto la comprobación y fijación de hechos notorios sobre los cuales pueden ser declarados derechos (art. 209 R.N.), concretamente, el acta de declaración de herederos tiene por finalidad comprobar y fijar las circunstancias personales y familiares del causante en el momento del fallecimiento (su estado civil, si tiene o no hijos, si le sobrevive o no algún ascendiente...). Y una vez comprobados y fijados esos hechos notorios, el Notario declara quién es el heredero o herederos del causante aplicando el Código Civil (arts. 930 y siguientes C.C.) En este sentido podemos citar la RDGRN de 12 de noviembre de 2011, resolución en cuyo fundamento de derecho tercero el centro directivo establece que en la sucesión intestada el llamamiento al heredero lo hace la ley, mientras que el acta notarial se limita a concretar una delación ya deferida. 3. En el caso que nos ocupa ya se ha tramitado el acta de declaración de herederos. Ya sabemos, en virtud de la prueba documental y testifical, que el causante estaba casado, que no tenía hijos y que le ha sobrevivido la madre. Los hechos notorios han sido comprobados y fijados. En dicho acta se declara heredera a la madre (arts. 935, 936 y 937 C.C.), sin perjuicio de la cuota legal usufructuaria que corresponde al cónyuge (art. 837 C.C.). Al renunciar la madre en escritura haciendo uso de su ius delationis, lo único que tenemos que hacer es seguir aplicando el orden de llamamientos del Código Civil, recayendo así los derechos sucesorios en el cónyuge (arts. 943 y 944 C.C.). No procede, por tanto, y como pretende la Registradora, tramitar otro acta de declaración de herederos, porque el derecho a suceder del cónyuge nace del Código Civil, el acta de declaración de herederos sólo delimita las circunstancias a tener en cuenta en la aplicación de los artículos de la ley, y esas circunstancias, repito, ya están delimitadas. 4. La exigencia de un nuevo acta es, por todo lo expuesto, una formalidad excesiva e innecesaria que además dilataría en el tiempo el proceso y supondría un mayor coste para el interesado. 5. Y dando un paso más, podemos decir que la tramitación del acta no sólo es innecesaria, sino que no tendría cabida en nuestro sistema a la luz del artículo 209 bis R. N., ya que según su apartado tercero, una vez recibida la comunicación en el Colegio Notarial correspondiente de la iniciación de la tramitación del acta, cualquier otro Notario que pretenda tramitar con posterioridad otro acta referente al mismo causante tendrá que suspender la tramitación. Cuanto más si esa primera acta ya está concluida. 6. Por último mencionar que las RSDGRN citadas por la Registradora en su calificación nada tienen que ver con el problema presente, toda vez que en la primera de ellas (RDGRN de 3 de enero de 2005) el Notario tramita acta de declaración de herederos en la que incorpora un certificado del Registro General de Actos de Últimas Voluntades en el que consta que el fallecido había otorgado testamento, y en la segunda (RDGRN de 10 de noviembre 2001), el juez declara herederos de la fallecida a los hermanos de ésta, estando vivo su cónyuge en el momento

del fallecimiento y habiendo muerto después sin aceptar ni repudiar la herencia (art. 1006 C.C.)».

IV

La registradora emitió su informe, manteniendo la nota de calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 807, 818, 819, 834, 835, 912, 923, 945 y 981 del Código Civil; 14, 18, 19 bis y 65 de la Ley Hipotecaria; 33 y 76 del Reglamento Hipotecario; 979 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881; 209 y 209 bis del Reglamento Notarial; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de enero 2005, 23 de noviembre de 2006, 17 de octubre de 2008, 10 y 12 de noviembre de 2011, 4 de junio y 2 de octubre de 2012 y 21 de enero y 14 de marzo de 2013.

1. Para resolver el presente recurso son relevantes los siguientes hechos:

a) Una persona fallece sin testamento por lo que se procede a otorgar la pertinente declaración de herederos abintestato; en la misma se declara que el causante falleció intestado sin descendientes, sobreviviéndole su madre y su esposa. En consecuencia, se declara única heredera intestada a la madre del causante, sin perjuicio de la cuota legal usufructuaria de la esposa.

b) Posteriormente, la madre y única heredera renuncia a la herencia, y ante distinta notaria, y con la única comparecencia de la esposa, se otorga una escritura de partición hereditaria en la que la misma se adjudica el caudal hereditario como única heredera del causante en virtud de la renuncia de la llamada en primer lugar y del contenido y circunstancias del acta de declaración de herederos previamente autorizada.

2. La registradora entiende en su nota de calificación negativa que falta acreditar la condición de heredera única de la esposa mediante la correspondiente acta de notoriedad de declaración de herederos referida a ella misma, pues en la que se ha autorizado sólo consta la declaración de heredera de la madre del testador, sin que sea suficiente que conste como legitimaria la esposa del mismo.

Por el contrario, la notaria recurrente considera que no es necesaria una nueva acta de declaración de herederos, pues el llamamiento se produce por la Ley y el acta de notoriedad se limita a la fijación y comprobación de hechos que ya resultan del acta de notoriedad que se acompaña junto con la escritura de manifestación de herencia otorgada por la esposa y con la escritura de repudiación de aquélla.

3. El párrafo primero del artículo 14 de la Ley Hipotecaria incluye como títulos de la sucesión a los efectos del Registro, el testamento, el contrato sucesorio, la declaración judicial de herederos y al acta de notoriedad de declaración de herederos. Ahora bien, el significado, función y efectos de dichos títulos no es equivalente, por lo que para la resolución del presente recurso es necesario comparar el distinto fundamento que para la vocación y delación tiene el testamento y el acta de declaración de herederos abintestato y su diferencia respecto a la distinción entre título material y formal, de gran relevancia en la legislación hipotecaria.

De los artículos 2 y 3 de la Ley Hipotecaria se desprende la conocida distinción entre título material y título formal, a efectos del Registro. Título material es el acto, contrato o negocio jurídico que constituye la causa de adquisición del derecho real objeto de inscripción. Título formal es el documento que constituye el vehículo de acceso al Registro, siendo la expresión de la forma auténtica y la prueba de dicho acto o contrato.

Trasladando estos conceptos al párrafo primero del artículo 14 de la Ley Hipotecaria, las diferencias entre el testamento y acta de notoriedad de declaración de herederos abintestato son relevantes para la resolución del supuesto planteado. El testamento –y lo mismo en el contrato sucesorio– responde tanto al concepto de título material como formal, pues es ante todo un negocio jurídico mortis causa que expresa la voluntad del testador que es la ley de la sucesión y la que decide con plenos efectos el destino de los bienes constituyendo el título o causa de adquisición de los mismos, una vez que el llamamiento se completa con la aceptación y adjudicación de herencia (cfr. arts. 609 y 670 del Código Civil). El testamento es el fundamento mismo de la vocación o llamamiento del heredero y de la delación como elementos determinantes del fenómeno sucesorio. Y la copia auténtica del testamento representa el título formal necesario e insustituible para el acceso al Registro de la sucesión testamentaria porque en él figura la declaración de voluntad del testador como título material y formal a todos los efectos, junto con la correspondiente escritura de aceptación y adjudicación de herencia.

En definitiva, el testamento determina el llamamiento del heredero (vocación) y también el título por el que se ofrece al mismo la posibilidad efectiva de aceptar o repudiar la herencia (delación).

4. Distinto significado tiene la declaración de herederos en la sucesión intestada. No constituye el título material de la sucesión intestada, pues dicho título es la Ley. Sólo puede considerarse título formal en cuanto sirve de vehículo documental para el acceso al Registro y prueba o justificación de la individualización en la persona del heredero atendiendo a los diferentes órdenes y grados de llamamiento.

La diferencia entre sucesión testada e intestada, a efectos del título, y consiguiente, entre testamento y declaración

de herederos, como títulos de la sucesión, se percibe directamente en los artículos 658 y 913 del Código Civil. El primero de ellos dice que «la sucesión se defiere por la voluntad del hombre manifestada en testamento y, a falta de éste, por disposición de la ley» con lo que contrapone las dos formas de vocación o llamamiento y de delación, por un lado, la testamentaria, basada en la voluntad del testador, y, por otro lado, la legal, en que tanto la vocación como la delación resultan de la ley. La expresión «se defiere» es la propia de la delación derivada a su vez de la vocación o llamamiento, que da lugar a esas dos formas distintas. Y el artículo 913 establece que «a falta de herederos testamentarios, la ley defiere la herencia a los parientes del difundo, al viudo o viuda y al Estado». Nuevamente se reitera que en la sucesión intestada es la Ley la que defiere, la que determina la vocación o llamamiento y la delación. Y se concreta especialmente, por lo que se refiere al cónyuge viudo, en el artículo 944, que dice que «en defecto de ascendientes y descendientes, y antes que los colaterales, sucederá en todos los bienes del difunto el cónyuge sobreviviente».

5. Atendiendo a lo expuesto, el acta de notoriedad de declaración de herederos abintestato, no es el título que determina la vocación o llamamiento ni la delación, sino que es un título de carácter formal y probatorio respecto a las circunstancias que individualizan al sucesor y que acreditan la inexistencia de testamento. En este sentido, ya la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de noviembre de 1964, señaló, en relación con la declaración judicial de herederos, que entonces era el único medio para la declaración de herederos en la sucesión intestada, que «no es más que algo individualizador de un llamamiento hereditario operado por virtualidad de una norma legal, carente de eficacia jurídico-material y meramente limitada a justificar formalmente una titularidad sucesoria preexistente ope legis».

Asimismo, la Resolución de este Centro Directivo de 12 de noviembre de 2011 destacó que el acta de notoriedad de declaración de herederos se limita a declarar una delación ya deferida por la Ley. En el caso que nos ocupa, las circunstancias de hecho que deben concurrir para que la viuda pueda ser llamada como heredera intestada (art. 945 del Código Civil) han quedado perfectamente acreditadas en el acta de notoriedad en que se declaró heredera a la madre del causante: que éste falleció sin testamento, sin descendencia, y con un cónyuge en la que no concurría ninguna circunstancia que le impidiera ser legitimaria, y por tanto tras la reforma del artículos 834 y 945 del Código Civil por la Ley de 1 de julio de 2005, tampoco heredera abintestato de producirse el llamamiento legal a su favor por renuncia de la única ascendiente sobreviviente; tal y como ha acontecido en el caso objeto de debate, por la posterior renuncia de la madre del causante a su cualidad de heredera formalizada en la pertinente escritura posterior al acta notarial de declaración de herederos abintestato. En definitiva, la formalización de una nueva declaración de herederos, en documento separado, aunque material y formalmente posible, nada aportaría a la notoriedad de los hechos en que funda la viuda su llamamiento legal, ya que los mismos ya quedaron acreditados y declarados por notario competente como notorios.

6. Cuestión diferente sería que el causante hubiera fallecido con anterioridad a la entrada en vigor de la reforma de los artículos 834 y 945 del Código Civil por la Ley de 1 de julio 2005, ya que antes de la mencionada reforma los hechos que privaban de la sucesión intestada no coincidían con los que excluían al viudo de su condición de legitimario, de manera que perfectamente sería posible ateniendo al tenor literal de los preceptos citados –y sin que faltaran voces discrepantes en nuestra doctrina– que el sobreviviente pudiera ser en una declaración de herederos reputado como legitimario y no obstante, en caso de renuncia de los ascendientes no poder ser reputado heredero intestado por concurrir una «separación de hecho de mutuo acuerdo que conste fehacientemente».

7. En cuanto a la referencia en la nota calificadora a las Resoluciones de este Centro Directivo de 12 de noviembre de 2011 y 4 de junio y 2 de octubre de 2012, no son relevantes para resolver el presente recurso, toda vez que no se están discutiendo las formas de acreditar el título sucesorio abintestato o la necesaria presentación íntegra del documento en el Registro, sino si es necesaria una nueva acta de notoriedad que declare como heredera a la esposa a la que ya fue reconocida su legítima viudal en virtud de acta notarial que se acompañó al título cuya inscripción es suspendida. Y también hay que decir que este caso guarda poca relación con el resuelto por la Resolución de 14 de marzo de 2013, pues en el supuesto de hecho de esta última, la concurrencia de una renuncia a un llamamiento testamentario provocaba la apertura de la sucesión abintestato, pero sin que mediara una declaración notarial previa a acreditativa de los hechos en que han de fundarse los llamamientos sucesorios.

8. Por otro lado, desde el plano estrictamente registral, nuestro sistema es el propio de un Registro de derechos y no de documentos, ni siquiera de títulos materiales, pues éstos constituyen la causa de la adquisición pero no el objeto de la inscripción siendo los documentos los medios de prueba dentro del procedimiento registral para posibilitar el acceso al Registro, pero sobre la base de la distinción entre documento y asiento (cfr. Resolución de este Centro Directivo de 2 de octubre de 2012). Partiendo del Registro de derechos, el procedimiento registral, a través de la presentación de documentos auténticos en el Registro y de la calificación del registrador, tiene como finalidad que, dados los efectos que el asiento va a producir, quede acreditada la titularidad de los derechos y su adecuación a la legalidad, una vez calificada positivamente la documentación presentada. De ese modo, la inscripción tendrá, en cada supuesto, según corresponda, los efectos que a la misma atribuye la Ley, ya sean declarativos, constitutivos, conformadores, legitimadores y convalidantes –en el caso del artículo 34 de la Ley Hipotecaria–.

Pues bien, en el presente caso hay base suficiente para que la registradora realice una calificación positiva atendiendo a la Ley y a las pruebas resultantes de los documentos presentados. La Ley llama, dentro de la sucesión intestada, al cónyuge viudo después del orden de llamamientos de los descendientes y ascendientes y antes que los colaterales. Resulta del acta de notoriedad acompañada en la que se declaró como heredera a la madre del causante, que éste falleció abintestato en estado de casado sin descendientes y dejando únicamente como pariente más próximo a su madre heredera y como legitimaria respecto a la cuota usufructuaria, a la viuda. Nada más hay que acreditar sobre el fallecimiento abintestato y sobre los

parientes del mismo. Por ello, una vez que la heredera llamada en primer lugar, o sea la madre del causante, otorga escritura de repudiación de la herencia, que también se acompaña, ninguna duda se ofrece para concluir que en virtud de esa repudiación, la vocación y la delación pasan a corresponder a la viuda, que ya figuraba como legitimaria en el acta de declaración de herederos, y que a partir de la citada renuncia de la madre, la cónyuge viuda ejerce su delación aceptando la herencia y adjudicándose los bienes en la correspondiente escritura pública. Todo ello es suficiente para que la registradora practique la inscripción. Y de ese modo, en el acta de inscripción requerida por la regla 10.ª del artículo 51 del Reglamento Hipotecario, se podrá expresar que el dominio se inscribe a nombre de la viuda heredera «por título de herencia intestada». Asimismo, en la propia inscripción podrá figurar como causa de la adquisición la que resulta de los documentos presentados y calificados de acuerdo con la Ley, mediante la consignación de los distintos pasos sucesivos producidos en este caso dentro del fenómeno sucesorio que conducen de modo indubitado, tal como es exigible según se ha dicho, a la adquisición definitiva del derecho.

En virtud de lo expuesto, 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 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 junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 27 -

8255 *Resolución de 19 de junio 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 Manzanares, por la que se suspende la inmatriculación de una finca. (BOE núm. 180, de 29-7-2013).*

En los recursos interpuestos por don J. J. P. y don J. A. S. en representación de la mercantil «Inversiones y Cultivos Manchegos, S.L.», contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Manzanares, doña Eulalia Martínez Martino, por la que se suspende la inmatriculación de una finca.

Hechos

I

Mediante escritura otorgada ante el notario de Tomelloso, don Lino-Esteban Sánchez-Cabezudo Díaz-Guerra, el día 13 de noviembre de 2012, con el número de protocolo 2.423, la mercantil «Inversiones y Cultivos Manchegos, S.L.», vendió a don J. J. P. una finca rústica de secano cereal respecto de la que se dice en el título: en cuanto a sus datos catastrales, que la finca constituye las parcelas 284 y 266 del polígono 142; respecto de su situación registral, que se encuentra pendiente de inscripción, careciendo de referencia anterior en el Registro de la Propiedad; y en relación al título de adquisición, que fue adquirida la finca por la transmitente por aportación efectuada a la sociedad como aumento de capital social mediante escritura autorizada por el notario de la ciudad de Tomelloso, don Gerardo Holgado Cabrera, el día 5 de agosto de 2011, bajo el número 554 de protocolo.

II

Presentada en el Registro de la Propiedad de Manzanares copia auténtica de la referida escritura de compraventa junto con el título previo, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Calificado el precedente documento otorgado en Tomelloso, a trece de noviembre de dos mil doce, ante el notario don Lino-Esteban Sánchez-Cabezudo Díaz-Guerra, con número 2423 de protocolo, cuya primera copia fue presentada a las dieciséis horas y cuarenta y nueve minutos del día siete de marzo de dos mil trece, en el asiento 1202 del diario 127 en unión de una escritura de aumento de capital y elevación de acuerdos otorgada en Tomelloso a cinco de agosto de dos mil once, ante el notario don Gerardo Holgado Cabrera, con número 554 de protocolo, tras examinar los antecedentes del Registro, la registradora que suscribe ha suspendido la inscripción de acuerdo con lo siguiente: Hechos. En el documento que provoca la presente nota de calificación se formaliza la compraventa de una finca rústica que se dice no inscrita, sin que se aporte certificación catastral descriptiva y gráfica de la misma, acompañándose título previo de adquisición de dicha finca en el que se incorporaron sendas certificaciones catastrales de las parcelas 266 y 284 del polígono 142 de Manzanares, que son las que conforman la finca registral objeto de inscripción, si bien la parcela 266 aparece catastrada a nombre del ahora transmitente, no ocurre así con la parcela 284 que figura catastrada a nombre de don R. F. R. Fundamentos de Derecho. Los defectos que impiden la inscripción son los siguientes: 1.ª) Tratándose de una finca no inmatriculada no se aporta certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca

en términos totalmente coincidentes con la descripción contenida en el título, y de la que resulte además, que la finca está catastrada a nombre del transmitente o adquirente (arts. 205 Ley Hipotecaria y 298 del Reglamento Hipotecario). 2.ª) Asimismo, hay indicios suficientes para pensar que dicha finca ya figura inmatriculada en este Registro bajo los números de finca registral 10.822 y 14.768 de Manzanares, en término de Manzanares y sitio de Carrillejo, con una superficie de cuatro hectáreas veintitrés centiáreas, y una hectárea, setenta y tres áreas y setenta y tres centiáreas, respectivamente; figurando ambas inscritas a nombre del citado don R. F. R., que las adquirió por título de compraventa en escritura otorgada en Manzanares, el quince de septiembre de mil novecientos ochenta y seis, ante el notario don Jose Antonio García-Noblejas Santa-Olalla, según las inscripciones 6.ª y 11.ª, respectivamente, de dichas fincas; incumpléndose por tanto el principio de tracto sucesivo –art. 20 de la Ley Hipotecaria–. No se toma anotación preventiva por defecto subsanable por no haberse solicitado. La presente calificación negativa determina la prórroga del asiento de presentación por el plazo que señala el artículo 323.1 de la Ley Hipotecaria. Esta nota (...). Manzanares, a 12 de marzo de 2013. La registradora (firma ilegible). Fdo. María Eulalia Martínez Martino».

III

Según el antetítulo y el título cuya inscripción se pretende, la descripción de la finca a inmatricular es: «... finca rústica. Tierra, secano cereal, en término de Manzanares, al paraje Carrillejo, de haber una superficie de cinco hectáreas, setenta y cinco centiáreas. Linda: al Este, con la Autovía A-4 y la atraviesa la desviación de la Carretera N-430, y las parcelas 263 y 265 del polígono 142; Sur, la parcela 276 del polígono 142; Oeste, las parcelas números 267, 269, 273 y 285 del polígono 142; y al Norte, las parcelas 261, 264, 265, 267 y 269 del polígono 142». Por su parte, la registral 10.822 de Manzanares figura inscrita el 29 de octubre de 1986 como «tierra de secano cereal indivisible en término de Manzanares y sitio de Carrillejo titulado también la Lima de haber seis fanegas, dos celemines dos cuartillas y cuatro estadales equivalentes a cuatro hectáreas y veintitrés centiáreas, con un pozo noria ahora inútil». Y la registral 14.768 también de Manzanares se describe en el Registro el 29 de octubre de 1986 como «Tierra secano cereal, finca de este número, en este término de Manzanares y sitio de Carrillejo, de haber una hectárea, setenta y tres áreas y setenta y tres centiáreas, igual a dos fanegas, ocho celemines, un cuartillo y seis estadales; linda al Norte C. P., Mediodía, de don F. E. y A.; Saliente E. B. y L.; y Poniente, V. N.».

IV

La anterior nota de calificación, que fue notificada al presentante mediante correo certificado con acuse de recibo de fecha 15 de marzo de 2013, es recurrida ante esta Dirección General por el comprador don J. J. P. mediante escrito que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Manzanares el día 13 de abril de 2013, por el que alega: que actualmente las parcelas se encuentran catastradas a favor del comprador; que antes de la transmisión se obtuvo certificación registral negativa de la inscripción de la finca objeto de venta; que la finca adquirida la forman dos parcelas del polígono 142 del término de Manzanares, la 284 con una superficie de 0,5125 hectáreas y la 266 con una superficie de 5,2215 hectáreas; sin embargo, la superficie de las fincas registrales señaladas por la registradora son 1,7373 hectáreas la finca registral 14.768 y 4,2300 hectáreas la finca registral 10.822, lo que demuestra que en absoluto coincide la superficie de las parcelas de la finca de su propiedad con las registrales indicadas; que tampoco coinciden los linderos de las parcelas que forman la finca adquirida con los de las registrales señaladas, puesto que en las descripciones catastrales de las parcelas adquiridas aparecen tanto en la una como en la otra que lindan con carretera, mientras que en los linderos de las fincas registrales no aparece como lindante ninguna carretera, camino o cualquier otra vía de paso o tránsito, siendo estos últimos linderos inamovibles o inalterables; que ha localizado varias parcelas del polígono 142 que no lindan con camino, carretera, ni vía de ningún tipo con superficie aproximada a las de las registrales indicadas en la nota de suspensión y que podrían corresponderse con las mismas, de modo que en absoluto puede afirmarse que la finca adquirida aparezca inscrita a nombre de persona distinta a la que se la transmitió.

V

El día 13 de abril de 2013 se presentó en la correspondiente Oficina de Correos un recurso idéntico al referido anteriormente, interpuesto por don J. A. S. en representación de la mercantil, transmitente de la finca por el título calificado negativamente.

VI

La registradora emitió informe el día 26 de abril de 2013, en relación al recurso interpuesto por don J. J. P. y el 6 de mayo de 2013 respecto del interpuesto por «Inversiones y Cultivos Manchegos, S.L.». En ambos se ratificó íntegramente en el contenido de la nota de calificación impugnada y señaló que, efectivamente, no hay identidad absoluta e inequívoca entre la finca adquirida y las registrales, pues si la hubiera procedería la denegación, pero sí hay una duda fundada de la identidad de la finca dada la coincidencia de ubicación, superficie y titular, dado que don R. F. R. no tiene otras fincas inscritas en el Registro, a lo que hay que añadir que el señor F. R. era además titular catastral de una de las parcelas; que

a la vista de la duda, procedió a suspender la inscripción junto por otro defecto no recurrido, por la posibilidad de subsanar el defecto bien mediante la presentación de los títulos intermedios no inscritos, o bien, acudiendo al expediente de dominio para la reanudación del tracto; y que si el interesado discrepa en la apreciación de las dudas, el cauce adecuado es el procedimiento de los artículos 300 y 306 del Reglamento Hipotecario, correspondiendo al juez mediante auto resolver sobre si se trata de la misma finca. Asimismo, elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 198, 199, 205 y 258.5 de la Ley Hipotecaria; 298, 300, 306 y 341 de su Reglamento; así como las Resoluciones de esta Dirección General de los Registros y del Notariado de 7 de noviembre de 2000, 29 de mayo de 2002, 2 de junio de 2005, 7 de julio y 17 de octubre de 2006, 22 de junio de 2007, 8 de junio, 18 de agosto y 8 de septiembre de 2009, 4 de febrero, 28 de junio y 2 de agosto de 2012.

1. Se solicita la inmatriculación de una finca formada por dos parcelas catastrales, en virtud de un título de compraventa por el que la vendedora transmite la finca que adquirió por escritura de aportación en aumento de capital, también presentada en el Registro. La registradora suspende la inmatriculación, junto con otro defecto no recurrido, por existir indicios suficientes para pensar que la finca figura ya inmatriculada bajo dos números diferentes ubicados en el mismo término y sitio, inscritas en el Registro sin referencia catastral, número de polígono ni de parcela alguno, a favor del que consta como titular catastral de una de las parcelas que forman la finca cuya inmatriculación se pretende. Los recurrentes sostienen que actualmente las parcelas que integran la finca que se pretende inmatricular se encuentran catastradas a favor de la compradora; que la superficie y los linderos de la finca vendida no coinciden con las de las parcelas registrales ya inmatriculadas; que antes de la compra se obtuvo una certificación registral negativa de la inscripción de la finca objeto de transmisión; y que el titular registral de las fincas en conflicto tiene catastradas a su favor muchas otras parcelas ubicadas en el mismo polígono.

2. Es criterio reiterado de esta Dirección General (vid., entre otras, la Resolución de 2 de agosto de 2012), que si existen dudas razonables de que el título presentado a inscribir puede producir una doble inmatriculación, debe acudir, antes de acceder la finca a Registro, a un procedimiento judicial con fase probatoria –inexistente en el recurso contra la calificación registral–, y en concreto por la vía prevista en los artículos 300 y 306 del Reglamento Hipotecario. Todo ello con la finalidad de evitar dobles inmatriculaciones, verdadera patología del sistema registral, dada la quiebra que suponen en el sistema de seguridad que debe proporcionar el Registro de la Propiedad.

3. Es cierto, como ya señalara esta Dirección General en su Resolución de 8 de junio de 2009, que las meras dudas del registrador deben ponerse de manifiesto en el momento de expedirse la certificación registral. Por lo que en principio el registrador que emite ese juicio debe ajustarse a su propia manifestación siempre que quede claro que la certificación se expidió a fines de inmatriculación y no exista discrepancia entre los datos aportados en la solicitud de certificación y los resultantes de los títulos presentados. No debe olvidarse que la calificación registral debe ser global y unitaria (cfr. art. 258.5 de la Ley Hipotecaria).

En este sentido debe procurarse que en la solicitud de certificación registral del artículo 201.2 de la Ley Hipotecaria, se manifieste la finalidad para la que se solicita la certificación, así como los datos e indicaciones que, según la especie de dicha certificación, basten para dar a conocer al registrador los bienes o personas de que se trate (cfr. art. 229.2 de la Ley Hipotecaria). Con ello se evitará que al presentarse el título de inmatriculación, se proporcionen datos complementarios que no se tuvieron en cuenta en el momento de expedirse la certificación negativa. Y en consecuencia, de conformidad con el artículo 341 del Reglamento Hipotecario, el registrador debe rechazar las solicitudes en las que no se expresen con bastante claridad y precisión la especie de certificación que se reclame, o los bienes, personas o periodos a que ésta ha de referirse.

4. No obstante, en cualquier caso debe primar la exigencia institucional de evitar dobles inmatriculaciones, dada la quiebra que ello implica del sistema de seguridad que debe proporcionar el Registro de la Propiedad, frente a la hipótesis de haberse expedido una certificación errónea –sin perjuicio de la responsabilidad que fuera en su caso procedente como consecuencia de este error–.

Por eso también ha afirmado este Centro Directivo que «en ningún caso procede la inmatriculación de una finca cuando se advierte por el registrador que tal finca ya está inscrita. Incluso aún cuando la descripción de la finca en la solicitud de certificación hubiera sido la misma y el registrador hubiera expedido certificación negativa de la inscripción, habría de denegarse la inmatriculación (sin perjuicio, en su caso, de la responsabilidad civil del registrador por expedición de certificación errónea), si al momento de la inmatriculación se advierte que la finca está ya inscrita» (véanse Resoluciones de este Centro Directivo de fecha 7 de noviembre de 2000 y 29 de mayo de 2002).

5. En el caso de este expediente la propia registradora reconoce que expidió certificación negativa de las fincas que luego se transmitieron en la escritura objeto de la nota de calificación. Y no se trata de un supuesto en que ahora se advierta con certeza la existencia de una doble inmatriculación, lo cual –a pesar de todo– impediría la inscripción. En efecto, no tiene certeza la registradora de que las fincas ya se encuentren inmatriculadas ni puede tenerla pues –como ella misma admite– no hay coincidencia de linderos –alguno de ellos fijos– ni de superficie entre la finca vendida y las parcelas registrales que se consideran obstáculo para la inmatriculación.

Se trata de una mera manifestación de dudas –no justificadas– que debió poner de manifiesto en el momento oportuno, cuando supo que se le solicitaba certificación a efectos inmatriculadores.

En conclusión, dada las circunstancias concurrentes, 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 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 junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 28 -

8256 *Resolución de 20 de junio 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 Dénia n.º 2, por la que se deniega la inscripción de una sentencia de divorcio dictada por el juez del distrito del Tribunal del Condado de Great Grimsby (Reino Unido). (BOE núm. 180, de 29-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don A. M. C. L., abogado, en nombre y representación de don P. K. D. y doña J. D., contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Dénia número 2, doña María Leonor Rodríguez Sánchez, por la que se deniega la inscripción de una sentencia de divorcio dictada por el juez del distrito del Tribunal del Condado de Great Grimsby (Reino Unido).

Hechos

I

Se presenta en el Registro de la Propiedad de Denia número 2 el día 4 de marzo de 2013 la siguiente documentación: copia simple de la escritura de compra de la finca afectada por los esposos de nacionalidad británica don P. K. D. y doña J. D., casados entonces en régimen legal de separación de bienes; justificación de los N.I.E. de los mismos; último recibo del I.B.I. de la finca; justificación de la presentación a efectos de la liquidación del impuesto municipal sobre el incremento de los terrenos de naturaleza urbana; certificados del artículo 39 del Reglamento del Consejo número 2201/2003 de la sentencia de divorcio definitivo y sentencia de divorcio, sin apostilla ni exequátur, así como traducción jurada de estos documentos. En virtud de los mismos, y al amparo de los artículos correspondientes del Reglamento CE 2201/2003 se solicita la inscripción de disolución del condominio que sobre determinada finca y participación de otra finca ostentan ambos representados y su adjudicación a favor de don P. K. D.

II

Presentada la referida documentación en el Registro de la Propiedad de Dénia número 2 el día 4 de marzo de 2013, asiento 692 del Diario 31, fue calificada negativamente el día 22 de marzo de 2013, con arreglo a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: «... Hechos – Se presentan copia simple de la escritura de compra de la finca afectada por los esposos de nacionalidad británica don P. K. D. y doña J. D., casados entonces en régimen legal de separación de bienes; justificación de los N.I.E. de los mismos; último recibo del I.B.I. de la finca; justificación de la presentación a efectos de la liquidación del impuesto municipal sobre el incremento de los terrenos de naturaleza urbana; certificados del artículo 39 del Reglamento del Consejo n.º 2201/2003 de la sentencia de divorcio definitivo y sentencia de divorcio, sin apostilla ni exequátur, así como traducción jurada de estos documentos. En la sentencia dictada por el juez del distrito del Tribunal del Condado de Great Grimsby (Reino Unido) consta que con el acuerdo entre demandante y demandada de que el contenido de la propiedad sita en ..., será únicamente propiedad del demandante, con la excepción de que el mismo accede a entregar a la demandada su ropa y efectos personales, ..., se ordena que la demandada transmita al demandado dentro de los catorce días siguientes desde la liberación de la hipoteca, todo su patrimonio legal y derechos de usufructo sobre la propiedad... No se acompaña documento que acredite el cumplimiento efectivo de esta orden de transmitir. No consta el domicilio del adjudicatario. La sentencia hace referencia a la propiedad sita en..., sin embargo no consta en el Registro, que la finca registral 51.393 de la escritura de compraventa sea la misma finca, sin embargo en el registro consta: «Número seis. Vivienda tipo dúplex señalada –con la letra C, situada en la primera y segunda plantas altas del Bloque.» por lo que debe acreditarse la identidad entre ambas fincas. No se acredita la autoliquidación del impuesto sobre transmisiones patrimoniales. Fundamentos de Derecho.–Según el artículo 2 de la Ley Hipotecaria, en los Registros de la Propiedad se inscribirán: los títulos traslativos o declarativos del dominio de los inmuebles o de los derechos reales impuestos sobre los mismos; los títulos en que se constituyan, reconozcan, transmitan, modifiquen o extingan derechos de usufructo, uso, habitación, enfiteusis, hipoteca, censos, servidumbres y otros cualesquiera reales; los actos y contratos en cuya virtud se adjudiquen a alguno bienes inmuebles o derechos reales, aunque sea con la obligación de transmitirlos a otro o de invertir su importe en objeto determinado; las resoluciones judiciales en que se declare la incapacidad legal para administrar, la ausencia, el

fallecimiento y cualesquiera otras por las que se modifique la capacidad civil de las personas en cuanto a la libre disposición de sus bienes; los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles, y los subarrendos, cesiones y subrogaciones de los mismos; y los títulos de adquisición de los bienes inmuebles y derechos reales que pertenezcan al Estado, o a las corporaciones civiles o eclesíásticas, con sujeción a lo establecido en las leyes o Reglamentos. Según el artículo 4 de la Ley Hipotecaria también se inscribirán en el Registro los títulos expresados en el artículo 2, otorgados en país extranjero, que tengan fuerza en España con arreglo a las leyes, y las ejecutorias pronunciadas por Tribunales extranjeros a que deba darse cumplimiento en España, con arreglo a la Ley de Enjuiciamiento Civil. Según el artículo 9 del Reglamento Hipotecario no son inscribibles la obligación de constituir, transmitir, modificar o extinguir el dominio o un derecho real sobre cualquier inmueble, o la de celebrar en el futuro cualquiera de los contratos comprendidos en los artículos anteriores, ni en general cualesquiera otras obligaciones o derechos personales, sin perjuicio de que en cada uno de estos casos se inscriba la garantía real constituida para asegurar su cumplimiento, o se tome anotación cuando proceda, de conformidad con el artículo 42 de la Ley Hipotecaria. Según el artículo 36 primero del citado Reglamento los documentos otorgados en territorio extranjero podrán ser inscritos si reúnen los requisitos exigidos por las normas de Derecho Internacional Privado, siempre que contengan la legalización y demás requisitos necesarios para su autenticidad en España. Teniendo en cuenta que en este caso lo que dispone la sentencia de divorcio, que no está apostillada, es que se ordena que la demandada, doña J. D. transmita al demandado, don P. K. D., dentro de los catorce días desde la liberación de la hipoteca, todo su patrimonio legal y derechos de usufructo sobre la propiedad sita en..., España, pero no aprueba una transmisión efectiva de presente, sino una obligación de transmitir. Teniendo en cuenta finalmente que aún cuando aprobara una transmisión efectiva del dominio de la finca, que según lo dicho no es el caso, el Reglamento 2201/2003 relativo al reconocimiento de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental no cubre los efectos patrimoniales del matrimonio y sus vicisitudes, y no existiendo instrumento comunitario ni convenio internacional que vincule a España en relación con la resolución judicial presentada la misma requeriría para su inscripción el exequátur, todo ello en base a los artículos 951 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 en relación con la disposición derogatoria 1-3ª de la nueva Ley 1/2000, 4 de la Ley Hipotecaria y 38 del Reglamento Hipotecario. Visto lo dispuesto en los artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento, sobre circunstancias que necesariamente debe contener la inscripción, y en los artículos 8 y 20 de la Ley Hipotecaria, y dado que se plantean dudas sobre la identidad de la finca objeto de la sentencia y la registral objeto de la copia simple de la escritura de adquisición que se acompaña. Teniendo en cuenta finalmente lo dispuesto en los artículos 254 y 255 de la Ley Hipotecaria, y en el 7 del T.R. de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, aprobado por artículo Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, y dado que no se acredita la autoliquidación del citado impuesto. Y en base a todo lo expuesto se resuelve denegar la operación registral interesada. Denia, veintidós de marzo del año dos mil trece. La registradora de la Propiedad Titular: (firma ilegible y sello del Registro) Fdo. María Leonor Rodríguez Sánchez. Contra esta decisión, (...).».

III

La anterior calificación fue recurrida por don A. M. C. L., abogado, en nombre y representación de don P. K. D. y doña J. D., mediante escrito fechado el 17 de abril de 2013, que fue presentado en el Registro de la Propiedad de Dénia número 2 el 18 de abril de 2013, en el que se formulan las siguientes alegaciones: «Que interpongo recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la calificación de fecha 22 de marzo 2013 que deniega la inscripción de la transmisión del dominio de la finca registral 51.393 por título de disolución de condominio en seno de procedimiento de divorcio. La fundamentación de la calificación negativa es: 1. No se presenta apostilla ni exequátur 2. No se acompaña documento que acredite el cumplimiento efectivo de la orden de transmitir. 3. Falta de identificación del inmueble. 4. El título no está liquidado. Baso este recurso en los siguientes fundamentos: A) El artículo 3 de la LH citado en la calificación no puede impedir la aplicación del Reglamento (CE) n.º 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) n.º 1347/2000. A estas alturas es ya conocido por toda la comunidad jurídica (que me excusa de aportar citas y sentencias): – Que el Derecho europeo tiene rango superior en el sentido que no se puede inaplicar por considerarse contrario a derecho nacional. – Que la interpretación del Reglamento 2201/2003 se debe hacer desde un contexto comunitario y no nacional a fin de que los artículos del Reglamento tengan el mismo sentido en todo el territorio de su aplicación. La calificación recurrida despreja el Reglamento que es la única norma que debe aplicar pues se ha presentado un título expedido de acuerdo con el Reglamento. El artículo 21 impone al registrador la obligación (en sentido fuerte) de reconocer la resolución que se acompaña. Reconocimiento de una resolución. 1. Las resoluciones dictadas en un Estado miembro serán reconocidas en los demás Estados miembros sin necesidad de recurrir a procedimiento alguno. El artículo 37 del Reglamento establece que la parte que invocare o se opusiere al reconocimiento de una resolución o solicitare la expedición de una declaración de ejecutoriedad deberá presentar: a) una copia de dicha resolución que reúna los requisitos necesarios para determinar su autenticidad, y b) el certificado contemplado en el artículo 39. Artículo 46 del Reglamento establece: Los documentos públicos con fuerza ejecutiva formalizados o registrados en un Estado miembro, así como los acuerdos entre las partes que tengan fuerza ejecutiva en el Estado miembro de origen, serán reconocidos y se dotarán de fuerza ejecutiva en las mismas condiciones que las resoluciones judiciales. El artículo 52 del Reglamento establece que no se exigirá legalización ni formalidad análoga en lo que se refiere a los documentos mencionados en el artículo 37, 38 y 45, como tampoco para el poder. Por lo tanto, y a la vista del Derecho aplicable el registrador debió inscribir

la transmisión toda vez que se ha acompañado, debidamente traducido: documento judicial que certifica la disolución judicial del matrimonio acompañado por el «Consent Order» de la distribución de sus bienes. Todo ello debidamente sellado por el Juzgado y además el «Consent Order» firmado bajo el sello por la autoridad competente en Inglaterra. Certificado del artículo 39 del Reglamento debidamente sellado y firmado (misma firma que obra en el «Consent»). No nos hallamos en este asunto en el supuesto de la Resolución de la DGRN de 12 de noviembre de 2004 pues los documentos que se acompañan son los mismos que han producido efectos en Inglaterra, no son meras copias sino documentos con los requisitos necesarios para su autenticidad y el artículo 52 del Reglamento no exige ninguna legalización. B) Referente al artículo 9 de la LH, no pueden, estos preceptos domésticos dejar sin aplicación la transmisión del derecho sobre finca registral española producida en procedimiento de divorcio inglés y documentado de conformidad con el Reglamento europeo. Además, la calificación manifiesta dudas sobre el inmueble, pero es que resulta que los solicitantes de la inscripción sólo tienen un apartamento en España y de la interpretación de la sentencia no puede haber confusión alguna respecto de qué inmueble español perteneciente a los ex esposos se ha ordenado división (en la sentencia se relacionan todos los bienes del matrimonio) y, además se acompaña la sentencia con la copia simple de adquisición por lo que no podemos entender cómo el registrador puede tener alguna duda al respecto. C) Respecto de la liquidación del título, el registrador ha devuelto los documentos y se aprecia grapada en la hoja anterior de su calificación el justificante de presentación en la Oficina Liquidadora, debidamente firmado por el liquidador, por lo que tampoco entendemos la calificación en este punto. D) Por último referente al tema de la transmisión, es evidente que el juez ordena la disolución del condominio, adjudicándolo al esposo. Se debe hacer una lectura jurídica de los documentos jurídicos expedidos en otros países. La interpretación tan literal de la traducción que hace el registrador no es razonable. ¿Cómo se va a disolver el condominio en una sentencia a través de otra escritura a firmar en el futuro de disolución de condominio?. Por otro lado, la mera petición de los ex esposos del registro ya supone la transmisión física. La posición del Registro supone obligar a los ex esposos a firmar una escritura adicional –innecesaria– asumiendo unos costes irrazonables en perjuicio de los ex esposos y en beneficio de terceros. Precisamente, es lo que persigue el Reglamento Europeo. Idénticos hechos (obligación de transmitir ordenada en sentencia de Tribunal inglés en procedimiento de divorcio) son los de la Resolución de fecha 27 de julio de 2012, donde se obligó a inscribir, y se inscribió sin necesidad de escritura».

IV

Manteniéndose la registradora en su calificación, salvo el último defecto relativo a la falta de acreditación de la autoliquidación que da por subsanado, remitió a esta Dirección General, con fecha 27 de abril de 2013, 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 1.1, 21, 22, 25, 26, 37, 39, 52, 59 y 72 del Reglamento (CE) 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales, en materia matrimonial y de responsabilidad parental; 9, 10, 11, 12.1, 107 y 608 del Código Civil; 3, 4, 18, 99, 100, 103 y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 951 a 958 de Ley de Enjuiciamiento Civil de 3 de febrero de 1881; 33, 34, 38, 52.2 y 3 y 110 del Reglamento Hipotecario; 83 y 84 del Reglamento del Registro Civil; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de marzo de 2005, 13 de octubre de 2009 y 22 de febrero y 27 de julio de 2012.

1. La primera cuestión planteada en este recurso es la de si una sentencia de divorcio dictada por un juez inglés que impone a la esposa la obligación de transmitir determinada finca sita en España al marido, por haberlo acordado así ambos cónyuges durante el procedimiento, es subsumible dentro del ámbito de aplicación del Reglamento (CE) número 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, y si de ello se sigue el reconocimiento e inscripción automática de tal transmisión en el Registro de la Propiedad español.

Se plantea, por tanto, en este expediente la cuestión de determinar cuáles son los requisitos para que una resolución extranjera semejante pueda causar un asiento en el Registro de la Propiedad español habida cuenta de que el recurrente entiende que la misma puede acceder directamente y sin más trámite a los folios registrales.

2. Este Centro Directivo ya ha tenido ocasión de pronunciarse en su Resolución de 27 de julio de 2012 sobre la interpretación del citado Reglamento (CE) número 2201/2003 en relación con el acceso al Registro de la Propiedad de una resolución judicial de origen comunitario sobre declaración de divorcio de dos ciudadanos comunitarios, y que contiene disposiciones relativas al destino de su patrimonio en España, fijando un cuerpo de doctrina que resulta plenamente aplicable al presente caso. Como entonces se afirmó, el Tratado de Ámsterdam recogió la voluntad de los Estados miembros de la Comunidad Europea de establecer un espacio de libertad, seguridad y justicia que garantizase, entre otros objetivos, la libre circulación y el libre establecimiento de sus ciudadanos mediante, entre otras, la adopción de medidas en el ámbito de la cooperación judicial en materia civil. En la actualidad el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea recoge la existencia de dicho espacio garantizando «en especial el principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales y extrajudiciales en materia civil» (vid. artículo 67.1.4) y afirmando que «la Unión desarrollará una cooperación judicial en asuntos civiles con repercusión transfronteriza, basada en el principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales y extrajudiciales» (artículo 81.2). Fruto de esta voluntad común existe un conjunto normativo europeo cuya finalidad es

cumplir el mandato de los Tratados y, en lo que ahora nos interesa, es preciso traer a colación el Reglamento (CE) 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales, en materia matrimonial y de responsabilidad parental (conocido en el foro como Bruselas II bis).

En lo que ahora interesa, el Reglamento determina en su artículo 1.a) que se aplicará a la materia civil relativa al divorcio, y que se aplicará a las resoluciones o documentos posteriores al 1 de marzo de 2005 (artículo 72, con algunas excepciones y con un especial régimen transitorio, ex artículo 64). En cuanto a la eficacia de las resoluciones el artículo 21 del Reglamento determina lo siguiente: «1. Las resoluciones dictadas en un Estado miembro serán reconocidas en los demás Estados miembros sin necesidad de recurrir a procedimiento alguno. 2. En particular, y sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 3, no se requerirá ningún procedimiento especial para la actualización de los datos del Registro Civil de un Estado miembro sobre la base de las resoluciones en materia de divorcio, separación judicial o nulidad matrimonial dictadas en otro Estado miembro y que ya no admitan recurso con arreglo a la legislación de este último. 3. Sin perjuicio de la sección 4, cualquiera de las partes interesadas podrá, de conformidad con los procedimientos previstos en la sección 2, solicitar que se resuelva sobre el reconocimiento o no reconocimiento de una resolución (...) 4. Cuando el reconocimiento de una resolución se plantee de forma incidental ante un órgano jurisdiccional de un Estado miembro, dicho órgano jurisdiccional podrá pronunciarse al respecto».

El recurrente entiende que por aplicación del Reglamento no es exigible ninguna otra formalidad y que la resolución judicial comunitaria puede acceder directamente a los libros registrales. Procede en consecuencia determinar cuál es el alcance de los pronunciamientos de dicho instrumento legal y más en concreto de la afirmación del número 1 del artículo 21 al decir «sin necesidad de recurrir a procedimiento alguno».

3. Para resolver la cuestión planteada hay que poner el citado precepto en su contexto. Pues bien, el aumento de los supuestos de tráfico jurídico internacional intracomunitario en el ámbito de las relaciones económicas y personales ha llevado al legislador europeo a establecer un régimen unificado y simplificado de eficacia transfronteriza de resoluciones judiciales extranjeras basado en el principio de la confianza mutua, y que se ha articulado en diversos instrumentos normativos comunitarios, y entre ellos en el citado Reglamento Bruselas II bis, a través de la implantación de un modelo de reconocimiento directo (denominado con frecuencia, aunque de forma impropia, de «reconocimiento automático»), esto es, sin necesidad de obtención previa de un acto de autoridad por el que se declare formalmente, en un procedimiento autónomo y a título principal, la homologación de la resolución extranjera por las autoridades competentes del Estado requerido o de destino en que se pretendan hacer valer sus efectos. Es decir, se prescinde del «exequátur» exigido por el artículo 954 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881. Se trata de un modelo de reconocimiento que permite invocar la resolución judicial extranjera directamente ante la autoridad del Estado requerido, sin pasar por un procedimiento previo y autónomo con el sólo objeto de obtener la declaración de reconocimiento. Este modelo simplificado de reconocimiento no es exclusivo del Reglamento Bruselas II bis, sino que ya se introdujo en el Reglamento 44/2001, del Consejo de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, el Reglamento 1346/2000, del Consejo, de 29 de mayo de 2000, sobre procedimientos de insolvencia, o el Reglamento 4/2009, del Consejo, de 18 de diciembre de 2009, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia de obligaciones de alimentos.

Pero ese reconocimiento directo, en el sentido expresado, no opera de forma automática o «ex lege» (de ahí lo impropio de la denominación «reconocimiento automático»), en la medida en que lo que se dispensa es la exigencia de un procedimiento específicamente dirigido a la obtención de la declaración formal de reconocimiento de carácter autónomo, pero sin que ello se traduzca en una ausencia de control de la resolución judicial extranjera, sino en una articulación de los mecanismos de fiscalización más simplificados y sujetos a un régimen de causas tasadas de denegación. En este orden de cosas, todos los instrumentos comunitarios citados, incluyendo el Reglamento Bruselas II bis, mantienen la necesidad de verificar por parte de la autoridad competente del Estado de destino, incluidas las autoridades registrales, la no concurrencia en la resolución judicial concreta que se pretende reconocer de ninguno de los motivos de denegación en cada caso establecidos. En el caso de las resoluciones judiciales en materias de divorcio, separación judicial y nulidad matrimonial el Reglamento 2201/2003 prevé en su artículo 22 entre los motivos de denegación la contradicción manifiesta con el orden público del Estado miembro requerido, en los casos de sentencias dictadas en rebeldía la violación de las normas procesales en protección del derecho de defensa del demandado, o el carácter incompatible o inconciliable de la resolución con otra dictada en un litigio entre las mismas partes en el Estado requerido o en otro Estado que reúna las condiciones necesarias para su reconocimiento en dicho Estado requerido. Además, los instrumentos comunitarios también imponen el cumplimiento de diversos requisitos de carácter formal, que incluyen la presentación de una copia auténtica de la resolución extranjera y una certificación extendida por la autoridad judicial de origen conforme a un formulario preestablecido por el Reglamento. Será la autoridad del Estado requerido en el marco del procedimiento en el que se pretenda hacer valer la resolución extranjera, en este caso el registrador en el ámbito del procedimiento registral, y en particular con ocasión del trámite de la calificación, el que a título incidental realice el reconocimiento de dicha resolución mediante el control de los aspectos indicados y con efectos limitados a la propia inscripción solicitada (cfr. artículo 101 del Reglamento Hipotecario).

Por lo tanto, el sistema de reconocimiento directo implantado por los instrumentos comunitarios permiten invocar directamente la resolución judicial extranjera ante el registrador español, sin necesidad de un procedimiento previo de reconocimiento a título principal, que es sustituido por el control incidental por parte del mismo registrador, en virtud del cual deberá determinar con carácter previo a autorizar el acceso al Registro español de la resolución extranjera si ésta reúne los requisitos necesarios para ser reconocida en España (requisitos externos, formales o de autenticidad, y requisitos internos

relativos a la no concurrencia de los motivos de denegación antes señalados).

4. Ahora bien, así como el Reglamento de Bruselas II bis, al igual que el resto de instrumentos comunitarios antes citados, establecen el modelo de reconocimiento directo, o automático, señalado, por el contrario la regulación de la ejecución propiamente dicha de las resoluciones extranjeras se mantiene radicada en el ámbito de los ordenamientos nacionales, por lo que las resoluciones judiciales relacionadas con los procesos de ejecución, incluidas las medidas cautelares, quedan sujetas en cuanto a su implementación o ejecución a lo establecido en los ordenamientos nacionales. Del mismo modo quedan fuera de los instrumentos comunitarios, y por ende sometidos a los respectivos ordenamientos nacionales, la denominada «ejecución impropia» mediante el acceso a los registros públicos jurídicos de las resoluciones judiciales extranjeras declarativas o constitutivas, que como tales no requieren de un procedimiento de ejecución posterior «*stricto sensu*». Por tanto, corresponde a la legislación del Estado del que depende el registrador, como autoridad encargada de la llevanza del Registro, determinar el procedimiento, requisitos y efectos de la inscripción de dicha resolución extranjera, si bien la aplicación de la normativa interna tendrá el límite, como se ha señalado por la doctrina y la jurisprudencia, de no poder anular el denominado «efecto útil» de los instrumentos europeos (vid. las Sentencias del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea en los asuntos C-388/92, C-443/03 y C-185/2007), entendiéndose por tal la efectividad práctica del principio de confianza mutua, en virtud de la cual la resolución dictada por un juez de otro Estado miembro debe merecer la misma confianza que la dictada por un juez nacional, y en consecuencia no recibir un trato discriminatorio o desfavorable.

Por otra parte, dado que los Reglamentos europeos no establecen normas propias relativas al procedimiento a través del cual las autoridades nacionales ante las que se invoque una resolución extranjera deban llevar a cabo el control incidental de éstas en cuanto a los requisitos de reconocimiento impuestos por aquéllos, este control se ha de desenvolver dentro del propio procedimiento en que la resolución extranjera se invoca, y con sujeción a sus propias reglas. En el caso de que la resolución extranjera se haga valer ante un Registro de la Propiedad español, serán las normas de la legislación hipotecaria española que regulan el procedimiento registral las que fijen el modo y condiciones en que dicho control se haya de producir, lo que implica la aplicación a éste de las reglas de la calificación registral. Dicho en otros términos, el control incidental por el registrador de la resolución extranjera se llevará a cabo integrándolo en su función calificadora. Pero el hecho de que el resultado de este control sea favorable, no determina «*per se*» que la resolución extranjera pueda acceder al Registro, pues los instrumentos comunitarios, en general, no modifican, como se ha dicho, el régimen de ejecución de las resoluciones extranjeras, ni de la «ejecución impropia» a través de la inscripción registral, por lo que, una vez determinado que una resolución extranjera es reconocible en España, se procede a la segunda fase, integrada por la calificación de dicha resolución extranjera conforme a las reglas comunes de la calificación de los títulos judiciales conforme a la legislación hipotecaria española (cfr. artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 100 de su Reglamento) y doctrina de este Centro Directivo recaída en su interpretación.

5. En definitiva, como se ha afirmado en la doctrina científica y en la oficial de este Centro Directivo (cfr. Resolución de 27 de julio de 2012), la integración del control incidental de la resolución extranjera dentro de la calificación o juicio de legalidad que realiza el registrador, supone que éste deberá realizar tres operaciones sucesivas: primero, verificar que la resolución extranjera pueda ser subsumida en el ámbito de aplicación temporal, material y territorial del correspondiente instrumento comunitario, en este caso en el Reglamento 2201/2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, como condición lógicamente necesaria para acogerse a su régimen privilegiado de eficacia transfronteriza; segunda, verificar que con arreglo a la normativa comunitaria la resolución extranjera puede ser reconocida y desplegar efectos en España como tal resolución judicial; y, tercero, determinar si, con arreglo a la legislación registral española, aquella resolución extranjera puede acceder a los libros del Registro.

Ahora bien, la aplicación de la legislación interna en este punto deberá hacerse, como antes se ha indicado, sin anular el «efecto útil» del Reglamento comunitario. Y en este sentido, deberán quedar desplazadas las exigencias impuestas para las resoluciones judiciales extranjeras contenidas en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, a las que remite el artículo 4 de la Ley Hipotecaria, relativas al reconocimiento a título principal de la resolución a través de un «*exequatur*», y la obtención de su previa legalización (cfr. artículo 954.4), que resultan incompatibles con el artículo 21.1 del Reglamento Bruselas II bis, al dispensar de la necesidad de un procedimiento especial para lograr el reconocimiento, y con el artículo 52 del mismo Reglamento en cuanto dispone que «no se exigirá legalización ni formalidad análoga alguna» a la resolución extranjera que reúna los requisitos necesarios para determinar su autenticidad, esto es, los impuestos por la ley que rige su forma. En lo demás, deberá aplicarse el régimen de calificación de los documentos judiciales para los supuestos de tráfico interno, y en consecuencia la calificación de la resolución extranjera se extenderá, conforme al artículo 100 del Reglamento Hipotecario, a la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado (incluida la obligada mención de todas las circunstancias que deba contener el documento y que sean relativas a la finca, al derecho y a su titular), a los obstáculos que surjan del Registro, y a la competencia del Juzgado o Tribunal (sin prejuzgar ahora los límites que a esta revisión pueda determinar la prohibición de control de la competencia del órgano jurisdiccional de origen que impone el artículo 24 del Reglamento de Bruselas II bis, que no debe impedir, por razones de orden público procesal, el rechazo de resoluciones procedentes de fueros exorbitantes). Igualmente será imprescindible la firmeza de la resolución judicial (el propio Reglamento 2201/2003 exige que contra la resolución ya no se admita recurso alguno: vid. artículos 21.1 del Reglamento y 524.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), y que el derecho o gravamen real constituido o declarado por la resolución judicial extranjera sea admisible en España por cumplir los requerimientos imperativos y de orden público impuestos por nuestro Derecho para la configuración de los

derechos reales.

6. Pues bien, la nota de calificación impugnada realiza una correcta aplicación de la doctrina anterior en relación con las tres operaciones descritas que se integran en el control registral incidental de la resolución extranjera. Así, realiza la primera de tales operaciones y llega a la conclusión de que el Reglamento comunitario no es aplicable al documento presentado, pues de su ámbito están excluidos los efectos patrimoniales del matrimonio y sus vicisitudes. La segunda de tales operaciones también está resuelta en sentido negativo, dado que, no siendo aplicable el Reglamento comunitario, no procede el reconocimiento directo sino que es precisa la legalización o apostilla que impone el artículo 36 del Reglamento Hipotecario y el exequátur o reconocimiento judicial que exige el artículo 4 de la Ley Hipotecaria y 38 de su Reglamento, obtenido conforme a los artículos 951 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881. Finalmente, la nota de calificación aborda la tercera de las operaciones citadas, para concluir que, aún cuando se cumplieran tales requisitos formales, la legislación registral española no permitiría la inscripción de la resolución con su contenido actual, pues ni el artículo 2 de la Ley Hipotecaria ni el 9 de su Reglamento permiten la inscripción de los títulos que incorporan una simple obligación de constituir, transmitir, modificar o extinguir derechos reales sobre inmuebles. Cuestión esta última que se tratará al abordar el segundo defecto de la nota de calificación.

7. El recurrente entiende, por el contrario, que la resolución judicial está plenamente incluida en el ámbito de aplicación del Reglamento comunitario citado, y que debe bastar por tanto la presentación de la documentación exigida por el mismo en sus artículos 37 y 39 para que la resolución judicial sea reconocida directamente, sin necesidad de exequátur, por aplicación del artículo 21, y sin necesidad tampoco de legalización o apostilla, dado lo dispuesto en el artículo 52. Pero esta alegación del recurrente no puede ser compartida por este Centro Directivo, puesto que, como ya afirmó en la citada Resolución de 27 de julio de 2012, quedan fuera del ámbito de aplicación del Reglamento las resoluciones judiciales extranjeras en lo relativo a las cuestiones patrimoniales derivadas de los procedimientos de divorcio, por disponerlo así con claridad el artículo 1 del mismo Reglamento, interpretado a la luz del «considerando» octavo que precede al texto articulado del mismo y que exige que el Reglamento se aplique sólo a nulidad matrimonial, separación o divorcio, «sin ocuparse de problemas tales como...las consecuencias patrimoniales del matrimonio». Por ello es lógico que el artículo 21.2 del Reglamento sólo se refiera al Registro Civil, y no al Registro de la Propiedad.

Esta delimitación del ámbito de aplicación del Reglamento tiene una gran trascendencia pues implica que el reconocimiento de una sentencia extranjera en toda cuestión que exceda del mismo se rige por las normas generales del Estado miembro de destino (vid. Sentencias de 1 de julio de 2008 –TJCE/2008/161–, epígrafe 96 y de 15 de julio de 2010 –TJCE/2010/232–, epígrafe, 86 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea). Excluida así la aplicación del reiterado Reglamento comunitario, resultan plenamente aplicables en relación a tales efectos patrimoniales las exigencias formales que impone la legislación española, orientadas a acreditar la autenticidad del documento presentado (legalización o apostilla conforme al artículo 3 de la Ley Hipotecaria y 36 del Reglamento Hipotecario), y su ejecutoriedad en España (exequátur exigido por el artículo 4 de la Ley Hipotecaria, tramitado conforme a los artículos 955 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, si bien con la redacción dada por la Ley 62/2003, de 30 de diciembre y por la Ley 11/2011, de 11 de mayo). En consecuencia, este primer motivo del recurso debe ser desestimado.

8. La segunda cuestión objeto de controversia en el presente expediente, es la de si una sentencia como la ahora examinada, que se limita a recoger la obligación de transmitir un bien inmueble, basta para producir una mutación jurídico-real susceptible de inscripción. Lo niega la nota de calificación en base a los artículos 2 de la Ley y 9 del Reglamento Hipotecarios, a lo que opone el recurrente básicamente dos argumentos: en primer lugar, que de una lectura razonable de la sentencia resulta que el juez ya impone la extinción de condominio y, en segundo lugar, que la mera presentación de los documentos ante el Registro implica ya una «transmisión física» (sic) que, de no admitirse, supondría imponerles una carga irrazonable, la de otorgar un nuevo documento notarial.

Para resolver esta cuestión, una vez determinados los requisitos de reconocimiento de una resolución extranjera de divorcio que contenga pronunciamiento sobre el destino del patrimonio de los cónyuges en España, procede ahora analizar si (al margen de la necesaria subsanación del defecto anterior) concurren los restantes requisitos para que pueda producir una alteración del contenido del Registro de la Propiedad y, en particular, si estamos en presencia de uno de los actos, contratos o resoluciones que, por tener trascendencia jurídico-real inmobiliaria, pueden acceder al Registro de la Propiedad (cfr. artículo 2 de la Ley Hipotecaria). Para ello es importante recordar que, como ha declarado reiteradamente este Centro Directivo (Resolución de 22 de febrero y 27 de julio de 2012), cualquiera que sea el título que se presente a inscripción en los supuestos internacionales, el mismo debe reunir los requisitos previstos en la normativa hipotecaria española por aplicación de las normas de conflicto de nuestro Código Civil que así lo establecen para los bienes inmuebles sitos en España (cfr. artículo 10.1). A este respecto el Código Civil (cfr. artículo 608) atribuye la competencia exclusiva en la regulación y determinación de los títulos inscribibles, así como en cuanto a los requisitos formales de los mismos y sus efectos, a la Ley Hipotecaria. En definitiva, el registrador de la Propiedad está obligado a aplicar la norma de conflicto española (artículo 12.1 del Código Civil) y por remisión de ésta, la legislación hipotecaria que es la que determina los requisitos de inscripción que deben reunir los documentos presentados. Partiendo de la previa fijación de este marco normativo, resulta evidente que la Ley Hipotecaria establece, y así lo ha declarado este Centro Directivo de forma reiterada, que para realizar el despacho de los títulos es necesario que por el registrador se proceda a su previa calificación en virtud del principio de legalidad, siendo una de las circunstancias esenciales que deberá verificar al hacer tal calificación que el título presentado tiene trascendencia jurídico-real inmobiliaria, por imponerle así la definición legal del contenido y objeto del Registro de la Propiedad (cfr. artículo 2 de la Ley Hipotecaria y 7 y 9 de su Reglamento). Y este requisito no concurre en el título examinado que, por sí

mismo, no constituye, reconoce, transmite, modifica ni extingue el dominio de la finca a que dicho documento se refiere y, en consecuencia no es inscribible. En efecto, si se examina detalladamente las resoluciones judiciales presentadas, de las mismas resulta que, en base a un previo acuerdo de las partes demandante y demandada, el Tribunal, en lo que ahora interesa, ordena lo siguiente: que «2. La demandada transmita al demandado, dentro de los 14 días desde la liberación de la hipoteca, todo su patrimonio legal y derechos de usufructo sobre la propiedad sita en (...), Alicante, España». Por tanto es claro que se trata de una sentencia de condena, no de carácter declarativo o constitutivo, previo acuerdo de las partes, y pendiente de formalización posterior, previo cumplimiento de la condición de la previa liberación de la carga hipotecaria que pesa sobre la finca, a partir de cuyo momento comenzará el plazo fijado para cumplir el acuerdo/orden de transmitir la propiedad cuestionada. En este sentido, como ha precisado este Centro Directivo, a diferencia de las sentencias declarativas o constitutivas, las sentencias de condena, incluyendo las de otros tipos que contenga también pronunciamientos de condena, requieren para su eficacia plena, y por tanto para su acceso registral, la tramitación del correspondiente proceso de ejecución. Como puso de manifiesto la Resolución de 4 de mayo de 2010, cuando la sentencia es de condena no dineraria, como en el presente caso en que impone una obligación de hacer, consistente en emitir una determinada declaración de voluntad negocial, no es aquélla el título directamente inscribible en el Registro, sino que lo serán los actos que en su ejecución se lleven a cabo. En este caso la sentencia no es presupuesto directo de su inscripción, sino de la legitimación del juez para proceder, en ejercicio de su potestad jurisdiccional -que se extiende no sólo a la de juzgar sino también a hacer ejecutar lo juzgado (cfr. artículos 117.3 de la Constitución Española, 2.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y 708 de la Ley de Enjuiciamiento Civil)-, a su ejecución específica, supliendo la inactividad o resistencia del condenado.

Tampoco abona la tesis del recurrente la invocación que hace a la Resolución de este Centro Directivo de 27 de julio de 2012, de la que tan sólo se fija en el dato de que estimó el recurso (frente a una calificación que señaló como único defecto la falta de legitimación notarial de la firma de una instancia complementaria). Antes bien dicha Resolución avala la tesis contraria, como ya ha quedado expuesto, que precisamente para evitar interpretaciones equivocadas señaló expresamente que «la nota de calificación, sin embargo, no hace referencia alguna a la idoneidad del documento presentado para producir efectos en España como tampoco hace referencia al contenido real del mismo, por lo que este Centro Directivo no puede hacer pronunciamiento alguno al respecto dada la limitación objetiva de este procedimiento (cfr. artículo 326 de la Ley Hipotecaria)».

9. Finalmente, la tercera cuestión objeto de controversia es relativa a la identificación de la finca, que la calificación recurrida considera insuficiente y necesitada de complemento. En concreto, la descripción que figura en el título es la siguiente: finca «sita en (...), Alicante, España».

El recurrente opone a ello que en la sentencia se relacionan todas las propiedades del matrimonio, y que se acompaña copia simple de la escritura de adquisición de la finca. Ninguna de estas alegaciones puede prosperar, por lo que el defecto debe ser confirmado. La descripción de la finca que se contiene en la resolución judicial que se pretende inscribir omite datos esenciales como la superficie, linderos, número de plantas o su destino a vivienda, así como el número de orden que le corresponde en la propiedad horizontal en cuyo régimen se encuentra integrada. Siendo la finca el elemento primordial de nuestro sistema registral -de folio real-, por ser la base sobre la que se asientan todas las operaciones con trascendencia jurídico real (cfr. artículos 1, 8, 9, 17, 20, 38 y 243 de la Ley Hipotecaria y 44 y 51.6 del Reglamento Hipotecario), constituye presupuesto básico de toda actividad registral la identidad o coincidencia indubitada entre la finca que aparece descrita en el título presentado y la que figura inscrita en el Registro. Por ello, como ha afirmado reiteradamente este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 2 de septiembre de 1991, 29 de diciembre de 1992, 21 de junio de 2004 y 10 y 14 de junio de 2010 y 1 de abril de 2013, entre otras), para su acceso al Registro, los títulos inscribibles han de contener una descripción precisa y completa de los inmuebles a que se refieren, de modo que éstos queden suficientemente individualizados e identificados (cfr. artículos 9.1 y 21 de la Ley Hipotecaria y 51, reglas 1.ª a 4.ª, del Reglamento Hipotecario). En suma, como afirmó la Resolución de 7 de enero de 1994, «el principio de especialidad y la concreta regulación legal en esta materia (artículos 9 y 30 Ley Hipotecaria y 51 Reglamento Hipotecario) exigen la descripción de la finca en el título que pretenda el acceso al Registro de la Propiedad como medio indispensable para lograr la claridad y certeza que debe presidir la regulación de los derechos reales y el desenvolvimiento de la institución registral». Esta exigencia no puede entenderse cumplida respecto de aquellos títulos en que aparece omitida en la descripción literaria de la finca varios de los datos más determinantes de su concreta identificación como son, entre otros, sus linderos, superficie y número de plantas, omisión en la que ha incurrido el título calificado.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la calificación recurrida, 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, 20 de junio de 2013.-El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

8257 Resolución de 20 de junio 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 Carballo, por la que se deniega parcialmente la inscripción de una certificación relativa al acuerdo del plenario del Ayuntamiento de Carballo por el que se produce la "Depuración física y jurídica de parcelas de titularidad municipal sitas en el Polígono Industrial de Bértoa". (BOE núm. 180, de 29-7-2013).

En el recurso interpuesto por don Evencio Ferrero Rodríguez, en su condición de alcalde-presidente del Ayuntamiento de Carballo, contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Carballo, don Hermes Rego Valcarce, por la que se deniega parcialmente la inscripción de una certificación relativa al acuerdo del plenario del Ayuntamiento de Carballo por el que se produce la «Depuración física y jurídica de parcelas de titularidad municipal sitas en el Polígono Industrial de Bértoa».

Hechos

I

Mediante documento de fecha 27 de febrero de 2013 expedido por el Ayuntamiento de Carballo, se expidió certificación relativa al acuerdo plenario de 26 de septiembre de 2011, sobre «Depuración física y jurídica de parcelas de titularidad municipal sitas en el Polígono Industrial de Bértoa». Fue publicado en el Boletín Oficial de la Provincia sin que se hayan hecho alegaciones ni reclamación alguna. Mediante certificación del mismo secretario del Ayuntamiento de Carballo, de 28 de febrero de 2012, se hace relación de la inscripción de las fincas en el Inventario Municipal de Bienes y se acompañan copia del todo el expediente de depuración con los planos, informes técnicos y demás documentación pertinente.

En dicho acuerdo plenario, entre diversas operaciones de carácter urbanístico y registral que resultaron posteriormente inscritas en el Registro, se acuerda la Depuración física y jurídica de las parcelas de titularidad municipal sitas en el Polígono Industrial de Bértoa. En dicho expediente se acordó rectificar el inventario municipal en los términos que resultan del mismo, y dar de alta en el mismo de diversas parcelas en sustitución de otras registrales y la inscripción de las mismas a nombre del Ayuntamiento de Carballo. En la certificación de 28 de febrero de 2012, se acredita y resulta la publicación del acuerdo en el Boletín Oficial de la Provincia, sin que contra dicho acuerdo se hubiese presentado alegación ni reclamación alguna. En esta misma certificación se refleja la inscripción de las fincas en el Inventario Municipal de Bienes, cuyas descripciones coinciden con las resultantes del expediente de depuración referido. Se acompaña también por duplicado copia de todo el Expediente de Depuración con los planos e informes técnicos y demás documentación incorporada al mismo.

II

El referido documento, fue presentado en el Registro de la Propiedad de Carballo el día 5 de marzo de 2013, y fue objeto de calificación negativa de 11 de marzo que a continuación se transcribe: «Con referencia al documento presentado en esta Oficina bajo el nº 745 del Diario 90, autorizado el día veintiocho de febrero de dos mil trece por Ayuntamiento De Carballo, relativa al acuerdo Plenario de 26 de septiembre de 2011, "Depuración física y jurídica de parcelas de titularidad municipal sitas en el Polígono Industrial de Bértoa". Aprobación (CIFECRIC 21/09/2011), ponemos en su conocimiento que se encuentra pendiente de despacho por los siguientes defectos: Registro de la Propiedad de Carballo Presentada la presente certificación en unión de otros documentos complementarios con el número 745 del Diario 90, se practica la inscripción solicitada únicamente en cuanto a la porción segregada de la finca G-2, [Registra] 26.628, y resto de finca matriz, descritas en el apartado Cuarto de la certificación, en donde se indica en el cajetín puesto al margen de las respectivas descripciones, y se suspende la inscripción solicitada en cuanto a la finca denominada Parcela G-10, y las resultantes de agrupación de dos de las resultantes de división de la G-10, con otras fincas, y se deniegan el resto de las operaciones registrales en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: El día cinco de los corrientes, se presenta en el Registro bajo el asiento número 745 del Diario 90, certificación expedida por duplicado por el Secretario del Concello de Carballo, el 27 de Febrero de 2013, del acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Carballo, de fecha 26 de septiembre de 2011, por el que se acuerda la Depuración física y jurídica de las parcelas de titularidad municipal sitas en el Polígono Industrial de Bértoa. En dicho expediente se acordó lo siguiente: Primero: Rectificar el inventario municipal en los términos que resultan de dicho expediente, y dar de alta en el inventario municipal los siguientes bienes: a) Parcela G-10 de 32.328 m2. No inscrita en el Registro de la Propiedad.-b) Parcela G2, registral número 26.628 de 26.601 m2.-c) Parcela G-11, de 10.245 m2, registral 26.661.-d) Parcela G12 de 12.360 m2, registra! numero 26.662.-e) Parcela G-3 de 4.680 m2, registral 26.629.-y f) Parcela H26 de 1.134 m2, registral número 26.663.-En el mismo pleno se acuerda: a) Dividir materialmente la finca G-10 no inscrita formando tres fincas denominadas G-10 A; G-10-B; G-10-C, de 8.256 m2, 14.832 m2, y 9.240 m2 respectivamente; b) Segregar de la finca G-2, una porción denominada G-2-A de 12.160m2, quedando un resto de finca denominado G-2-B de 14.441 m2.-c) Agrupar la G-10-B, con la G-2-A formando la G-10-B-2A de 26.992 m2, y Agrupar la G-10-C, y G-2-B, formando la G-10C-2B de 23.681 m2, y como consecuencia de dichas operaciones modificar los linderos de las fincas G-3, G-10-A y G-11, y se interesa del Registro de la Propiedad, la inscripción de las correspondientes operaciones registrales.

Se acompaña otro certificado de la misma fecha, del que resulta la publicación del acuerdo en el BOP, sin que contra dicho acuerdo se hubiese presentado alegación ni reclamación alguna. Y otra certificación expedida por el mismo Secretario el 28 de febrero de dos mil doce, relativo a la inscripción de las fincas en el Inventario Municipal de Bienes, cuyas descripciones coinciden con las resultantes del expediente de depuración citado. Se acompaña también por duplicado copia de todo el Expediente de Depuración con los planos e informes técnicos y demás documentación incorporada al mismo. En cuanto a la finca denominada G-10, como queda dicho, la misma no figura inscrita en el Registro de la Propiedad. Y en cuanto a las restantes fincas únicamente figura inscrita a favor del "Ayuntamiento de Carballo", la parcela denominada G-2 de 26.601 m², que se corresponde con la registral número 26.628. El resto de fincas comprendidas en la certificación denominadas Parcela G-11, Parcela G-12, Parcela G-3, y Parcela II-26, que se corresponden respectivamente, con las fincas registrales números 26.661, 26.662, 26.629 y 26.663, figuran inscritas en el Registro de la Propiedad a favor de la "Junta de Compensación del Polígono Comercial e Industrial de Bertoa-Carballo", CIF G15088750. Fundamentos de Derecho: 1) En cuanto a la inmatriculación de la parcela denominada G-10, de 32.328 m², no inscrita, no se incorpora la preceptiva certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca en términos totalmente coincidentes con la descripción de ésta en la certificación, de la que resulta además que la finca está catastrada a favor del Ayuntamiento de Carballo. (Art. 206 de la Ley Hipotecaria, 303 de su Reglamento párrafo primero, y apartado 7 del art. 53 de la Ley 13/1996 de 30 de diciembre de Catastro Inmobiliario). Defecto Subsancionable. 2) En cuanto a la agrupación de las parcelas G-10-B, con la G-2-A formando la G-10-B-2A de 26.992 m², y de la G-10-C, y G-2-B, formando la G-10C-2B de 23.681 m², se suspenden las inscripciones solicitadas por falta de previa inscripción de las resultantes de división de la G-10. (Art. 20 de la Ley Hipotecaria). Defecto subsancionable. 3) Y en cuanto a las demás operaciones registrales cuya práctica se insta en la certificación, se deniegan, toda vez que las fincas registrales números 26.629, 26.661, 26.662, 26.663, y 26.629, comprendidas en la presente certificación, figuran inscritas a favor de la "Junta de Compensación del Polígono Comercial e Industrial de Bertoa-Carballo", CIF G15088750, persona distinta del "Ayuntamiento de Carballo". (Art. 20 de la Ley Hipotecaria, y 24 de la Constitución Española). Defecto insubsancionable. El citado asiento queda prorrogado por un plazo de sesenta días a partir de la fecha de la recepción de la última notificación. Contra la presente () Carballo a 11 de marzo de 2013 El Registrador (firma ilegible y sello del Registro con nombre y apellidos del registrador)».

El día 19 del mismo mes se devolvió el título al Registro unida la Certificación Catastral Descriptiva y Gráfica de la parcela señalada como G-10, para subsanar los dos primeros defectos advertidos. Como consecuencia de ello se procedió el mismo día 19 de marzo a inmatricular esa parcela y practicar las operaciones sucesivas de división de la misma y las posteriores agrupaciones, por lo que es objeto de recurso sólo el tercero de los defectos señalados en dicha nota de calificación. Así pues, se vuelve a presentar el 19 de marzo de 2013 en unión de la documentación solicitada para subsanar parte de los defectos señalados en la primera nota de calificación, y fue objeto de nueva calificación de fecha 19 de marzo en los términos siguientes: «Calificado en plazo legal el presente documento que fue presentado con el número 745, del Diario 90, retirado y reingresado el día de hoy, en unión de certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca G-10 de fecha 18 de los corrientes, se inscribe con fecha de hoy, en donde se indica en el/los cajetín/es, puesto/s al margen de la/s descripción/es de la/s finca/s, G-10, las resultantes de división de la misma descritas como parcelas G-10 A, G-10 B, y G-10 C, y las resultantes de agrupación denominadas Parcela G-10B-2 A y Parcela G-10C-2B, únicas de las que se interesa operación en solicitud del Alcalde de fecha de hoy. La parcela G-10, se inscribe al amparo del art. 206 de la Ley Hipotecaria, con las limitaciones del 207 de la misma Ley. Se expide nota simple informativa de las fincas resultantes. Los asientos practicados están bajo la salvaguarda de los Tribunales y producen los efectos previstos en la Legislación Vigente (Art. 1, 17, 20, 32, 38 y 41 de la Ley Hipotecaria) () Carballo a 19 de marzo de 2013.-El Registrador (firma ilegible)».

III

El día 18 de abril de 2013, don Evencio Ferreiro Rodríguez, en su condición de alcalde presidente del Ayuntamiento de Carballo, interpuso recurso contra la calificación, en el que alega lo siguiente: «Primero.-Los efectos de la aprobación del proyecto de compensación. El proyecto de compensación referido al ámbito del Polígono Industrial de Bertoa fue aprobado definitivamente por el Pleno del Ayuntamiento de Carballo en sesión celebrada el 4 de junio de 1987. Dicho proyecto fue protocolizado más tarde mediante la escritura notarial otorgada el 16 de diciembre de 1988. La referencia a la aprobación del referido proyecto de compensación consta en la literalidad de la inscripción de las fincas en cuestión, y a la escritura de protocolización de dicho proyecto también se refiere la certificación registral expedida con fecha 1 de abril de 2013, comprensiva de las inscripciones registrales de las fincas números 26.661, 1662, 26.629 y 26.663. El texto refundido de la Ley Sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, (TRLR/1976) vigente en la época de la aprobación del proyecto de compensación establecía en su artículo 128: La transmisión al municipio correspondiente, en pleno dominio y libre de cargas, de todos los terrenos de cesión obligatoria y de las obras o instalaciones que deban ejecutar a su costa los propietarios tendrá lugar por ministerio de la Ley en las condiciones que reglamentariamente se determinen. En su desarrollo reglamentario, el Real Decreto 3288/1978, de 25 de agosto, por el se aprobó el Reglamento de Gestión Urbanística (RGU), plenamente vigente en esa época (y en la actualidad en Galicia, con carácter transitorio y ciertas prevenciones legales, conforme a lo previsto en la Ley 9/2002, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia), establecía como efecto de la firmeza del acuerdo de aprobación del proyecto de compensación lo siguiente: Artículo 174.4.: «4. La aprobación definitiva del proyecto de compensación hecha por el órgano actuante produce los mismos efectos jurídicos que la aprobación definitiva del proyecto de reparcelación. La

inscripción del acuerdo en el Registro de la Propiedad se llevará a efecto de conformidad con lo establecido en el artículo 114 de este Reglamento». La remisión a los mismos efectos de la aprobación definitiva del proyecto de reparcelación, nos conduce al contenido del artículo 124 del RGU. «1. La firmeza en vía administrativa del acuerdo de reparcelación determinará la cesión de derecho al Municipio en que se actúe, en pleno dominio y libre de cargas, de todos los terrenos que sean de cesión obligatoria, según el plan, para su incorporación al patrimonio municipal del suelo o su afectación a los usos previstos en el mismo. 2. Los terrenos que el plan destine al dominio público municipal quedarán afectados al mismo sin más trámites». En sentido similar también el artículo 179 del RGU. Como resultado del carácter imperativo de la transmisión de los terrenos de cesión obligatoria, anudado a la firmeza del acuerdo de aprobación del proyecto de compensación, conforme a lo dispuesto en el artículo 128 del TRLS/1976, y a los artículos 174.4 y 124 del RGU, el proyecto de compensación no solo es el título de adjudicación de los terrenos a todos los propietarios participantes, sino que además mediante el acuerdo de aprobación definitiva, una vez firme, trasmite por "ministerio de la ley" los terrenos de cesión al Ayuntamiento y aquellos destinados al dominio público quedarán afectados al mismo "sin más trámite". Si lo anterior no debe ofrecer dudas tampoco la identificación de los terrenos de cesión obligatoria que contiene el proyecto de compensación porque: Las cuatro parcelas inscritas se corresponden con los "terrenos de cesión obligatoria que el proyecto de compensación define en la página 48 (folio timbrado de la escritura protocolizada OL8324924), como "zona deportiva, de dominio y uso público", "Terrenos estinados a uso socio-cultural, al servicio del polígono industrial", "Terrenos destinados a deposito de agua, al servicio del polígono" y "Terrenos destinados a depuradora y su colector, al servicio del polígono". Estos terrenos fueron considerados como una "carga" de los titulares y literalmente conceptuados como "pérdidas" en el apartado 2.6 da memoria del proyecto de compensación (pág. 34 vto. y 35, del proyecto, folio OL 8324916 de la escritura protocolizada), por tanto incluidos en los considerados de cesión obligada para prestar el servicio (público) de abastecimiento, de depuración, viales, y para zonas deportivas y de carácter cultura (públicas). Lo cual no era ocioso, sino el cumplimiento de los parámetros urbanísticos de aplicación y del deber impuesto por el artículo 84.3 del TRLS/1976 y del artículo 46.3 del RGU. En este sentido, el artículo 84.3 citado establecía: "3.-Los propietarios de suelo urbanizable programado deberán: ceder obligatoria y gratuitamente a favor del Ayuntamiento o, en su caso órgano urbanístico actuante, los terrenos que se destinen con carácter permanente a viales, parques y jardines públicos, zonas deportivas públicas y de recreo y expansión, centros culturales y docentes y demás servidos públicos necesarios." Estos terrenos, carentes de aprovechamiento lucrativo, fueron expresamente excluidos de las adjudicaciones de parcelas de uso industrial realizadas en los correspondientes apartados de adjudicación del proyecto de compensación, a excepción de lo indicado en la página 48 citada, donde se dice que se localizan los terrenos de cesión. Lo anterior obliga a considerar que los terrenos de cesión de obligatoria fueron transmitidos con la aprobación del proyecto de compensación a favor del ayuntamiento, destinados y afectados al dominio público municipal sin más trámites, sin que en virtud de escrituras de complemento puedan alterarse en absoluto la naturaleza de dichos terrenos, ni tampoco la adjudicación de los mismos, ni revertir los efectos jurídicos ya producidos con la firmeza de la aprobación del proyecto aprobado definitivamente casi dos años antes. Segundo.-La intervención unilateral de un compareciente, sin facultades ni representación alguna y vinculadas con la junta de compensación, ni con la administración municipal, para otorgar una escritura de complemento con fecha 9-5-1989 de complemento de la protocolización del proyecto de compensación realizada el 16-12-1988. En la escritura de protocolización interviene el alcalde a los efectos de elevar a público el proyecto de compensación. No obstante, dado que el mismo contiene una distribución de las parcelas adjudicadas a Asemcar, entre sus asociados (Vide pág. 55, folio timbrado OL8324958), también interviene don J. M. C. F., en representación de Asemcar para ratificar dicha distribución entre los socios de la entidad. De ahí, el otorgan "segundo" contenido en la protocolización (folio timbrado OL8324895) Tal como consta en el primer documento unido a la escritura de protocolización (folio timbrado OL8324896) el presidente de la Junta de Compensación presentador del proyecto el día 30 de junio de 1986 era don M. R. M.s, sin que conste ningún otro nombramiento en esa época. La intervención del Sr. Cambón está motivada únicamente para "repartir" entre los asociados de Asemcar la adjudicación resultante del proyecto compensatorio (Folio timbrado OL8324897). Y con esa facultad limitada y finalista interviene en la escritura de protocolización. Pero resulta notorio, que la representación de una entidad propietaria en el proyecto de compensación, no otorga –por si sola– ni la representación de la junta de compensación, ni mucho menos la omnipotencia para –unilateralmente autoconcedida– completar, alterar o adjudicar cosa alguna de un proyecto de compensación, documento administrativo que ya estaba aprobado definitivamente dos años (acuerdo plenario de 4-6-1987). Más notoriedad y extrañeza cabe predicar de que con tal carencia dé facultad es para actuar en el proyecto de compensación, con tal carencia de representación ni siquiera de la junta de compensación, con tal carencia de intervención municipal, la descripción de fincas de un "particular" haya podido alterar y disponer sobre el contenido de un documento de carácter administrativo, y haya superado los habituales controles de este tipo de documentos tanto en el momento de su otorgamiento, como en el momento de su calificación, para acceder al registro de la propiedad, alterando de forma sustancial el contenido de un proyecto de compensación y pretendiendo producir el efecto de expresa adjudicación de unos terrenos, cual "dominus" y disponente de los mismos, cuando en realidad estaba actuando con ausencia total de derecho y con pleno olvido de las formalidades administrativas y representativas esenciales para intervenir sobre un proyecto de compensación aprobado para procurar tal efecto. Por si la falta de legitimación del otorgante y evidencia fuese poca, hay que añadir además lo siguiente: con la atribución de fincas contenida en el proyecto de compensación y ratificada en el escritura de protocolización por parte de Asemcar a sus socios, dicha entidad transmitió también su condición de propietaria y de integrante de la junta de compensación en favor de los socios nuevos propietarios de las fincas resultantes, quedando Asemcar sin ninguna parcela a su nombre dentro del ámbito del proyecto de compensación. En este sentido, es claro el

contenido de lo dispuesto en el artículo 28 del RGU: «La transmisión de la titularidad que determine la pertenencia a cualquiera de los tipos de Entidades urbanísticas colaboradoras llevará consigo la subrogación en los derechos y obligaciones del causante, entendiéndose incorporado el adquirente a la Entidad a partir del momento de la transmisión». Por lo tanto, la entidad representada en el momento del otorgamiento de la escritura carecía por completo de propiedad en el ámbito del polígono y de representatividad alguna en la compensación llevada a cabo. Lo que se acaba de exponer se pone en evidencia en el resumen final contenido en el folio timbrado OL 8371010, realizado después de la "adjudicación en concreto a los socios de Asemcar (punto 5.3, pág. 55) y del reparto individual de las parcelas correspondientes, donde Asemcar no consta ya con ninguna parcela adjudicada, y la Junta de Compensación queda con la adjudicación de las fincas relacionadas en el punto 5.6, del indicado folio 8371010. Es claro que en dicha relación de parcelas no figura ninguna de las fincas que fueron inmatriculadas posteriormente en virtud de la escritura de complemento de fecha 9-5-1988, otorgada unilateralmente por don J. M. C. F. Conclusión obligada del apartado precedente es la de haberse producido un error manifiesto, al inscribir a favor de la Junta de Compensación unas parcelas, en base a una escritura de un "particular" que de forma unilateral "complementa" una escritura de protocolización, mediante la que se altera de forma ostensible, notoria e indebida, la adjudicación contenida en un proyecto de compensación, aprobado definitivamente dos años antes, sin título habilitante alguno, sin intervención alguna de la administración actuante, y sin amparo en ningún derecho ni norma alguna de carácter administrativo, ni de carácter civil, con claro olvido de las formalidades esenciales para alterar la adjudicación de las parcelas contenidas en un proyecto de compensación y para intervenir en complementar descripción alguna de las parcelas de dicho proyecto. Tercero.–La rectificación del registro. El Ayuntamiento de Carballo, en virtud del acuerdo plenario del 26 de septiembre de 2011, realizó un trámite de depuración física y jurídica de parcelas de titularidad municipal con arreglo al procedimiento establecido y procedió a su incorporación al inventario municipal de bienes. La denegación por parte del Sr. Registrador de la inscripción de varias de las parcelas incluidas en acuerdo plenario conforme se ha señalado en los antecedentes, produce a esta administración municipal una lesión en su condición de titular del dominio que se pretende inscribir, relegándola a favor de la inscripción errónea a favor de la Junta de Compensación en base a un título inexistente, y por un representante sin legitimación alguna para realizar dicha inscripción. Se obliga así a esta administración a solicitar la rectificación del Registro, con amparo en lo dispuesto en el artículo 40 de la LH, para permitir la inscripción de lo solicitado. Se invoca asimismo la procedencia de la aplicación de los artículos 216 y 217 de la LH, y correlativos del RH, considerando que se trata de un error manifiesto, notorio y probado por la propia documentación que ha servido de soporte para la –en nuestra opinión– indebida inscripción de las fincas señaladas que ahora motivan la denegación de las operaciones registrales solicitadas en base al título inscribible del Ayuntamiento de Carballo. En este sentido, se hace particular alegato sobre la procedencia de que la notoriedad del error advertido sea rectificado por el propio Registro, conforme a los procedimientos hipotecarios pertinentes, con el previo el contraste documental que considere conveniente sobre los documentos indicados en los antecedentes y teniendo por probado el error conforme a la Fundamentación del presente escrito. A estos efectos se argumenta lo siguiente: A).–La legislación hipotecar diferencia dos procedimientos para la rectificación de los errores de concepto: el que exige el acuerdo unánime de los interesados y del registrador o, en su defecto, resolución judicial, y el que permite la rectificación de oficio por parte del Registrador cuando el error resulte claramente de los asientos practicados o, tratándose de asientos de presentación y notas, cuando la inscripción principal respectiva baste para darlo a conocer (cfr. artículo 217 de la Ley Hipotecaria). A estos dos procedimientos cabe añadir una posible rectificación de oficio reconocida por la DGRN. En particular, y refiriéndonos al error palmario que sostenemos: Cuando el error es palmario cabe la rectificación mediante diligencia del registrador practicada de oficio si resulta claramente de las inscripciones o anotaciones confrontadas con el título inscrito (217 LH y STS de 28 de febrero de 1999). Se viene admitiendo por la DGRN otra posible rectificación de oficio por el registrador cuando el hecho básico que desvirtúa el asiento erróneo sea probado de un modo absoluto con documento fehaciente. (RR 10 de marzo de 1978, 5 de mayo de 1978, R. 7 de marzo de 2011, R 15 de octubre de 2011, R. 2 de diciembre de 2011 y R. 18 de enero de de 2012). En conclusión, si el error es claro y se deduce de la confrontación con el título formal que causó el asiento, como hemos manifestado en este escrito, no deber existir obstáculo alguno para la inscripción de la rectificación de las fincas indebidamente inscritas a favor de la Junta de Compensación, y proceder a la inscripción de las parcelas municipales inventariadas conforme al acuerdo plenario señalado, en lugar de denegar su inscripción. B).–Por otra parte, la rectificación también se considera procedente en base a lo previsto en el artículo 326 del Reglamento Hipotecario, una vez advertido el error puesto de manifiesto y considerando el perjuicio que pueda derivarse de su no rectificación, corresponde al registrador decidir la actuación procedente. A estos efectos, se hace especial referencia a que se trata de terrenos destinados a dotaciones pública e instalaciones que forman parte de la red pública de abastecimiento de agua (en el caso del terreno del depósito de agua), cuya inscripción indebida pueda dar lugar a que terceras personas adquieran de titulares registrales un bien inmueble destinado a una finalidad pública y de igual titularidad».

Con el escrito de interposición del recurso se aportaron además de los documentos presentados en su día para calificar (certificación expedida por el secretario del Ayuntamiento de Carballo el 27 de febrero de 2013, que recoge el acuerdo del Pleno municipal de fecha 26 de septiembre de 2011, por el que se acuerda la depuración física y jurídica de las parcelas sitas en el Polígono Industrial de Bértoa; certificado de la misma fecha del que resulta la publicación del acuerdo en el Boletín Oficial de la Provincia sin que contra dicho acuerdo se hubiese presentado alegación ni reclamación alguna; certificación del mismo Secretario expedida el 28 de febrero de 2012, relativa a la inscripción de las fincas en el Inventario Municipal de Bienes, cuyas descripciones coinciden con las del expediente de depuración citado; y copia de todo el expediente de depuración con los planos e informes técnicos y demás documentación incorporada al mismo), los siguientes documentos:

certificación del dictamen de la "Comisión Informativa de Facenda, Especial de Conta, Réxime Interior e Contratación" del 21/09/2011; notificación del acuerdo plenario de 26/09/2011 a la Junta de Compensación del polígono comercial e industrial de Bértoa; certificación del Registro de la Propiedad de Carballo relativa a las fincas registrales 26.661, 26.662, 26.629 y 26.663 del Ayuntamiento de Carballo; copia compulsada de la escritura pública autorizada por el notario de Carballo, don Alfonso Goday Portals, el 16 de diciembre del 1988, de protocolización del proyecto de compensación del plan parcial del Polígono industrial de Bértoa-Carballo; copia autorizada de la escritura autorizada el 9 de mayo de 1989 por el indicado notario de Carballo, de "complemento" de la de 16 de diciembre de 1988; y certificación del acuerdo plenario del Ayuntamiento de Carballo de fecha 2 de julio de 1992.

IV

Mediante escrito con fecha de 27 de abril de 2013, el registrador de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 1, 3, 18, 19 bis, 20, 38, 40 y 326 de la Ley Hipotecaria; 216, 217 y 326 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de octubre de 2007, 23 de septiembre de 2008, 5 de febrero y 2 de junio de 2009, 31 de mayo de 2011, 29 de febrero, 31 de mayo y 26 de octubre de 2012 y 8, 9, 11 y 12 de febrero de 2013.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una certificación relativa al acuerdo del plenario de un Ayuntamiento por el que se produce la «Depuración física y jurídica de parcelas de titularidad municipal sitas en un Polígono Industrial», en la que concurren las circunstancias siguientes: algunas de las fincas que resultan «depuradas» del Registro de la Propiedad como consecuencia del «expediente de depuración de fincas», constan inscritas a nombre de la «Junta de Compensación del Polígono Comercial e Industrial de Bértoa-Carballo».

Señala como defecto el registrador, único que se mantiene, que las fincas registrales números 26.629, 26.661, 26.662 y 26.663 del Ayuntamiento de Carballo, como ya se hizo constar en la primera nota de calificación, están inscritas a favor de persona distinta (Junta de Compensación del Polígono Comercial e Industrial de Bértoa-Carballo) del Ayuntamiento recurrente, lo que impide la práctica de las inscripciones solicitadas en aplicación de los principios de legitimación y tracto sucesivo y en aras de evitar la indefensión del titular registral. Alega el recurrente que las inscripciones de las fincas registrales 26.661, 26.662, 26.629 y 26.663 del Ayuntamiento de Carballo practicadas a favor de la Junta de Compensación en su día, son erróneas y en base a esto y a los artículos 216, 217 y 326 del Reglamento Hipotecario, solicita la rectificación del Registro.

2. En cuanto a la rectificación del Registro, no fue solicitada en su día, por lo que no fue objeto de calificación ni debe ser objeto de recurso. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo 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 de conformidad con el artículo 40 de la Ley Hipotecaria (artículos 1.3 y 38 de la Ley Hipotecaria).

3. Además, como ha reiterado recientemente este Centro Directivo en sus Resoluciones de 8, 9, 11 y 12 de febrero de 2013, 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, por lo que sólo pueden ser objeto de recurso las notas de calificación de los registradores, pero no los asientos ya practicados. No cabe instar recurso alguno frente a la calificación positiva del registrador por la que se extiende el correspondiente asiento; por ello, admitirse por la Dirección General de los Registros y del Notariado, en vía de recurso, la rectificación de errores que pretende la anulación de un asiento, sería lo mismo que admitir el recurso contra una inscripción realizada. (Resoluciones citadas en "Vistos").

4. En consecuencia, a la vista de los documentos presentados en el Registro para la inscripción, únicos que deben ser tenidos en cuenta a los efectos de la calificación por el registrador, resultan inscritas las referidas fincas que han de ser depuradas, a nombre de persona distinta del Ayuntamiento de Carballo, por lo que de conformidad con los artículos 20 y 38 de la Ley Hipotecaria, entre otros, que plasman los principios fundamentales hipotecarios de tracto sucesivo y legitimación registral en los que se fundamenta la inscripción y acceso de los títulos al Registro, no cabe tal inscripción sino con la adecuación de su tracto. No se puede más que confirmar en todos sus extremos la nota de calificación, porque la falta de presentación de los documentos necesarios para la inscripción, conducen a esta calificación del registrador.

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, 20 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez

8260 *Resolución de 21 de junio 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 Ocaña, por la que se suspende la inscripción de una de las fincas en una disolución de comunidad. (BOE núm. 180, de 29-7-2013).*

En el recurso interpuesto por doña M. H. U. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Ocaña, don Carlos Medina Font, por la que se suspende la inscripción de una de las fincas, en una disolución de comunidad.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el Notario de Ocaña, don Manuel Santos, el día 29 septiembre de 1928, don J. U. M. casado con doña M. C. U. y don B. U. M. casado con doña M. C. U., adquirieron por mitades y proindiviso el dominio de una casa sita en Santa Cruz de la Zarza, (), registral 11.775, que causó la inscripción 2.ª de su historia registral, a favor de don J. U. M. casado con doña M. C. U. y don B. U. M. casado con doña M. C. U.

La citada doña M. C. U., falleció el día 14 de diciembre de 1935 y mediante escritura de fecha 22 mayo de 1945, ante el notario de Villarrubia de Santiago, don Juan Luis Ramos Pérez Coleman, con el número 158 de orden de su protocolo de ese año, don B. U. M., ya viudo y don J. U. M. casado con doña M. C. U., disolvieron el condominio que sobre diversos bienes tenían, entre ellos la mencionada () es decir la finca registral número 11.775 de Santa Cruz de la Zarza, adjudicándosela en su totalidad a don B. U. M.

Habiendo fallecido doña M. C. U. en el año 1935, antes de la escritura de disolución de condominio, estaba disuelta la sociedad de gananciales con su esposo conforme el artículo 1.417 del Código Civil vigente entonces (año 1935, esto es, momento del fallecimiento de doña M. C. U.), sin que se haga en la citada escritura de 1945, alusión alguna a una posible liquidación de la sociedad de gananciales ni operaciones particionales referidas a la herencia de la finada doña M. C. U. En la escritura de 1945, esto es, la de disolución de comunidad, se menciona como título de la finca registral 11.775 lo siguiente: «Adquirieron la descrita en el número 1.º por compra a su hermana S. U. y M., según escritura de 29 de septiembre de 1928, autorizada en Ocaña...», sin que se mencione el carácter ganancial de la finca ni a operaciones sobre la herencia de la fallecida doña M. C. U.

Mediante escritura de 15 julio 1948, ante el Notario de Villarrubia de Santiago, don Juan Luis Pérez Ramos Coleman, con el número 266 de orden de su protocolo de ese año, se otorgaron operaciones particionales de inventario, avalúo, liquidación y adjudicación de los bienes procedentes de las herencias causadas por fallecimiento de doña M. C. U. y don B. U. M. de las que resulta lo siguiente: «Para lograr la mayor igualdad en los lotes, los herederos como partidores de las herencias de M. y .de B. convienen en formar aquellos prescindiendo de cual será la procedencia de los bienes». En la descripción de las fincas del inventario, figura la casa (...), como número 11 del inventario; figura incluida en la hijuela número 9 de las adjudicaciones que se realizan, del tenor siguiente: «Hijuela de A. U. C. ... y para su pago se le adjudican ... 9.–Número 11 del inventario. Una casa (...). En la titulación que se detalla en la citada escritura de 1.948, refiere: «.....adjudicada al mismo por cesación de comunidad otorgada ante mí, el 22 de mayo de 1945». De la citada escritura, también resulta que «...S. y A. U. C. y P. M., ésta en representación de su hija C. U. M., se declaran pagadas en los derechos que les corresponden en la herencia de doña M. C. U., con las adjudicaciones ...».

Mediante escritura de liquidación de sociedad de gananciales y manifestación y adjudicación y aceptación de herencia al fallecimiento de los cónyuges doña A. U. C. y don S. H. G., ante el Notario de Madrid, don Enrique de la Concha López-Isla, de fecha 18 de junio de 2012, con número 1714 de orden de su protocolo de ese año, se otorgaron las operaciones particionales al fallecimiento de doña A. U. C., en las que figura en el inventario la tan repetida finca (...), y de la que resulta adjudicataria doña M. H. U., por lo que a los efectos de reanudar el tracto de la titulación, está legitimada para presentar este recurso.

II

La referida escritura de disolución de comunidad, de 22 mayo 1945, ante el Notario de Villarrubia de Santiago, don Juan Luis Ramos Pérez Coleman, con el número 158, se presentó en el Registro de la Propiedad de Ocaña el día 13 de marzo de 2013, y fue objeto de calificación negativa de 22 de marzo que a continuación se transcribe en lo pertinente: «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 S. D. G., el 13/03/2013 bajo el asiento número 1711 del Libro Diario 121 y número de entrada 687 que corresponde al documento otorgado por el notario de Villarrubia de Santiago don Juan Luis Ramos Pérez Coleman, con el número 687 de fecha 22/05/1945 ha resuelto no practicar los asientos solicitados en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

Hechos: La 1/2 de la finca es ganancial de B., la esposa M. C. U. está fallecida, según la escritura que se pretende inscribir. Debe hacerse la herencia de la misma. Fundamentos: Por considerarlo un defecto subsanable se procede a la suspensión de los asientos solicitados del documento mencionado. En caso de disconformidad, esta nota de calificación (). Ocaña, a veintidós de marzo de dos mil trece. El registrador (firma ilegible y sello del Registro)».

III

El día 23 de abril de 2013, con entrada el día 24, doña M. H. U. interpuso recurso contra la calificación, en el que en síntesis alega lo siguiente: «1.–Mediante escritura de partición de herencia de 15 de junio de 1948, otorgada ante el notario D. Juan Luis Ramos Pérez-Coleman, con número de protocolo 266, que se acompaña como documento unido al recurso, se procedió a la aceptación y partición de las herencias de don B. U. M. y doña M. C. U. En ese momento, todos los herederos, doña S. U. C., doña A. U. C. (mi madre) y doña C. U. M., representada por su madre doña M. P. M. G., admitieron que la finca de la calle (...), de Santa Cruz de la Zarza (Toledo), era privativa de don B. U. M. A parte de que su misma esposa, doña M., como se aprecia en la misma escritura, otorgó testamento en el que legaba a su marido el tercio de sus bienes. Por otro lado, en esa misma escritura, se menciona que los herederos de M. y el comisario partidor de la herencia de B. convienen en formar lotes prescindiendo de la procedencia de los bienes a fin de lograr una mayor igualdad de esos lotes, sin perjuicio de que todos los herederos presten su consentimiento a las operaciones particionales, lo que permite defender la apreciación de unidad en el hecho originario. 2.–La legitimación de la compareciente se deriva de su condición de hija y heredera de doña A. U. C., hija de don B. U., según se puede comprobar en la escritura de aceptación de herencia de 18 de junio de 2012, que se aporta junto con el escrito de recurso, y como interesada en la inscripción del bien inmueble referenciado, al amparo de lo dispuesto en el art. 325 a) de la Ley Hipotecaria. 3.–Nuestra disconformidad con la calificación negativa del registrador de la Propiedad, dicho con el mayor respeto y consideración, se fundamenta en que no tiene en cuenta que la situación creada por la extinción del condominio por escritura de 22 de mayo de 1945 fue convalidada por la aceptación y partición de herencia que doña S. U. C., doña A. U. C. (mi madre) y doña C. U. M., herederos de don B. U. y de doña M. C., llevaron a cabo mediante la escritura de 15 de junio de 1948. Ninguno de estos herederos, ni los que les han sucedido a éstos, han impugnado el reparto que se hizo entonces, por lo que podemos concluir que ninguno se consideró perjudicado con el hecho de que don B. U. dispusiera totalmente de la vivienda y se le adjudicara a una de sus herederas, disposición testamentaria que, insistimos, todos los llamados a la herencia aceptaron. Más aún, esta vivienda se volvió a transmitir, como queda dicho, por escritura de aceptación y división de herencia de 18 de de junio de 2012. Como ya hemos adelantado, esta situación permitiría apreciar la unidad en el hecho originario, la extinción del condominio del año 1945. El AAP de Granada de 30 de junio de 2006 (ED) 2006/366839 afirma: «es más que evidente que todas las transmisiones posteriores traen causa de la misma finca, aunque sean por distintos títulos pero siempre entre quienes son sus herederos, produciéndose, así, una sucesión en las transmisiones hasta los promotores actuales, por lo que cabe apreciar una unidad el hecho originario y una conexión constante en las transmisiones». Y continúa «cuando se ha producido una efectiva ruptura en la cadena de las titularidades registrales de suerte que el derecho cuya inscripción se pretende aparezca inscrito a favor del último titular cabe promover el expediente de dominio (RDGRN 24 enero 1994), siempre y cuando no se trate de una relación directa con el titular registral. (RRDGRN 30 mayo 1988, 15 noviembre 1990, 5 julio 1991, 24 enero 1994, 7 julio 1997) o de una mera sucesión de titulares (RDGRN 29 octubre 1991)». 4.–En el mismo sentido, la RDGRN de 1 de octubre de 2007 (EDD 2007/174683), resuelve un caso similar en el que se plantea si la titular registral y los herederos de su difunto esposo pueden rectificar el carácter de un bien inscrito. La doctrina de la DGRN en este caso es que, para llevar a cabo la rectificación sería necesario contar «con el consentimiento de los titulares registrales, en este caso la esposa y por fallecimiento de su marido, los herederos de éste (cfr. artículo 40 de la Ley Hipotecaria y Resolución de 27 de noviembre de 2003 y 4 de mayo de 2004), no existiendo terceros con derecho inscrito, cuya rectificación pudiera perjudicarles en su posición jurídica, única circunstancia, que exigiría su consentimiento expreso o resolución judicial (cfr. Resolución de 16 de enero de 2003)». En este caso, los únicos terceros inscritos son los que concurrieron con don B. U. M. al otorgamiento de la escritura de división de comunidad de 22 de mayo de 1945, y ya manifestaron, en dicha escritura, su voluntad de extinguir dicho condominio, llevando a cabo las adjudicaciones de los bienes según se recoge en la propia escritura de división de comunidad citada. Por otro lado, en la disolución de comunidad que se pretende inscribir no hay contraposición de intereses puesto que los herederos, en el año 1948, admiten y aceptan las adjudicaciones que se llevan a cabo en la herencia de don B. U. y doña M. C.».

IV

Mediante escrito con fecha de 2 de mayo de 2013, el registrador de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo (con registro de entrada el día 7 del mismo mes).

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1.417 y siguientes del Código Civil en su redacción originaria de 1889; 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de noviembre de 2003, 4 de mayo de 2004, 7 de abril de 2006, 1 de octubre de 2007 y 2 de junio de 2009.

1. Presentada en el Registro escritura de disolución de condominio de 22 de mayo de 1945, se señala defecto por el registrador en el sentido de que debe realizarse la escritura de herencia de la esposa de uno de los comuneros ya que se trataba de una participación del mismo en la finca, de carácter ganancial y falta la realización de las operaciones particionales y liquidación de los bienes comunes como consecuencia del fallecimiento de la esposa de uno de los comuneros. En el escrito de recurso, se presenta junto al título calificado, escritura de 15 de julio de 1948, de manifestación, aceptación de herencia y operaciones particionales como consecuencia de los óbitos del comunero y de su esposa, en la que concurren las circunstancias siguientes: intervienen todos los interesados prestando su consentimiento, figura presentado en el año 2012 en el mismo Registro, e inscrito respecto de otra finca; pero en el año de su autorización –1948–, consta que se presentó en el Registro y se suspendió la inscripción respecto de la finca que es objeto de este expediente, por falta en su día de presentación del título de disolución de comunidad que causa la nota de calificación que ahora se recurre. Ciertamente se habría resuelto la cuestión mediante la presentación conjunta de ambos títulos, lo que aclararía si en la posterior se ha producido la ratificación por los interesados, de la disolución de comunidad.

2. Cuestión previa de este expediente, es la de si cabe la presentación del documento que puede subsanar o contener la ratificación del que es objeto de calificación negativa mediante la presentación junto con el escrito de recurso. Es reiterada doctrina de este Centro Directivo que en los recursos gubernativos solo cabe tener en cuenta los documentos presentados en tiempo y forma en el Registro para su calificación, y que sin prejuzgar ahora sobre su validez y eficacia, se trata de un título que se ha presentado extemporáneamente junto con el escrito del recurso y que, por tanto, no puede ser objeto de consideración, toda vez que el artículo 326 de la Ley Hipotecaria limita el recurso exclusivamente a las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, debiendo rechazarse cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma; todo esto, sin perjuicio de que los interesados puedan volver a presentar el título cuya inscripción no se admitió en unión de los documentos aportados durante la tramitación del recurso.

3. Ha declarado este Centro Directivo (Resolución de 7 de abril de 2006) que si bien es cierto que no han de ser tenidos en cuenta, a efectos de la resolución del recurso, de conformidad con lo establecido por el artículo 326 de la Ley Hipotecaria, aquellos documentos que el registrador no tuvo a la vista en el momento de formular su calificación, también lo es que algunos de los documentos aportados por el recurrente (la nota simple informativa de la titularidad y cargas de las partes del edificio matriz pertenecientes a otros titulares o la escritura de venta previa) pueden contarse entre los materiales de los que el registrador ha de servirse para calificar en cuanto ya hayan tenido acceso al Registro y formen parte de su contenido tabular. Sin embargo, no habrán de ser tenidos en cuenta los demás documentos aportados con posterioridad, pues no es el recurso el procedimiento adecuado para hacerlos valer.

Así pues, centrados en este expediente, la calificación del registrador está hecha a la vista de un único documento presentado: el de la disolución de comunidad del año 1945. Por lo tanto, en principio, y habida cuenta de que efectivamente no se presentó como documento complementario la escritura de manifestación de herencia de doña M. C. U., debe confirmarse la nota de calificación.

Esta Dirección General, de acuerdo con los fundamentos de Derecho expresados anteriormente, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la 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, 21 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 31 -

8261 *Resolución de 21 de junio 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 Campello, por la que se suspende la práctica de una prórroga de anotación de embargo. (BOE núm. 180, de 29-7-2013).*

En el recurso interpuesto por el Abogado del Estado, en la representación que legalmente tiene atribuida de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de El Campello, don Ventura Márquez de Prado Noriega, por la que se suspende la práctica de una prórroga de anotación de embargo.

Hechos

I

En fecha 3 de septiembre de 2009 se practicó, sobre la finca registral 38.201 de El Campello perteneciente a la

mercantil «Enypesa, S.A.», anotación de embargo letra A) a favor del Estado. Posteriormente, la sociedad «Enypesa, S.A.», fue declarada en concurso de acreedores mediante auto del Juzgado de lo Mercantil número 8 de Madrid, de 22 de octubre de 2012, causando esta situación la inscripción 5.^a en la finca registral 38.201 antes citada.

II

Presentado en el Registro de la Propiedad de El Campello mandamiento de prórroga de la anotación preventiva de embargo practicada dictado por el Jefe de Equipo Regional de Recaudación, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Expediente: Presentante: Agencia Tributaria Delegación de Madrid. Interesados: Enypesa, S.A.–Naturaleza: Mandamiento administrativo.–Objeto: Prórroga de anotación preventiva de embargo. Número diligencia:... de 16 de junio de 2009.–Organismo: Agencia Tributaria de Madrid.–Registro de la Propiedad de El Campello. El registrador que suscribe, en base a los artículos 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria, extiende la siguiente nota de calificación conforme a los siguientes: Hechos I.–El precedente documento fue autorizado por el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Alicante el día 25 de mayo de 2012. II.–Dicho documento fue presentado en este Registro el día 25 de febrero del año 2013, bajo el asiento 1109 del Libro Diario de Operaciones 68. III.–Defecto subsanable observado: La finca registral 38.201 a que se refiere el precedente mandamiento de prórroga de anotación preventiva de embargo figura inscrita a favor de la mercantil Enypesa S.A. que fue declarada en concurso de acreedores según consta en la inscripción 5.^a por lo que será necesario que se acredite por resolución del Juzgado de lo Mercantil, que el bien sobre el que se pretende la prórroga no está afecto ni es necesario para la actividad del deudor concursado. Fundamentos de Derecho. El art. 55 de la Ley Concursal dice: "...". Por lo tanto son dos los requisitos para que puedan continuar los procedimientos administrativos en caso de declaración del concurso y siempre que no se haya aprobado el plan de liquidación, cuestión que tampoco se ha acreditado: a) Que la diligencia de embargo sea de fecha anterior a la del auto de declaración del concurso. Este requisito, reiterado en el artículo 164 de la Ley General Tributaria, sí aparece cumplido en este supuesto. b) Que los bienes objeto de embargo no resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor. Este último no aparece cumplido puesto que para ello habría sido necesario aportar la oportuna resolución del juez de lo mercantil acreditativa de que los bienes ejecutados no están afectos ni son necesarios para la actividad empresarial del deudor. Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado del 12 de junio del 2012, del 7 de julio del 2012 y del 8 de septiembre del 2012. En consecuencia he resuelto suspender la inscripción del citado documento por dicho defecto. En virtud de la calificación anterior (...). El Campello, a 11 de marzo de 2013. El registrador. Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Ventura Márquez de Prado Noriega, registrador/a de Registro Propiedad de El Campello a día veintiuno de marzo del año dos mil trece. C. S. V.: 2030562221EEC09D»

III

La anterior nota de calificación, que fue notificada electrónicamente el 22 de marzo de 2013, es recurrida gubernativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por el Abogado del Estado en representación de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria en virtud de escrito que tuvo entrada en la Delegación de Economía y Hacienda en Madrid el 22 de abril de 2013, dándose el oportuno traslado y causando la correspondiente entrada en el Registro de El Campello el día 24 de abril de 2013. En el recurso se expone, de modo muy resumido, que el artículo 55 de la Ley Concursal regula la relación entre el procedimiento de ejecución singular sobre los bienes del deudor y un proceso universal de ejecución como el concursal. Así, la regulación de esta interrelación se aborda con base en la fijación de distintos hitos temporales como son el auto de declaración de concurso –en este caso, el 5 de noviembre de 2011–, y la posibilidad de continuar los procedimientos singulares en los que se hubiera dictado diligencia de embargo antes de la declaración de concurso –como en el presente– con la doble limitación temporal y finalista señalada por el propio precepto, de modo que en otro caso quedan en suspenso las actuaciones, pudiendo el juez del concurso acordar el levantamiento de los embargos no administrativos. De este modo, las fases por las que puede atravesar el procedimiento de apremio serán: la de iniciación con la providencia de apremio, que aquí no interesa; la de continuación, que puede producirse respecto de los procedimientos antes señalados y que implica la ejecución de las garantías prestadas; la de suspensión, en la que las potestades administrativas de apremio quedan intactas, y por tanto, no pueden resultar menoscabadas, siendo completamente indiferente, a efectos registrales, que el procedimiento de apremio se halle suspendido o haya continuado, puesto que el embargo existe y la Administración conserva intactas todas sus facultades de apremio, y es precisamente la existencia de este procedimiento la que ha de tener publicidad registral; y por último, la de alzamiento, que se insiste, está exceptuado el supuesto de los embargos administrativos. Además, el asiento de anotación preventiva se caracteriza por su carácter temporal, interino y transitorio, de modo que, siendo característica fundamental de la caducidad que ésta actúa «ipso iure», con abstracción total e independiente de la subsistencia o vicisitudes del acto anotado, la prórroga a practicar sólo afecta a ese elemento temporal del asiento, siendo, por tanto, de consignación registral obligatoria, y limitándose en estos casos la función calificadora a la comprobación de que el mandamiento ha sido presentado en el Registro con anterioridad a la caducidad del asiento, de forma que la declaración de necesidad de los bienes embargados realizada por el juez del concurso, con la consiguiente suspensión, no se ve afectada en nada por la simple vigencia de la anotación preventiva puesto que de lo contrario, con la obligada declaración de innecesariedad de los bienes embargados para acordar una simple prórroga quedaría predeterminada y condicionada la actuación procesal del anotante en la defensa de su crédito en el seno del

concurso. Así, el objeto de la calificación está fijado por los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 99 del Reglamento Hipotecario, la extensión de la calificación a la competencia del órgano y trámites esenciales del procedimiento viene determinada por el artículo 84 del Reglamento General de Recaudación, para la acreditación de la congruencia de la resolución con la clase de expediente o procedimiento seguido basta el tenor literal del artículo 170.2 de la Ley General Tributaria y el artículo 86.4 del Reglamento General de Recaudación, las formalidades extrínsecas del documento presentado está relacionadas con el objeto propio de la calificación, queda suficientemente acreditada la relación del titular registral con el procedimiento, no existen obstáculos que surjan del Registro y, en definitiva, las vicisitudes de actos procesales que discurren completamente ajenos al Registro de la Propiedad no constituyen elemento de juicio de la calificación registral.

IV

El registrador emitió informe el día 29 de abril de 2013, ratificándose íntegramente en el contenido de la nota de calificación impugnada, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 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, 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, 77, 86, 118, 126, 127, 130, 132, 133, 134 y 135 de la Ley Hipotecaria; 164 y 167 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria; 10, 142, 143, 145, 166.4, 174 párrafo tercero, 175.2, 206.5, 206.13, 233 y 386 a 391 del Reglamento Hipotecario; 116 del Real Decreto 939/2005, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación; 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 la Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de mayo, 12 de junio y 8 de septiembre de 2012.

1. En el presente expediente se debate sobre si, habiéndose practicado anotación de embargo a favor del Estado sobre determinada finca y posteriormente declarado en concurso de acreedores la sociedad embargada, puede prorrogarse aquella anotación preventiva en virtud de mandamiento ordenado por el Jefe de la Unidad de Recaudación que dictó la primitiva diligencia de embargo, o es necesario que medie resolución del juez de lo mercantil acreditativa de que el bien ejecutado no está afecto ni es necesario para la actividad empresarial del deudor.

2. Dispone en efecto el artículo 55.1 de la Ley Concursal, que declarado el concurso, no podrán iniciarse ejecuciones singulares, judiciales o extrajudiciales, ni seguirse apremios administrativos o tributarios contra el patrimonio del deudor. Hasta la aprobación del plan de liquidación, podrán continuarse aquellos procedimientos administrativos de ejecución en los que se hubiera dictado diligencia de embargo y las ejecuciones laborales en las que se hubieran embargado bienes del concursado, todo ello con anterioridad a la fecha de declaración del concurso, siempre que los bienes objeto de embargo no resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor.

El mismo criterio en materia fiscal sigue el artículo 164 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, de manera que sin perjuicio del respeto al orden de prelación que para el cobro de los créditos viene establecido por la ley en atención a su naturaleza, en caso de concurrencia del procedimiento de apremio para la recaudación de los tributos con otros procedimientos de ejecución universales considera que el procedimiento de apremio será preferente para la ejecución de los bienes o derechos embargados en el mismo, siempre que el embargo acordado en el mismo se hubiera efectuado con anterioridad a la fecha de declaración del concurso.

3. Como ya señalara la Resolución de 4 de mayo de 2012 la declaración del concurso no constituye propiamente una carga específica sobre una finca o derecho, sino que hace pública la situación subjetiva del concursado en cuanto al ejercicio de las facultades de administración y disposición sobre sus bienes y en cuanto a la ejecución judicial o administrativa sobre los mismos, obligando al registrador a calificar los actos cuya inscripción se solicite con posterioridad a la luz de tal situación, teniendo siempre en cuenta las fechas del auto de declaración del concurso y la del acto cuya inscripción se solicita.

4. De acuerdo con lo expuesto por este Centro Directivo en Resolución de 8 de septiembre de 2012, la Ley Concursal, no obstante la proclamación del principio de que el procedimiento de concurso es competencia exclusiva y excluyente del juez de lo Mercantil, ha establecido algunos supuestos de excepción entre los que se encuentran las ejecuciones de créditos asegurados con garantía real (artículo 56 Ley Concursal) y determinadas ejecuciones administrativas de apremio (artículo 55 de la Ley Concursal); pero no siempre, se restringe a aquellos casos en que los bienes afectados no revisten especial importancia concursal por no ser imprescindibles para el mantenimiento o la continuidad de la actividad del concursado (artículo 44 de la Ley Concursal). En consecuencia sólo será posible la ejecución separada en los supuestos excepcionales de ejecución separada cuando se trate de bienes o derechos que no están afectos o no son necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor.

La reciente reforma concursal (introducida por la Ley 38/2011, de 10 de octubre) ha venido a aclarar –siguiendo las pautas de la jurisprudencia sobre el particular– que la competencia para esa declaración de no afección corresponde

exclusivamente al juez del concurso. En efecto, con la entrada en vigor de la Ley 38/2011 de modificación de la Ley Concursal que da nueva redacción a los artículos 55 y 56 queda consagrado con rango de ley que la declaración de concurso supone la suspensión y la paralización desde luego de todo procedimiento de ejecución y que no cabe continuidad de los procedimientos ejecutivos que excepcionalmente admiten ejecución separada, hasta que no se acredite en el mismo, mediante testimonio de la resolución del juez competente, que los bienes concernidos no están afectos a la actividad profesional o empresarial del concursado.

5. Sin embargo, en el supuesto de hecho de este expediente se trata tan solo de practicar la prórroga de una anotación preventiva, que no tiene más trascendencia que evitar su caducidad –que operaría «ipso iure» en caso de no ser prorrogada–.

En esto se diferencia del caso planteado en la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de septiembre de 2012, que al tratar la conversión de un embargo cautelar en definitivo con concurso de acreedores de por medio, sí exigió la acreditación de los requisitos legales necesarios para que la ejecución separada sea procedente. Y la razón es que la conversión de una medida cautelar provisional en otra definitiva, no es un mero acto de trámite como pueda ser la prórroga del asiento de anotación preventiva.

Lo mismo ocurre en los supuestos de expedición de certificación de cargas en el procedimiento de apremio (véase por todas Resolución de 12 de junio de 2012) que forman parte del procedimiento ejecutivo y conllevan la necesidad de acreditación de la concurrencia de los requisitos legales.

6. En el presente caso se trata de practicar una mera prórroga de la anotación de embargo, que no es acto ejecutivo propiamente dicho ni legitima la ejecución separada si no se dan los demás requisitos, y que de no practicarse impediría al ejecutante intentar llevar a cabo la ejecución dentro del concurso o al margen de él, si se dieran las circunstancias necesarias. La circunstancia de quedar prorrogado el asiento de anotación preventiva no significa que quede excluida, para proseguir la ejecución, la necesidad de acreditación de los demás requisitos legales para poder llevarse a cabo de forma separada al concurso.

7. En conclusión, en este momento procedimental no es necesaria la acreditación por resolución del juez de lo Mercantil, de que los bienes ejecutados no están afectos ni son necesarios para la actividad del deudor concursado, sin perjuicio de que sí sea necesario para continuar con la ejecución del embargo cuyo asiento ha sido prorrogado.

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, 21 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 32 -

8262 Resolución de 22 de junio 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 Sarria, por la que se deniega la inmatriculación de una finca rústica transmitida en escritura de mejora con entrega de bienes precedida de otra de disolución de comunidad sobre la misma finca. (BOE núm. 180, de 29-7-2013).

En el recurso interpuesto por doña A. B. A. L. contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Sarria, doña María Cristina González Pereda, por la que se deniega la inmatriculación de una finca rústica transmitida en escritura de mejora con entrega de bienes precedida de otra de disolución de comunidad sobre la misma finca.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el Notario de Sarria, don Juan José López Yáñez, de fecha 25 de febrero de 2013, con el número 447 de protocolo, se otorga por los cónyuges don M. A. V. y doña M. P. L. C., casados en régimen de separación de bienes, disolución de comunidad sobre una finca rústica no inscrita en el Registro, a los que les pertenece sin título que se acredite; la finca resulta adjudicada a don M. A. V. En número seguido de protocolo, ante el mismo notario y en la misma fecha, se hace entrega por don M. A. V. a favor de doña A. B. A. L., hija del anterior, de la finca rústica referida, en concepto de mejora conforme la Ley de Derecho Civil de Galicia, bajo la forma de mejora con entrega de bienes.

II

Las referidas escrituras se presentaron en el Registro de la Propiedad de Sarria el día 4 de marzo de 2013 y fueron

objeto de calificación negativa de 18 de marzo de 2013, que a continuación se transcribe: «Vista la escritura otorgada en Sarria, ante D/D^a Juan José López Yáñez el día 25/02/2013, número 448/2013 de protocolo, que ha sido presentada el día 04/03/2013, con el número del asiento 997 del Diario 44, acreditando el pago del impuesto en el día 4 de marzo de 2013, la registradora que suscribe ha resuelto suspender la práctica de la inscripción solicitada en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho: Hechos: 1. Se presentan para su inmatriculación en el Registro dos escrituras otorgadas el mismo día ante el Notario de Sarria D. Juan J. López Yáñez, n.º 447/2013 un matrimonio casado en régimen de separación de bienes según capitulaciones matrimoniales de 2005 disuelve la comunidad existente entre ellos adjudicando al marido el terreno con las dos edificaciones construidas en el año 1997. Las edificaciones no se han declarado resultan de la manifestación de los comparecientes y del Catastro. En el apartado título dice que les pertenece por justos y legítimos títulos sin que lo acrediten de cuya ausencia documental advierte el Notario. No se ha acreditado la previa adquisición anterior de forma fehaciente. En el n.º 448/2013 el marido mejora a su hija cediéndole la nuda propiedad del terreno con la edificación. Hay una «sombra de duda», como dice la Dirección General de los Registros y del Notariado de que los títulos hayan sido creados para acceder al Registro; concurren casi todos los indicios que la propia Dirección General ha manejado en otras ocasiones para apreciar la instrumentalidad de la operación diseñada: simultaneidad del título inmatriculador y de la adquisición previa, escaso coste fiscal de las operaciones documentadas, gratuidad de éstas, intervención exclusiva de personas ligadas por los más estrechos vínculos de parentesco, y, en fin, circularidad de las operaciones efectuadas. Fundamentos de Derechos, art. 298 RH, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 199, párrafo b), y 205 de la Ley, la inmatriculación de fincas no inscritas a favor de persona alguna se practicará mediante el título público de su adquisición, en los siguientes casos: Siempre que el transmitente o causante acredite la previa adquisición de la finca que se pretende inscribir mediante documento fehaciente. En su defecto, cuando se complementa el título público adquisitivo con un acta de notoriedad acreditativa de que el transmitente o causante es tenido por dueño. Resolución Dirección General de los Registros y del Notariado de 11 de marzo de 2006. Declara el Centro Directivo que la limitación de medios con que el registrador se encuentra a la hora de calificar no puede suponer el desconocimiento de lo que paladinamente muestran, sin sombra de duda, los documentos presentados a calificación. Resoluciones de 16 de noviembre de 2009, 25 de julio de 2012 La presente calificación determina la prórroga del asiento de presentación por el plazo que señala el artículo 323.1 de la Ley Hipotecaria. No se toma anotación preventiva por no haberlo solicitado expresamente el presentante (art. 65 L. H.). Contra la presente nota de calificación () Sarria, dieciocho de marzo del año dos mil trece. La registradora (firma ilegible) Fdo. María Cristina González Pereda».

III

Mediante escrito, fechado el día 23 de marzo de 2013, con entrada en el Registro de la Propiedad de Sarria el día 25 de abril de 2013, doña A. B. A. L. interpuso recurso contra la calificación, en el que alega lo siguiente: «(...) 1.–Parte la Señora Registradora de que hay una "sombra de duda" de que son títulos instrumentales. Ello no puede sostenerse. En primer lugar porque resulta injusto y contrario a derecho impedir el acceso al Registro a quien cumple escrupulosamente la ley. Ciertamente es y así lo dicen los artículos 199 y 205 LH, que para inmatricular mediante título público es precisa una doble transmisión. Ello se da en el caso que nos ocupa. El matrimonio, casado en separación de bienes, es titular de un terreno que han adquirido en forma legítima, resultan titulares catastrales, y era propiedad de su sociedad de gananciales. El artículo 1.278 del Cc establece la libertad absoluta de forma en nuestro derecho, por ello, la Señora Registradora no puede exigir fehaciencia en la adquisición previa a la doble titulación existente. De exigirse no sería precisa doble titulación, sino triple y eso sería crear derecho, pero no aplicar la ley. 2.–La Señora Registradora olvida que el artículo 1441 del Cc, establece "Cuando no sea posible acreditar a cuál de los cónyuges pertenece algún bien o derecho, corresponderá a ambos por mitad". Por tanto la comunidad de ambos cónyuges sobre el bien está estipulada por ley. Ni siquiera depende de la voluntad de las partes. El matrimonio, en régimen de separación de bienes, no puede probar la titularidad de uno de los cónyuges, por cuanto el bien era ganancial. Disuelta la sociedad debemos aplicar el 1.441 Cc Debe entenderse que mayor legitimidad para la creación de la comunidad dominical entre los cónyuges que la legislativa, sería difícil de encontrar. A ello debe atender la Registradora. Ello sin olvidar que está calificando el título del título del título, lo que no debe estar sujeto a calificación conforme al artículo 205 LH. 3.–Los cónyuges disuelven la comunidad de bienes existentes y adjudican el bien a uno de los cónyuges. La disolución de comunidad es admitida como título traslativo a efectos inmatriculatorios por la jurisprudencia de la DGRN. Posteriormente el adjudicatario mejora a su hija con la nuda propiedad. Hay transmisión plena y perfecta de la nuda propiedad. Alega la Señora Registradora que se trata de un negocio jurídico entre parientes, pero es que el pacto de mejora sólo cabe entre padres y descendientes. Por ello siempre será un negocio entre parientes. No cabe mejorar a quien carece de estos vínculos de parentesco. 4.–Una lectura caprichosa de los títulos por la Señora Registradora, basada en una "sombra de duda" no puede servir de base para negar lo que claramente dicen los títulos. Hay una presunción legal de copropiedad, se disuelve la comunidad y se mejora a una hija. Quien pretenda ver en este acto "circularidad" debería estudiar geometría para distinguir la diferencia entre el círculo y la línea recta. En el negocio circular el bien, tras el proceso titulador, concluye en el mismo lugar, en el mismo propietario, donde estaba cuando empezó el proceso. En este caso nada tiene que ver. Son parientes, sí, pero ello no debe perjudicar la posibilidad real de acceso al Registro de la Propiedad, basada en meras sospechas o "sombras de duda"».

IV

El 25 de abril de 2013 se notificó el recurso al Notario autorizante a los efectos de, si procediese, realizar las alegaciones que estime oportunas, sin que a la fecha se haya recibido alguna. Mediante escrito, con fecha de 4 de mayo de 2013, la registradora de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1278 y 1441 del Código Civil; 1, 38, 199, 205 y 207 de la Ley Hipotecaria; 298 y siguientes del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de marzo, 21 de mayo y 26, 27, 28, 29 y 30 de julio de 2005, 11 de marzo y 11 de mayo de 2006, 21 de mayo y 5 de octubre 2007, 8 de junio y 16 de noviembre de 2009, 19 de mayo y 26 de julio 2011 y 25 julio y 30 de octubre de 2012.

1. Plantea este recurso la cuestión de si son suficientes a los efectos de proceder a una inmatriculación de finca, dos títulos otorgados ante el mismo notario el mismo día, uno a continuación de otro, en cuya virtud, por el primero, los cónyuges disuelven una comunidad sobre la finca y, por el segundo, el adjudicatario lo entrega en concepto de mejora a su hija conforme la Ley de Derecho Civil de Galicia, bajo la forma de escritura de mejora con entrega de bienes.

2. En principio, en nuestro Derecho, basta sin necesidad de otros requisitos, para practicar la inmatriculación de fincas, con que se acredite su adquisición por su presunto titular y se justifique la de su transmitente, en los términos prevenidos en la Ley Hipotecaria y su Reglamento. La doctrina de este Centro Directivo («Vistos»), ha establecido que, no obstante se viene exigiendo también, a fin de garantizar la objetividad y publicidad del procedimiento, el título inmatriculable no sea meramente declarativo; que incorpore certificación catastral descriptiva y gráfica de las fincas, en términos absolutamente coincidentes con la descripción de éstas en dicho título, de las que resulte además que la finca está castrada a favor del transmitente o del adquirente; que se cumplimenten los correspondientes edictos publicando el negocio que justifica la inmatriculación y, también -y a lo que importa ahora es lo fundamental- que de las circunstancias concurrentes no resulte que la documentación se haya creado artificialmente con el objetivo de producir la inmatriculación. Un extremo que puede, y debe, apreciar el registrador con apoyo en una pluralidad de factores (tales como la simultaneidad de fechas de los títulos, transmisiones circulares, ausencia de función económica, neutralidad o bajo coste fiscal de los negocios traslativos, etc.) que ofrezcan indicios suficientes de que la documentación ha sido creada o concebida «ad hoc».

3. No debería, en efecto, ser necesario insistir sobre el reforzamiento jurídico que proporciona al derecho que se inscribe el proceso inmatriculador, es decir, sobre las importantes ventajas para el inmatriculante y graves perjuicios para terceros –en primer lugar los que puedan alegar derechos sobre la finca adquiridos con anterioridad (cfr. artículo 207 de la Ley Hipotecaria)- que pueden derivarse de la incorporación de un inmueble al Registro de la Propiedad si fuese el caso que no correspondiese (cfr. artículos 1.3.º, 17, 34, 38, 41 y 145 entre otros de la Ley Hipotecaria). Es por ello que las cautelas, prevenidas en la Ley y el Reglamento, la jurisprudencia y este Centro Directivo, han de ser observadas con especial cuidado lo que, forzosamente, obliga a cuidar la calificación en todo el proceso, para impedir que puedan llegar a inmatricularse fincas que no cumplen con los requisitos exigidos; lo que obligaría a los posibles perjudicados a seguir costosos trámites para restablecer la situación anterior.

4. La inmatriculación de fincas por la vía del doble título exige el encadenamiento de dos adquisiciones sucesivas o directamente coordinadas con la finalidad de lograr certidumbre de que el inmatriculante es su verdadero dueño.

Se busca así que sean dos transmisiones efectivas y reales. Por ello, y aun cuando la función registral no pueda equipararse a la judicial, no se excluye que el registrador pueda apreciar el fraude cuando de la documentación presentada resulte objetivamente un resultado antijurídico, cuando el contexto resulta de lo declarado por el presentante y de los libros del Registro pues la tarea de calificación no se limita a una pura operación mecánica de aplicación formal de determinados preceptos, ni al registrador le está vedado acudir a la hermenéutica y a la interpretación contextual. De este modo se ha reiterado por este Centro Directivo que el registrador puede detener la inmatriculación cuando estime la instrumentalidad de los títulos, si bien ésta no puede derivar de simples sospechas, debiendo estar suficientemente fundadas. Para esto, debe estudiarse el caso concreto.

5. Así pues, el control de la inmatriculación por título público exige a los registradores que al efectuar su calificación, extremen las precauciones para evitar el acceso al Registro de títulos elaborados «ad hoc» con el único fin de obtener la inmatriculación, lo que se explica y justifica por las exigencias derivadas del principio de seguridad jurídica, pues se trata de eludir el fraude de ley en el sentido de evitar que, mediante la creación instrumental de títulos, se burlen todas las prevenciones que para la inmatriculación mediante título público ha instituido el legislador.

Este criterio tiende a garantizar la presunción de exactitud registral de los asientos del Registro, y es correcto en la medida en que sirva para excluir aquellos títulos que en realidad no evidencien una transmisión del dominio, sino que obedezcan al único y exclusivo propósito de obtener un título inmatriculador.

6. En el presente caso se discute si es posible la inmatriculación de una finca con arreglo al procedimiento prevenido en el artículo 205 de la Ley Hipotecaria cuando, el título público, cuya inmatriculación se pretende, viene constituido por una escritura de entrega de bienes en concepto de mejora conforme la Ley de Derecho Civil de Galicia, precedida de la adquisición previa que se ha producido mediante una disolución de comunidad entre los padres de la posteriormente mejorada. Pero de este supuesto, el carácter «ad hoc» de la documentación se puede inferir de las circunstancias que rodean su otorgamiento así: la simultaneidad de ambos negocios, que parecen tener una conexión como la que se aprecia en el

binomio disolución de comunidad-entrega de la finca, el bajo coste fiscal, los vínculos de parentesco entre todos los otorgantes, la ausencia de función económica y la neutralidad de la operación. Especial relevancia tiene la inexistencia de título previo de propiedad, pues, como se señala en el apartado Título de la escritura de disolución, los cónyuges no acreditan título alguno, limitándose a señalar que les pertenece por «justos y legítimos títulos», lo que no deja de ser una expresión vacía de contenido y, por ello el notario advierte expresamente (se entiende que de esa insuficiencia). Todo ello ofrece indicios suficientes de que la documentación ha sido creada y concebida «ad hoc», habiéndose creado los documentos para eludir la titularidad dominical del primer título. En el supuesto del expediente, la nuda propiedad de la finca pasa de los padres a la hija sin intervención de ningún otro sujeto, sin acreditar la titularidad previa y en actos simultáneos en el tiempo entre personas unidas por estrechos vínculos de parentesco.

Por ello, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso 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, 22 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 33 -

8263 *Resolución de 22 de junio 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 Valencia n.º 13, por la que se suspende la toma de razón de una licencia de demolición. (BOE núm. 180, de 29-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don Arturo Ros Ribes, como alcalde del Ayuntamiento de Tavernes Blanques, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Valencia número 13, don Adrián Jareño González, por la que se suspende la toma de razón de una licencia de demolición.

Hechos

I

Se presenta en el Registro de la Propiedad certificación de resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento emitida por su secretaria. Habiéndose observado determinados defectos se retira el documento que se vuelve a presentar dando lugar al presente expediente. De dicha resolución resulta que doña M. C. P. G. solicita licencia de demolición, que se le concede al objeto de derribar determinada edificación. Igualmente consta que la licencia se concede salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio de terceros (artículo 12 del Decreto de 17 de junio de 1955). De la nota simple que acompaña a la certificación de la resolución resulta la existencia de una única finca, edificio compuesto de tres plantas, que la planta baja izquierda y las dos habitaciones altas en piso primero y segundo (puertas dos y cuatro) aparece inscrita en usufructo a favor de doña M. C. H. A. y en nuda propiedad a favor de doña M. C. V. H. (inscripción 9.^a) y que la planta baja derecha y las dos habitaciones altas en piso primero y segundo (puertas uno y tres) aparece inscrita a favor de doña C. G. E. y a favor de doña M. C. P. G. (promotora del expediente administrativo) en determinada proporción (inscripción 12.^a).

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de Valencia número 13, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Por la presente, conforme a lo dispuesto en el Artículo 322 en relación con el 19 bis de la Ley Hipotecaria, le comunico que el Registrador que suscribe, calificado el precedente documento en el día de hoy, presentado en esta Oficina, debidamente autoliquidado del impuesto correspondiente, el día veintiséis de marzo del año dos mil trece, causando el asiento 2106 del Diario 62, el Registrador que suscribe habiendo examinado el mismo, así como copia de la nota simple de la finca registral 382 de Tavernes Blanques emitida el 12 de mayo de 2011; por lo que resultan subsanados los defectos de la nota de calificación extendida el 9 de agosto de 2012 y como consecuencia del cumplimiento del principio de especialidad, quedando determinada la finca; es por lo que sobreviene el defecto siguiente, que se estima subsanable: Hechos: Del Registro resultan titulares de la finca que no han sido parte en el trámite administrativo. Fundamentos de Derecho: Artículo 20 de la Ley Hipotecaria; 84 de la Ley 30/92 y 73 y 74 del Real Decreto 1093/97 de 4 de julio. No se toma anotación de suspensión por no solicitarse. Contra la presente nota (...) Valencia, veintisiete de marzo del año dos mil trece. El Registrador, (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Arturo Ros Ribes, como alcalde del Ayuntamiento de Tavernes Blanques, interpone recurso en virtud de escrito de fecha 5 de abril de 2013, en el que alega que el Ayuntamiento ha remitido el certificado del acuerdo de conformidad con el artículo 472 del Reglamento de Ordenación y Gestión Territorial y Urbanística, y que dado que las licencias se conceden salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio de tercero y en el expediente administrativo no se han personado más interesados procede entender subsanado el defecto.

IV

El registrador emitió informe el día 2 de mayo de 2013, ratificándose en su calificación, y elevando el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 1, 18, 20, 38 y 40 de la Ley Hipotecaria; 99 del Reglamento Hipotecario; 51, 52 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; 31, 34, 56, 57 y 80 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; 1, 74 y 76 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 7 de noviembre de 2002, 2 de junio de 2006, 19 de abril y 16 de julio de 2010, 3 de marzo de 2011, 3 de febrero de 2012 y 1 de marzo, 15 de abril y 6 y 27 de mayo de 2013.

1. Es objeto de este expediente con carácter exclusivo la determinación de si puede tomarse razón de una licencia de derribo de edificación concedida a determinada persona de acuerdo a la legislación valenciana cuando del Registro resulta que la edificación a que se refiere tiene otros titulares además de aquella.

Con carácter previo es preciso analizar la viabilidad jurídica de la toma de razón en los libros del Registro de la Propiedad de la licencia de derribo cuestión que, aunque no ha sido planteada en la nota de calificación, este Centro Directivo entiende que precisa de un pronunciamiento al ser relevante para la cuestión planteada como se verá.

Alega el recurrente que la toma de razón encuentra su base jurídica en el artículo 472 del Decreto 67/2006, de 12 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación y Gestión Territorial y Urbanística de la Comunidad Valenciana que dice así: «La ejecución de obras de demolición de edificios o instalaciones requerirá de previa licencia de demolición otorgada por el Ayuntamiento correspondiente que deberá proceder a su inscripción en el Registro de la Propiedad».

Como ha tenido ocasión de afirmar recientemente este Centro Directivo, en Resoluciones de 29 de octubre (2.^a) y 3 de diciembre de 2012 (1.^a), 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 los actos de naturaleza urbanística que puedan tener trascendencia registral. 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 Valencia) 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 y sus requisitos para que el acto en cuestión tenga acceso al Registro (cfr. Resoluciones de 22 de abril de 2005, 4 de mayo de 2011 y 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, apartado tercero, los artículos 51 a 54 englobados en el «Capítulo IV. Registro de la Propiedad» tienen el carácter de disposiciones establecidas 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). Desde esta perspectiva y como ha tenido ocasión de afirmar esta Dirección General, en materia de inscripción de obras nuevas (vid. «Vistos»), las normas de carácter autonómico que se refieran a cuestiones que caen bajo la competencia estatal deben interpretarse conforme a la legislación registral dictada por el Estado en el ejercicio de sus competencias, sin perjuicio de que las Resoluciones dictadas con este criterio puedan, obviamente, ser recurridas ante los tribunales de Justicia.

De este modo la norma autonómica conserva su carácter propio, como norma de carácter material, reguladora de la validez o nulidad de la actividad urbanística descrita que en el caso que nos ocupa es la de demolición de edificaciones. Así

resulta del propio antetítulo del precepto invocado que dice: «Artículo 472. Licencia de demolición (en referencia a los artículos 191 y 211.3 de la Ley Urbanística Valenciana)» preceptos legales que se refieren precisamente a los actos que están sujetos a previa licencia entre los que se encuentra la demolición sin que hagan referencia alguna al Registro de la Propiedad: en definitiva que dicho precepto tiene un alcance meramente material en cuanto se limita a reconocer la exigencia legal de la necesidad material de contar con licencia para demoler y en cuanto contiene un mandato al órgano actuante para que procure la publicidad de la misma por medio del Registro de la Propiedad, lo que nos lleva a la siguiente cuestión.

2. Es preciso determinar si la toma de razón de una licencia de demolición es posible de acuerdo a la normativa registral y, en caso afirmativo, cuáles son los requisitos para que así sea lo que enlaza directamente con el objeto de este expediente. La cuestión es trascendente porque si bien es cierto que en determinados casos la acreditación de la licencia es preceptiva para proceder a la inscripción, siendo el caso paradigmático el de inscripción de obra nueva, en el supuesto que nos ocupa la solicitud de toma de razón se refiere a la licencia misma, al acto administrativo por el que se autoriza llevar a cabo determinada actuación urbanística, sin que del mismo resulte directamente una alteración de presente del contenido del Registro.

La redacción actual del artículo 51 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo es fruto de la modificación operada por el artículo 25 del Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, que bajo el antetítulo de «Protección registral ante títulos habilitantes de obras y actividades» le da nueva redacción con la finalidad expresada en su Exposición de Motivos de «hacer especial hincapié en las medidas de protección registral cuyo objetivo consiste en la protección preventiva y en la depuración a futuro de situaciones que se producen en la actualidad y que están afectando de manera muy negativa a la inversión en el sector inmobiliario, tanto a nivel interno, como internacional».

El artículo 51.h) de la vigente Ley de Suelo determina que serán inscribibles en el Registro de la Propiedad: «Cualquier otro acto administrativo que, en desarrollo de los instrumentos de ordenación o ejecución urbanísticos modifique, desde luego o en el futuro, el dominio o cualquier otro derecho real sobre fincas determinadas o la descripción de éstas». Dicho precepto reproduce literalmente el que contenía el artículo 307.8 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, que a su vez es reproducido en el artículo 1.8 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.

Esta continuidad en el contenido normativo no hace sino confirmar lo que la Exposición de Motivos del Real Decreto-Ley 8/2011 enfatiza: la necesidad de aplicar las normas que se dedican al Registro de la Propiedad desde la perspectiva de la protección preventiva a eventuales terceros. Desde este punto de vista es evidente que la toma de razón de la licencia de demolición en cuanto autorización para llevar a cabo un «acto de transformación de un inmueble» puede acceder a los libros del Registro en la medida que con ello se proporciona una información a terceros esencial sobre el contenido y facultades del dominio inscrito y por tanto sobre su modificación a futuro.

Dicha posibilidad no es por otro lado ajena a la regulación que para otros supuestos similares contiene la normativa registral. De la regulación del Real Decreto 1093/1997 no sólo resulta la posibilidad genérica a que antes se hizo referencia contemplada en el apartado 8 de su artículo 1, sino también la posibilidad específica de tomar razón de las condiciones especiales de una licencia (artículo 74) o la posibilidad de la toma de razón de licencia para obra y usos provisionales (artículo 76). Como resulta de ambos preceptos la toma de razón se refiere a la licencia misma puesto que se lleva a cabo mediante la aportación de la certificación literal del acuerdo de concesión de licencia y con carácter previo o al menos independiente del acto urbanístico por el que se modifica o se modificará el contenido del Registro.

3. Establecido lo anterior es preciso tener en cuenta que la toma de razón en el Registro de la Propiedad ha de hacerse precisamente mediante certificación administrativa del órgano actuante en la que se harán constar «en la forma exigida por la legislación hipotecaria las circunstancias relativas a las personas, los derechos y las fincas a que afecte el acuerdo» tal y como exige el artículo 52 de la Ley de Suelo lo que nos lleva finalmente al objeto concreto de este expediente.

Reiteradamente esta Dirección General ha afirmado (por todas, Resolución de 27 de febrero de 2012) que no obstante la presunción de legalidad, ejecutividad y eficacia de que legalmente están investidos los actos administrativos (cfr. artículos 56 y 57 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común), el artículo 99 del Reglamento Hipotecario faculta al registrador para calificar, respecto de los documentos administrativos, entre otros extremos, la competencia del órgano, la congruencia de la resolución con el procedimiento seguido, los trámites e incidencias esenciales de éste, así como la relación del mismo con el título registral y a los obstáculos que surjan con el Registro. En consecuencia tratándose de documentos administrativos, uno de los extremos que está sujeto a la calificación registral es precisamente si los trámites del procedimiento están debidamente relacionados con el titular registral o lo que es lo mismo si el titular registral ha tenido en el procedimiento la posición jurídica contemplada por el ordenamiento (cfr. artículo 99 del Reglamento Hipotecario).

4. En el expediente que provoca la presente resulta que la titularidad de la finca a la que afecta la licencia de demolición cuya toma de razón se pretende está atribuida, según Registro, a la promotora del expediente administrativo así como a otras personas que no han sido parte en el mismo.

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

la Constitución Española) y el propio principio registral de salvaguardia judicial de los asientos registrales (cfr. artículo 1 de la Ley Hipotecaria). Este principio deriva de la legitimación registral pues si conforme al artículo 38 de la Ley Hipotecaria la inscripción implica una presunción «iuris tantum» de exactitud de los pronunciamientos del Registro a todos los efectos legales en beneficio del titular registral, el efecto subsiguiente es el cierre del Registro a los títulos otorgados en procedimientos seguidos con persona distinta de dicho titular o con persona en la que no se agota la titularidad registral. Por este motivo para tomar razón en el Registro de la Propiedad de condiciones de licencias o de licencias en precario el ordenamiento exige que conste instancia del titular registral o que resulte que el procedimiento ha contado con su audiencia (artículos 74 y 76 del Real Decreto 1093/1997).

Nada obsta a lo anterior la afirmación del escrito de recurso en el sentido de que la licencia se ha otorgado sin perjuicio de tercero porque como ha quedado acreditado no es esta la cuestión sino si los titulares registrales han tenido en el procedimiento la posición prevista en el ordenamiento. Tampoco puede aceptarse la afirmación de que ninguno de los titulares se ha personado en el procedimiento porque, como acabamos de ver, su posición jurídica viene salvaguardada en el ámbito del Registro por el principio de tracto sucesivo correspondiendo al órgano actuante tener en cuenta las titularidades que constan en el folio correspondiente. Como resulta del expediente al Ayuntamiento le constaba, por la nota simple que el mismo aporta, quiénes eran los titulares registrales y que en consecuencia ostentaban indudablemente la condición de interesados en el expediente administrativo por lo que su posición jurídica debió ser preservada. Como resulta del artículo 31 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, tienen la condición de interesados no sólo quienes lo promuevan sino también «los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte» como ocurre en el este caso. Afirma el artículo 34 del mismo cuerpo legal que «si durante la instrucción de un procedimiento que no haya tenido publicidad en forma legal, se advierte la existencia de personas que sean titulares de derechos o intereses legítimos y directos cuya identificación resulte del expediente y que puedan resultar afectados por la resolución que se dicte, se comunicará a dichas personas la tramitación del procedimiento».

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, 22 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 34 -

8264 *Resolución de 24 de junio 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 Huelva n.º 2, por la que se suspende la inscripción de una escritura de constitución de sociedad mercantil y aportación de bienes inmuebles. (BOE núm. 180, de 29-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don Carlos Toledo Romero, notario, contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Huelva número 2, doña María-Luisa Moreno-Torres Camy, por la que se suspende la inscripción de una escritura de constitución de sociedad mercantil y aportación de bienes inmuebles.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Punta Umbría, don Carlos Toledo Romero, el día 28 de junio de 2012, número 1.671 de protocolo, don J. M. G. C. M., en calidad de administrador único de la compañía mercantil «Cioter, S.L.», constituye una sociedad de responsabilidad limitada con la denominación social de «Desarrollos Onuba Aeastuaria, S.L.», aportando determinados inmuebles (fincas registrales números 47734, 86267, 86217 y 86219 del Registro de la Propiedad de Huelva número 2) en contraprestación no dineraria por el capital suscrito.

II

La citada escritura fue presentada en el Registro de la Propiedad de Huelva número 2 el día 21 de febrero de 2013, asiento 1910 del Diario 58, y fue calificada negativamente el día 12 de abril de 2013, con arreglo a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: «... Hechos: I.–Situación Registral: En el Registro número dos de Huelva, de mi cargo, constan inscritas las fincas 47734, 86267, 86217 y 86219 del término de Huelva-2, a nombre de Cioter, S.L.. II.–Documento

presentado a inscripción: Documento cuyos datos constan en el encabezamiento. III.—La documentación aportada adolece de los siguientes defectos: No consta la inscripción en el Registro Mercantil del cargo de administrador único del compareciente, don J. M. G. C. M., quién actúa en nombre y representación de la entidad otorgante «Cioter, S.L.». Fundamentos de Derecho: Artículo 94 Reglamento Registro Mercantil «Contenido de la hoja.—1. En la hoja abierta a cada sociedad se inscribirá obligatoriamente: 4º.—El nombramiento y cese de administradores, liquidadores y auditores. Asimismo habrá de inscribirse el nombramiento y cese de los secretarios y vicesecretarios de los órganos colegiados de administración, aunque no fueren miembros del mismo.» Si bien la Dirección General en Resoluciones de 1.—21/09/2005. 2.—30/11/2005 -4 Resoluciones de idéntico contenido- 6.—14/12/2005/ y 7.—10/01/2006. Admitió la inscribibilidad de tales documentos pese a la falta de inscripción en el Registro Mercantil del cargo de administrador. Todas las Resoluciones reseñadas han sido declaradas nulas. La 1.ª por Sentencia de 3 de noviembre de 2008 de la Audiencia Provincial de Murcia. Y las 6 restantes por Sentencia de 6 de febrero de 2008 del Juzgado de Primera Instancia núm. 48 de Madrid. En la 1.ª de las sentencias citadas se hace constar que el juicio de suficiencia notarial no puede amparar la legalidad de la actuación del administrador no inscrito. Resolución de 6 de noviembre de 2012 de la D.G.R.N. «La falta de inscripción del nombramiento de administrador en el Registro Mercantil, la reseña identificativa del documento o documentos fehacientes de los que resulte la representación acreditada al notario autorizante de la escritura debe contener todas las circunstancias que legalmente sean procedentes para entender válidamente hecho el nombramiento de administrador por constar el acuerdo válido del órgano social competente para su nombramiento debidamente convocado, la aceptación de su nombramiento y, en su caso, notificación o consentimiento de los titulares de los anteriores cargos inscritos en términos que hagan compatible y congruente la situación registral con la extrarregistral (vid. artículos 12, 77 a 80, y 108, 109 y 111 del Reglamento del Registro Mercantil, y 222.8 de la Ley Hipotecaria y 110.1 de la Ley 24/2001); todo ello para que pueda entenderse desvirtuada la presunción de exactitud de los asientos del Registro Mercantil y que, en el presente caso, se hallan en contradicción con la representación alegada en la escritura calificada». Además, «no resultan los datos que acreditan el cumplimiento de los requisitos legalmente previstos para que pueda reputarse válido el nombramiento y que, de haberse presentado la escritura en el Registro Mercantil, y haberse inscrito, habrían sido objeto de calificación por el Registrador Mercantil». Resolución de 13 de octubre de 2004 de la D.G.R.N. relativa a la necesidad de cumplimiento de requisitos específicos en el Registro de la Propiedad cuando se trate de escritura también inscrita en el Registro Mercantil. A la vista de lo expuesto he resuelto suspender la inscripción solicitada. Los defectos se califican de subsanables. No se toma anotación de suspensión por no haberse solicitado. El asiento de presentación queda prorrogado por sesenta días contados desde la recepción de la notificación de la calificación que precede. Contra esta calificación (...). Huelva, doce de abril de dos mil trece. La registradora (firma ilegible) María Luisa Moreno-Torres Camy».

III

La anterior calificación fue recurrida por el notario autorizante don Carlos Toledo Romero, mediante escrito fechado el 26 de abril de 2013, que fue presentado en el Registro de la Propiedad de Huelva número 2 el día 29 de abril de 2013, en el que se formulan las siguientes alegaciones: «... Hechos. Primero.—En escritura autorizada en Punta Umbría el día 28 de junio del año 2012 con el número 1.771 protocolar por mí, el notario recurrente, don J. M. G. M. en calidad de administrador único de la entidad «Cioter, S.L.» constituye una sociedad de responsabilidad limitada con la denominación social de «Desarrollos Onuba Aeastuaria S.L.», aportando determinados bienes inmuebles en contraprestación no dineraria por el capital suscrito. La citada escritura de constitución de sociedad limitada se inscribe en el Registro Mercantil de Huelva con fecha 11 de julio de 2012, al tomo 979, libro 0, folio 98, Hoja 2002, por la 1ª. Segundo.—En dicha escritura comparece representando a la sociedad fundadora y aportante de los inmuebles como contra-prestación del capital social suscrito su administrador único, don J. M. G. M., quien fue nombrado para el cargo que ostenta en virtud de acuerdos sociales elevados a público en escritura otorgada ante mí, Carlos Toledo Romero, el día 28 de junio de 2012, si bien el nombramiento como administrador en el momento de la constitución de la sociedad no está inscrito en el Registro Mercantil. En la comparecencia de la escritura de constitución de la sociedad que motiva este recurso, se transcribe literalmente mediante «entrecorillado» todos y cada uno de los particulares de la citada escritura de nombramiento de administrador, reproduciendo los acuerdos que se certifican mediante su transcripción en la escritura, en especial el hecho del cese de los antiguos miembros del órgano de Administración, constanding su presencia en el acto y la notificación del cese de todos ellos, así como la aceptación del nombrado. Me remito para toda la literalidad de tal constatación al título calificado cuyo testimonio acompaña a este recurso, dándose por reproducido. Se incide en el hecho que, habida cuenta dicha constancia, la escritura de constitución de la sociedad ha sido inscrita en el correspondiente Registro Mercantil, no obstante estar pendiente de inscripción el cargo de administrador único de la sociedad fundadora. Tercero.—Una vez inscrita la escritura de constitución en el Registro Mercantil, se presentó en el Registro de la Propiedad número 2 de Huelva para la inscripción de las aportaciones inmobiliarias a la sociedad constituida. La registradora de la Propiedad titular denegó su inscripción por el siguiente supuesto defecto. «.....no consta la inscripción en el Registro Mercantil del cargo del administrador único del compareciente, don J. M. G. M. quien actúa en nombre y representación de la entidad otorgante, «Cioter, S.L...» A continuación, entre los fundamentos de Derecho que tuvo a bien citar la registradora de la Propiedad la Resolución de la D.G.R.N de 6 de noviembre de 2012, interpretando la doctrina establecida en la misma de forma que nada tiene que ver con su auténtica y recta alcance, y menos aún con la escritura calificada. Cuarto.—Sin cuestionar la independencia de cada registrador de la Propiedad en el ejercicio de su función calificadora, el principio de seguridad jurídica hace deseable cierta unidad de criterio, sobre todo

cuando la distancia temporal, subjetiva y geográfica de operaciones idénticas, sujetas a inscripción, es tan próxima que, ante igual contenido de un negocio jurídico, no parecen admisibles soluciones calificadoras antagónicas. Así, esta misma sociedad, «Cioter S.L.» otorgó otras escrituras de constitución de sendas sociedades, con idéntica intervención por parte del administrador único nombrado y no inscrito, de las que se deja reseña a continuación: - Escritura otorgada el mismo día 28 de junio de 2012 (mismo día que la calificada y recurrida) ante el infrascrito notario, con el número 1672, en cuya virtud la misma sociedad y con la misma representación aportó inmuebles que fueron inscritos en sendos Registros de la Propiedad, concretamente el número 2 de Sevilla (tomo 1013, libro 553, folio 8, finca 31753/B) y el número 10 de Sevilla (tomo 1466, libro 141, folio 55, finca 9715), a cuyos asientos y constancia me remito. - Escritura otorgada el día con el número 1762, en la que también aportó determinados inmuebles, que fueron inscritos en el Registro de la Propiedad número 2 de Benalmádena (finca 41.427, tomo 1375, libro 805), a cuyos asientos y constancia me remito. En el presente recurso se solicita su estimación por ser la cuestión debatida ya resuelta por la Dirección General de los Registros y del Notariado, conforme a los siguientes fundamentos de Derecho. 1º.-Se recurre la calificación reseñada conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado dentro del plazo de un mes conforme al artículo 324 de la Ley Hipotecaria, estando legitimado como notario autorizante, conforme al artículo 32 5 c) de dicha norma. 2º.-En contra de lo establecido en el artículo 96 del antiguo Reglamento de 14 de diciembre de 1956, por el cual se ordenaba la inadmisión en cualquier oficina pública, de documentos comprensivos de actos sujetos a inscripción obligatoria en el Registro Mercantil, sin que se acreditara tal inscripción, con la doctrina actual de la Dirección General de Registros y del Notariado, por todas la Resolución del Centro Directivo de 6 de noviembre de 2012, interpretada en su recto sentido, hemos de concluir que el hecho que el cargo de administrador no esté inscrito previamente en el Registro Mercantil, pese a la obligatoriedad de tal inscripción, no debe impedir la inscripción en el Registro de la Propiedad del acto o negocio jurídico de que se trate. El nombramiento del administrador ha de surtir efecto desde su aceptación, desde cuyo evento adquiere su función representativa con todas las facultades inherentes al cargo. La inscripción en el Registro Mercantil no puede afectar a la validez y eficacia del acto realizado en representación de la sociedad, siempre que en el documento en que se instrumente dicha actuación conste la calificación de capacidad del notario autorizante conforme al artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, y además se haga una reseña exacta del documento en cuya virtud acredita el administrador de la sociedad su nombramiento, facultades y representación. En el caso que nos ocupa, tal reseña consta como transcripción literal de los acuerdos de cese del anterior órgano, notificación a los cesados y aceptación del nombramiento. Por tanto, además del juicio de suficiencia del notario autorizante para la realización del acto contenido en la escritura, constan todos los particulares para que la registradora de la Propiedad calificante pueda determinar la legalidad de dicho nombramiento, como así lo hizo la registradora Mercantil respecto de la misma escritura para inscribir la constitución de la sociedad a la que se aportan determinados inmuebles. 3º.-Son varias las Resoluciones del Centro Directivo que inciden en la obligación de inscribir en el Registro de la Propiedad un determinado acto cuando los títulos calificados en que se instrumente, reúnan y acrediten los requisitos legales del nombramiento en el cargo de administrador, aún no estando inscrito en el Registro Mercantil dicho nombramiento, siendo obligación de los registradores de la Propiedad ajustar su calificación al contenido de las Resoluciones de la Dirección General de Registros y del Notariado cuando por ellas se hayan estimado recursos frente a la calificación correspondiente, habida cuenta del carácter vinculante de tales Resoluciones. Así lo sanciona el artículo 327 de la Ley Hipotecaria, cuyo contenido se modificó en el sentido indicado por la Ley 24/2005, con las correspondientes consecuencias disciplinarias que prevé el artículo 313 de la citada Ley Hipotecaria. 4º.-Así, en una recta y ya consolidada interpretación del contenido de los artículos 98 de la Ley 24/2001; 20 y 21 del Código de Comercio; 32, 215, 233 y 249 del Real Decreto Legislativo 1/2010 del Texto Refundido de las Sociedades de Capital; artículos 4, 7, 94, 111 y 192 del Reglamento del Registro Mercantil; Resoluciones de la D.G.R.N de 17 de diciembre de 1997; 3 y 23 de febrero de 2001; 12 de abril de 2002, 13 de noviembre de 2007, y en especial de la Resolución de 6 de noviembre del Centro Directivo, por el presente recurso se impugna la calificación registral por la que se deniega la inscripción en el Registro de la Propiedad de una escritura en la que la sociedad fundadora aporta determinados bienes inmuebles en contraprestación no dineraria por el capital suscrito. Dicha sociedad ha sido previamente inscrita en el Registro Mercantil, sin apreciar defecto alguno la falta de inscripción del cargo de administrador único que ejerce el representante actuando por la misma, habida cuenta la reseña y transcripción literal de todos los requisitos que permiten calificar la legalidad del nombramiento, pese a no estar el cargo aún inscrito en el Registro Mercantil. 5º.-En la escritura calificada consta además el juicio de suficiencia del notario autorizante, con todos los requisitos del artículo 166 del Reglamento Notarial. Los datos que resultan de la escritura calificada permiten a la funcionaria calificadora asegurarse completamente de la existencia, suficiencia y subsistencia de la representación alegada, por estar literalmente transcritos en la citada escritura, incluso entrecomillado el contenido de los acuerdos de nombramiento. La escritura de constitución de sociedad con aportación de inmuebles, de la que este recurso trae causa, constaba calificada e inscrita en el Registro Mercantil sin defecto alguno por tal circunstancia. Se pone de manifiesto con esta contradicción calificadoria un posible perjuicio al usuario, con el riesgo que implica la dilación en la inscripción de determinados inmuebles en el Registro de la Propiedad, además de las innecesarias molestias al usuario. 6º Como proclama la Resolución de la D.G.R.N de 6 de noviembre de 2012, es principio básico de nuestro sistema registral derivado del constitucional de protección jurisdiccional de los derechos y de interdicción de la indefensión procesal (cfr. artículo 24 de la Constitución Española), la exigencia del consentimiento auténtico del titular registral, por sí o por sus legítimos representantes, para la inscripción de cualquier acto que le afecte, o en su defecto que haya tenido, al menos, legalmente la posibilidad de intervenir en el procedimiento determinante del asiento por sí, o por sus herederos legalmente acreditados. Dicha exigencia se debe a nuestro sistema

constitucional de seguridad jurídica proclamado en el artículo 9.3 de la Constitución, lo que hace necesaria la protección de los terceros confiados en los efectos que el ordenamiento jurídico atribuye a la inscripción de sus derechos (cfr. artículos 38, 32, 34 de la Ley Hipotecaria). Esto hace necesario que la calificación registral sobre la debida intervención del titular registral deba proyectarse sobre la legalidad, existencia, subsistencia y suficiencia de la representación en los términos legalmente previstos, quedando en el caso que nos ocupa perfectamente acreditada la existencia de la representación y la legitimación del representante en su calidad de administrador para actuar en nombre del titular registral, así como la suficiencia de la representación. Todo lo anterior resulta de la identificación del documento en el que la sociedad titular registral ha designado a su representante, eligiendo al administrador para actuar en su nombre, constando la correspondencia del representado con el titular registral (cfr. artículos 20 y 38 de la Ley Hipotecaria). Así, en el caso que nos ocupa, el titular registral ha designado legítimamente al órgano de representación conforme a la Ley y normas estatutarias de la entidad. Dichos requisitos, pese a no estar inscrito el nombramiento del administrador en el Registro Mercantil, corresponde apreciarlos al propio registrador Mercantil competente, lo que consta en el caso que nos ocupa, habida cuenta la inscripción en el Registro Mercantil de Huelva de la escritura pública en que se documenta el negocio jurídico fundacional de la sociedad, en la que además se aportan inmuebles, sin embargo luego calificada negativamente por la registradora de la Propiedad. Así, ya previamente a la presentación de la escritura en el Registro de la Propiedad, la registradora Mercantil de Huelva calificó la constancia en la reseña identificativa del documento del que nace la representación, acreditando la legalidad y válida existencia de dicha representación mediante su inscripción en el Registro Mercantil. Debe operar pues la presunción de exactitud y validez del contenido de los asientos registrales (cfr. artículos 20 del Código de Comercio y 7 del Reglamento del Registro Mercantil), por lo que no se puede entender que la misma escritura de constitución de sociedad y aportación de inmuebles sea válida y legal para la inscripción del negocio jurídico fundacional en el Registro Mercantil, considerando la registradora Mercantil suficiente la acreditación del nombramiento del administrador cuyo cargo no está inscrito, y por el contrario, la registradora de la Propiedad cuya calificación se impugna, rechace la inscripción de las aportaciones por entender que es necesaria dicha inscripción del nombramiento (no entra a dilucidar si está o no está suficientemente acreditado el nombramiento). En el caso que nos ocupa queda perfectamente acreditada la legalidad y existencia de la representación alegada por parte del administrador único en nombre de la entidad titular registral, cuyos inmuebles se aportan a la sociedad constituida. Dicha identificación se basa en una reseña identificativa de los documentos que acrediten la realidad y validez de aquella y su congruencia con la presunción de validez y exactitud registral establecida en los artículos 20 del Código de Comercio y 7 del Reglamento del Registro Mercantil. Tal reseña se hace por transcripción literal en la comparecencia de todos los particulares de la escritura de nombramiento, incluidos los acuerdos certificados y el cese a los anteriores titulares de los cargos. Por tanto, y dado que el nombramiento del administrador surte sus efectos desde el momento de la aceptación, ya que la inscripción del mismo en el Registro Mercantil aparece configurada como obligatoria, pero no tiene carácter constitutivo y que, por tanto, el incumplimiento de la obligación de inscribir no determina por sí solo la invalidez o ineficacia de lo realizado por el administrador antes de producirse la inscripción, conforme a los artículos 22.2 del Código de Comercio y 4 y 94.1.4.º del Reglamento del Registro Mercantil, 214.3, 233 y 234 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, y habida cuenta que dicho nombramiento en la escritura que nos ocupa está totalmente acreditado en cuanto a su existencia y validez, quedando perfectamente justificada la representación de la entidad aportante y titular registral, el negocio jurídico de aportación que se contiene en la escritura calificada ha de ser inscrito, por lo que se solicita la revocación de la nota de calificación. Abundando en lo anterior, la falta del dato de la inscripción en el Registro Mercantil como revelador de la válida existencia de la representación alegada, puede ser suplida por la reseña en el título inscribible de aquellos datos y documentos que pongan de manifiesto la válida designación del representante social por haber sido nombrado con los requisitos y formalidades legales y estatutarias por órgano social competente y vigente en el momento del nombramiento, máxime cuando en la escritura calificada concurren los requisitos legales exigibles para apreciar la válida designación del cargo de administrador, tal y como apreció la registradora Mercantil correspondiente en su calificación, inscribiendo la sociedad constituida en la que se aportan bienes inmuebles por parte de la entidad propietaria de los mismos, aún no estando inscrito en el cargo de administrador único en cuya virtud comparece su representante, don J. M. G. M en el título calificado. Queda plenamente justificado en el caso que nos ocupa el válido nombramiento del administrador, por haberse realizado con los requisitos, formalidades y garantías establecidas por la legislación de fondo aplicable. Queda acreditada la validez, regularidad y plena legitimación del que actúa en representación de «Cioter, S.L.» como titular inscrito en el Registro de la Propiedad, en base a un nombramiento que no goza de la presunción de validez y exactitud derivada de la inscripción en el Registro Mercantil y que, por tanto, en principio responde a una situación contraria a la que publica dicho Registro Mercantil, con efectos frente a todos desde su publicación en el BORME (artículo 21.1 Código del Comercio y 9 del Reglamento del Registro Mercantil). 7º.-Por tanto, a pesar de la falta de inscripción del nombramiento de administrador de la entidad «Cioter, S.L.» como aportante en la constituida, «Desarrollos Onuba Aeastuaría, S.L.», la reseña identificativa de la escritura en que se nombró administrador de aquella, otorgada el mismo día 28 de junio de 2012, con el número 1658 de protocolo, y la transcripción en la escritura calificada de forma literal de todos los acuerdos sociales, hacen que la representación quede perfectamente acreditada al notario autorizante, por reunir todas las circunstancias que legalmente son procedentes para entender válidamente hecho el nombramiento de administrador por constar el acuerdo válido del órgano social competente para su nombramiento, constituido con carácter universal, constando además la aceptación de su nombramiento y sin que proceda la notificación de los titulares de los anteriores cargos inscritos, por estar presentes o válidamente representados en el mismo otorgamiento. En consecuencia se hace compatible y congruente la situación registral con la extrarregistral, con pleno respeto a los artículos 12, 77 a 80, y, 108, 109 y 111 del Reglamento

del Registro Mercantil, y 222.8 de la Ley Hipotecaria y 110.1 de la Ley 24/2001. Esta situación desvirtúa la presunción de exactitud de los asientos del Registro Mercantil y legitiman la representación alegada en la escritura calificada, sin perjuicio de la identificación de los sujetos en el tráfico jurídico, control de cobros y pagos, prevención del blanqueo de capitales, responsabilidad civil, administrativa y penal de los administradores y en general del control público de que la operación documentada pueda conllevar conforme a la Ley... En Huelva, a 26 de abril de 2013».

IV

Manteniéndose la registradora en su calificación, remitió a esta Dirección General, con fecha 6 de mayo de 2013, 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 98 de la Ley 24/2001; 20 y 21 del Código de Comercio; 32, 215, 233 y 249 del Real Decreto Legislativo 1/2012, del Texto Refundido de las Sociedades de Capital; 4, 7, 94, 111 y 192 del Reglamento del Registro Mercantil; las Resoluciones de este Centro Directivo de 17 de diciembre de 1997, 3 y 23 de febrero de 2001, 12 de abril de 2002, 13 de noviembre de 2007, 27 de febrero (2ª), 11 de junio (2ª), 5 de octubre (2ª) y 6 de noviembre de 2012; la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Segovia de 25 de julio de 2008; y la Sentencia de 25 de octubre de 2006 de la Audiencia Provincial de Valencia.

1. En el presente recurso se debate, como única cuestión, si es posible la inscripción en el Registro de la Propiedad de una escritura en la que la sociedad aportante de determinados inmuebles, como contraprestación no dineraria por el capital suscrito en otra sociedad de nueva constitución, actúa por medio de su representante, administrador único de la misma, el cual no tiene inscrito en el Registro Mercantil su cargo.

Con carácter previo es preciso recordar, dados los términos del escrito de recurso, que el registrador, al llevar a cabo el ejercicio de su competencia de calificación de los documentos presentados a inscripción no está vinculado, por aplicación del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores, como tampoco lo está por las propias resultantes de la anterior presentación de otros títulos (cfr., por todas, las Resoluciones de 9 y 13 de marzo, 4 de abril y 8 y 22 de mayo de 2012, 7 de marzo y 3 de abril de 2013).

2. Ciertamente es obligación de los registradores (un deber legal que les obliga no frente al notario sino a la parte) practicar la inscripción de aquellos títulos que se ajustan a la legalidad, que es la que, en último término, delimita su poder de control y justifica su ejercicio, tal como resulta específicamente del artículo 18 de la Ley Hipotecaria y más genéricamente pero decisivamente del artículo 103 de la Constitución. En principio, el cumplimiento por el notario de los deberes que le impone el repetido artículo 98 facilita la prueba de la representación ante el Registro y, por expresa disposición del legislador, impide al registrador hacer un examen más detenido de la existencia y suficiencia de la representación pero no le dispensa de practicar el asiento –con arreglo a los principios de celeridad y defensa del interés público en que hay que comprender también el interés de los usuarios para cuya defensa y protección, no en último sino en primer término, fueron pensados tanto los notarios públicos como los Registros de la Propiedad– si de los datos que resultan de la escritura, o que pueda procurarse por sí mismo, le permiten asegurarse completamente de la existencia, suficiencia y subsistencia de la representación alegada: de la misma forma que –aun faltando el cumplimiento de todos los deberes por parte de notario prevenidos en el artículo 98– se entenderían automáticamente subsanados con la presentación de las escrituras y documentos originales de los que resulte la representación (que el precepto prohíbe al registrador exigir pero no a la parte aportar). Estamos, en efecto, sólo ante formas de facilitación de la prueba que habían sido ya utilizadas –aunque ciertamente con un grado de vinculación diferente ya que el registrador siempre puede prescindir de ellas– en los artículos 36 y 37 del Reglamento Hipotecario.

3. Por lo demás, es doctrina de este Centro Directivo que en estos casos los recursos han de ser evitados, y con ello las consiguientes molestias a los usuarios, siempre que los registradores, antes de poner la nota, consultando directamente el Registro Mercantil, puedan procurarse los datos que sean necesarios para practicar la inscripción por cuanto les resultan fácilmente accesibles. El «principio de rogación registral, en efecto, se ha dicho recientemente por este Centro, es perfectamente compatible con el reconocimiento al registrador de un principio de aportación de prueba. Es cierto que en los procedimientos de inscripción registral, como en general ocurre en todos los iniciados a instancia de parte, la carga de la prueba corresponde, en principio, a quien pretende la inscripción. Ahora bien, ello no exime al registrador de la facultad, y también del deber, de aportar la que se encuentre en su poder por resultar de los asientos del Registro y de proveerse de la que esté a su alcance, esto es, de aquella que el propio interesado le debería entregar pero a la que él puede acceder con facilidad, no paralizando así el procedimiento y sirviendo, en consecuencia, al principio de celeridad y, en último término, a la satisfacción del interés general. Una circunstancia que claramente se dará en los casos en los que esa prueba se encuentre en otros Registros públicos y sea fácilmente accesible. Así deriva de los principios de facilidad probatoria, proporcionalidad y, en particular, los constitucionales de eficacia, legalidad y tutela del interés público, plenamente aplicables, como no podía ser de otro modo, a todos los procedimientos, como es el caso de los de inscripción en los Registros de la Propiedad, de aplicación del Derecho en el ejercicio de funciones públicas». Un principio, por lo demás, que ha «recogido ejemplarmente

el artículo 80.2 de la nueva Ley del Registro Civil cuando veda a administraciones y funcionarios exigir a los ciudadanos la presentación de certificados registrales siempre que los datos obren en su poder o fuere posible su obtención directamente por medios electrónicos». Doctrina, por lo demás, «perfectamente compatible con los principios que tradicionalmente vienen organizando el Registro de la Propiedad. No se perjudica, en efecto, la rogación –ya que el Registro no inscribe lo que no se le pide sino que, en todo caso, no inscribe lo que se le pide (y no procede)– ni tampoco a la prioridad (ya que no se da prioridad a alguien que no la pide sino que se impide que quien no tenga derecho a ella, y la solicite, pueda llegar a conseguirla)». No existe por ello, en tales supuestos, «rogación de oficio alguna de derechos susceptibles de inscripción separada y especial, sino sólo toma en consideración de datos necesarios, oficiales y públicos, que no pueden producir por sí mismos ninguna inscripción independiente de derechos pero que sí enervan (o limitan) la eficacia entre partes o contra terceros de los mismos títulos que se quiere inscribir».

4. El problema está, en este caso, hecho que por lo demás reconoce el recurrente, en que el nombramiento del administrador no se ha inscrito en el Registro Mercantil; o, expuesto el asunto con más precisión, si, en general, en casos como el presente, es o no exigible legalmente la inscripción en el Registro Mercantil.

Es principio básico de nuestro sistema registral derivado del constitucional de protección jurisdiccional de los derechos y de interdicción de la indefensión procesal (cfr. artículo 24 de la Constitución Española), la exigencia del consentimiento auténtico del titular registral, por sí o por sus legítimos representantes, para la inscripción de cualquier acto que le afecte, o en su defecto que haya tenido, al menos, legalmente la posibilidad de intervenir en el procedimiento determinante del asiento por sí, o por sus herederos legalmente acreditados. Exigencia que se hace efectiva a través del control que sobre los títulos inscribibles realiza el registrador conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento en consonancia con los principios de legitimación registral y tracto sucesivo proclamados por los artículos 38 y 20 de la Ley Hipotecaria. Y que no sólo responde a la protección de los derechos del titular registral salvaguardados jurisdiccionalmente (artículos 1, 20, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria), sino también a las exigencias, derivadas de nuestro sistema constitucional de seguridad jurídica preventiva proclamado en el artículo 9.3 de la Constitución, de las de protección de los terceros que contratan confiados en los pronunciamientos registrales y de los efectos que el ordenamiento jurídico atribuye a la inscripción de sus derechos (cfr. artículos 38, 32, 34 de la Ley Hipotecaria).

Este necesario control registral de la debida intervención del titular registral en los actos inscribibles que le afectan exige, de acuerdo con la doctrina tradicional de este Centro Directivo, que en los casos en los que no actúe por sí, sino a través de sus legítimos representantes, la calificación registral sobre la debida intervención del titular registral deba proyectarse sobre la legalidad, existencia, subsistencia y suficiencia de la representación en los términos legalmente previstos y de acuerdo con la doctrina de este Centro Directivo (vid. artículo 98 de la Ley 24/2001, reformado por Ley 24/2005 y Resoluciones citadas en los «Vistos»).

5. Lógicamente cuando de representaciones o apoderamientos de personas físicas se trate, la existencia de la representación y la legitimación del representante o apoderado para actuar en nombre del titular registral (que no la suficiencia de la representación que aquí, por lo demás, no se pone por la registradora en cuestión) resultará de la identificación del documento en el que el titular registral ha designado al representante o apoderado para actuar en su nombre y la correspondencia del representado o poderdante con el titular registral (cfr. artículos 20 y 38 de la Ley Hipotecaria). De ahí que en caso de sustitución de poder se exija la identificación del poderdante originario en todo caso, y no sólo del apoderado sustituyente (vid. Resolución de 11 de junio de 2004).

Pero cuando se trate de personas jurídicas, y en particular, como sucede en este caso, de sociedades, la actuación del titular registral debe realizarse a través de los órganos legítimamente designados de acuerdo con la Ley y normas estatutarias de la entidad de que se trate, o de los apoderamientos o delegaciones conferidos por ellos conforme a dichas normas (vid. Resolución de 12 de abril de 1996, citada expresamente por la Resolución de 12 de abril de 2002). Extremos y requisitos éstos que en caso de que dichos nombramientos sean de obligatoria inscripción en el Registro Mercantil y los mismos se hayan inscrito corresponderá apreciar al registrador Mercantil competente, por lo que la constancia en la reseña identificativa del documento del que nace la representación de los datos de inscripción en el Registro Mercantil dispensará de cualquier otra prueba al respecto para acreditar la legalidad y válida existencia de dicha representación dada la presunción de exactitud y validez del contenido de los asientos registrales (cfr. artículos 20 del Código de Comercio y 7 del Reglamento del Registro Mercantil). Como señala el Tribunal Supremo (cfr. Sentencia de 20 de mayo de 2008) dentro de la expresión, a que se refiere el artículo 165 del Reglamento Notarial «datos del título del cual resulte la expresada representación», debe entenderse que «uno de los cuales y no el menos relevante es su inscripción en el Registro Mercantil cuando sea pertinente».

En otro caso, es decir cuando no conste dicha inscripción en el Registro Mercantil, deberá acreditarse la legalidad y existencia de la representación alegada en nombre del titular registral a través de la reseña identificativa de los documentos que acrediten la realidad y validez de aquella y su congruencia con la presunción de validez y exactitud registral establecida en los artículos 20 del Código de Comercio y 7 del Reglamento del Registro Mercantil (vid. Resoluciones de 17 de diciembre de 1997, 3 y 23 de febrero de 2001).

6. Es reiterada doctrina de este Centro Directivo que el nombramiento de los administradores surte sus efectos desde el momento de la aceptación, ya que la inscripción del mismo en el Registro Mercantil aparece configurada como obligatoria pero no tiene carácter constitutivo y que, por tanto, el incumplimiento de la obligación de inscribir no determina por sí solo la invalidez o ineficacia de lo realizado por el administrador antes de producirse la inscripción (cfr. artículos 22.2 del Código de Comercio y 4 y 94.1.4.º del Reglamento del Registro Mercantil, 214.3, 233 y 234 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, y Resoluciones de 17 de diciembre

de 1997, 23 de febrero de 2001 y 13 de noviembre de 2007 y, para los cargos de sociedades, entre otras, Resolución de 15 de febrero, 9 de abril, 3 de junio y 19 de julio de 2003 y 2 de enero de 2005 para los apoderados o representantes voluntarios de sociedades). Doctrina que no contradice lo anteriormente expuesto, pues el no condicionamiento de la previa inscripción en el Registro Mercantil del nombramiento del cargo representativo o poder general para la inscripción del acto de que se trata, no puede excusar la necesaria acreditación de la existencia y validez de la representación alegada, en nombre del titular registral, para que el acto concreto pueda ser inscrito sin la directa intervención de dicho titular registral (cfr. artículos 1, 20, 38 y 40 de la Ley Hipotecaria).

La circunstancia de que sea obligatoria la inscripción en el Registro Mercantil de los nombramientos de cargos sociales o poderes generales (cfr. artículo 94.1.5ª del Reglamento del Registro Mercantil), no significa que dicha inscripción en el Registro Mercantil deba realizarse necesariamente con carácter previo para la inscripción en el Registro de la Propiedad de los actos o contratos otorgados en ejercicio de dicha representación, pues, a diferencia de otros supuestos (cfr. artículo 383 del Reglamento Hipotecario, conforme al cual, la falta de publicidad de la sociedad adquirente en el Registro Mercantil sí es obstáculo para la inscripción en el Registro de la Propiedad de la adquisición realizada a su favor, o el artículo 249.3 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, conforme al cual, no sería inscribible en el Registro de la Propiedad lo actuado por un consejero delegado no inscrito, habida cuenta del carácter constitutivo de la inscripción de dicho cargo), y a diferencia también de lo que sucedía con la redacción del Reglamento del Registro Mercantil anterior de 1956 (cfr. artículo 95), en la legislación actual, con las excepciones contempladas en la misma, no hay ningún precepto que imponga aquella inscripción en el Registro Mercantil con carácter general y previo a la inscripción en el Registro de la Propiedad. La inscripción del nombramiento o poder en el Registro Mercantil no es precisa para la válida existencia del nombramiento o poder, aunque sí para su plena eficacia frente a terceros, incluso de buena fe (cfr. artículo 21 del Código de Comercio y 9 del Reglamento de Registro Mercantil). La falta del dato de la inscripción en el Registro Mercantil como revelador de la válida existencia de la representación alegada, puede ser suplida por la reseña en el título inscribible de aquellos datos y documentos que pongan de manifiesto la válida designación del representante social o apoderado general por haber sido nombrado con los requisitos y formalidades legales y estatutarias por órgano social competente y vigente en el momento del nombramiento (vid. Resolución de esta Dirección General de 4 de junio de 1998).

7. Las normas protectoras del tercero de buena fe que adquiere de representante con cargo no inscrito, o incluso extinguido (vid. artículo 1738 del Código Civil), no son, sin embargo, suficientes en estos casos, en tanto en cuanto no se desvirtúa la presunción de validez y exactitud del contenido registral a través de los actos y acuerdos adoptados por la sociedad con los requisitos y garantías exigidos por la legislación mercantil que permitan concluir la congruencia de dicho nombramiento con la situación que publica el Registro Mercantil y la plena legitimación del otorgante para actuar en nombre de la sociedad evitando el acceso de situaciones claudicantes al Registro de la Propiedad (cfr. artículos 1, 18, 20, 38 y 40 de la Ley Hipotecaria, y 20.1, en cuanto a la presunción de exactitud y validez del contenido registral, 21, en cuanto a los efectos de la publicidad registral, y 22.2 en cuanto a la inscripción obligatoria del nombramiento y cese de administradores y poderes generales, todos del Código de Comercio, y concordantes 4, 7, 8, 9 del Reglamento de Registro Mercantil). Entender lo contrario, supondría, como ya había declarado la Resolución de este Centro Directivo de 21 de septiembre de 1992 «la derogación de una Institución legal de protección del tráfico jurídico, como es el Registro Mercantil, basado en la publicidad incondicionada de su contenido (ex artículo 20 del Código de Comercio) en aras de la protección de una confianza, si no negligente sí, al menos, carente de verdadera consistencia y claramente subordinada a la eficacia que deriva de los pronunciamientos registrales».

En consecuencia, el hecho de que el nombramiento del administrador de la sociedad surta efectos desde su aceptación sin necesidad de su inscripción en el Registro Mercantil, a pesar de ser ésta obligatoria, no excusa de la comprobación de la concurrencia de los requisitos legales exigibles en cada caso para apreciar la válida designación del mismo. Es decir, para que el nombramiento de administrador produzca efectos desde su aceptación, háyase o no inscrito dicho nombramiento en el Registro Mercantil, es preciso justificar que dicho nombramiento es además válido por haberse realizado con los requisitos, formalidades y garantías establecidas por la legislación de fondo aplicable. No se trata en resumen de oponibilidad o no frente a tercero, de buena o mala fe, del nombramiento de administrador no inscrito, sino de acreditación de la validez, regularidad y plena legitimación del que actúa en representación del titular inscrito en el Registro de la Propiedad en base a un nombramiento que no goza de la presunción de validez y exactitud derivada de la inscripción en el Registro Mercantil y que, por tanto, en principio responde a una situación contraria a la que publica dicho Registro Mercantil con efectos frente a todos desde su publicación en el BORME (artículo 21.1 del Código del Comercio y 9 del Reglamento del Registro Mercantil), y por tanto también frente al que conoce la falta de inscripción de dicho nombramiento pues consta en la propia escritura.

8. De ahí que en estos casos de falta de inscripción del nombramiento de administrador en el Registro Mercantil, la reseña identificativa del documento o documentos fehacientes de los que resulte la representación acreditada al notario autorizante de la escritura deba contener todas las circunstancias que legalmente sean procedentes para entender válidamente hecho el nombramiento de administrador por constar el acuerdo válido del órgano social competente para su nombramiento debidamente convocado, la aceptación de su nombramiento y, en su caso, notificación o consentimiento de los titulares de los anteriores cargos inscritos en términos que hagan compatible y congruente la situación registral con la extrarregistral (vid. artículos 12, 77 a 80, y 108, 109 y 111 del Reglamento del Registro Mercantil y 222.8 de la Ley Hipotecaria y 110.1 de la Ley 24/2001); todo ello para que pueda entenderse desvirtuada la presunción de exactitud de los asientos del Registro

Mercantil y que, en el presente caso, se hallan en contradicción con la representación alegada en la escritura calificada.

Así lo exige también la transparencia debida en el ejercicio de la representación, ya sea voluntaria u orgánica, a los efectos legalmente prevenidos: identificación de los sujetos en el tráfico jurídico, control de cobros y pagos, prevención del blanqueo de capitales, responsabilidad civil, administrativa y penal de los administradores y en general el control público de las transmisiones de activos.

9. En el presente caso, sin embargo, la ausencia de inscripción en el Registro Mercantil del nombramiento de administrador puede estimarse suplida por la reseña documental que hace el notario autorizante a fin de acreditar la realidad y validez de su nombramiento. En efecto, consta en el título calificado una amplia reseña de los datos precisos que acreditan la realidad y validez del nombramiento del administrador único que actúa en representación de la sociedad aportante. A tal efecto el notario ha hecho constar los datos identificativos, y una amplia transcripción de los particulares pertinentes, de la escritura de la que resulta la elevación a público de su nombramiento, el hecho de que éste se haya producido por medio de acuerdo de junta universal de socios celebrada el día 28 de mayo de 2012 en el domicilio social, que dicho acuerdo figuraba en el orden del día aprobado, que fue adoptado por unanimidad, que el nombramiento se produjo por plazo de veinte años, y que en la misma escritura consta la aceptación del administrador nombrado, y el cese del anterior consejo de administración en pleno, cuyos tres integrantes, nominalmente identificados y presentes en el acto de la junta, se dan por notificados del cese, incluyendo el cese del secretario del Consejo de administración. Circunstancias todas ellas suficientes, siempre que del contenido de los asientos del Registro Mercantil no resulte elemento alguno contradictorio (v.gr. en caso de que los consejeros cesados sean distintos de los que consten con cargo inscrito), extremo que ahora no se prejuzga, para que dicho nombramiento pueda estimarse válido a los efectos de la inscripción de la escritura calificada, por lo que, en los términos en que se ha formulado la calificación impugnada no puede confirmarse.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar 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 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, 24 de junio de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 35 -

8265 *Resolución de 24 de junio 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 Las Palmas de Gran Canaria n.º 3, por la que se deniega la inscripción de un decreto judicial de adjudicación y la cancelación de cargas ordenada en el correlativo mandamiento. (BOE núm. 180, de 29-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don J. A. A. en representación de «Bankia S.A.», contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Las Palmas de Gran Canaria número 3, don Miguel Crespo González, por la que se deniega la inscripción de un decreto judicial de adjudicación y la cancelación de cargas ordenada en el correlativo mandamiento.

Hechos

I

En procedimiento de ejecución judicial número 271/2008 seguido en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Arucas número 2 a instancia de «Bankia, S.A.» contra don G. B. C. S., doña R. M. C. M. y don D. C. C. se dictó decreto de 22 de mayo de 2012 por el que se acordó adjudicar al ejecutante «Bankia, S.A.U.» la finca número 13.590 del Registro de la Propiedad de Las Palmas de Gran Canaria número 3.

Asimismo se expidió, con fecha 6 de julio de 2012, el correspondiente mandamiento de cancelación de la anotación de embargo trabada y de las cargas posteriores -el 4 de julio de 2012 se había extendido por error un mandamiento de cancelación de nota marginal de expedición de certificación de cargas a los efectos previstos en el artículo 688.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil-.

II

Tras una primera presentación -que causó una calificación negativa no recurrida, y una posterior cancelación del asiento de presentación por caducidad-, se volvieron a presentar en el Registro de la Propiedad de Las Palmas de Gran Canaria número 3 testimonio del decreto y el mandamiento referidos en el apartado anterior, y fueron objeto de las siguientes

notas de calificación sustancialmente idénticas: «Calificado nuevamente el precedente documento, de acuerdo con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, y artículo 100 del Reglamento Hipotecario, expedido en Arucas el cuatro de julio de dos mil doce por doña T. L. H., Secretaria del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Número Dos de Arucas, procedimiento ejecución judicial número 271/2008 presentado nuevamente en unión de nueva instancia suscrita por don J. A. A. el 28 de febrero de 2013 a las diez horas treinta minutos -y diez horas y veintinueve minutos respectivamente- del catorce de marzo de dos mil trece, bajo el asiento 964 -y 963- del tomo 110 del Diario, entrada 216/2013 -y 215/2013- del año en curso, se deniega la inscripción del mismo por el defecto insubsanable siguiente: Hechos y fundamentos de Derecho: El documento contiene una adjudicación judicial sobre una finca -y un mandamiento de cancelación de cargas-. Se reitera el defecto reseñado en la precedente nota de calificación puesta por este Registro. Se presenta en el Registro testimonio de decreto junto a dos mandamientos judiciales, ordenando la adjudicación sobre una finca a favor de Bankia, S.A.U. y cancelación de la anotación preventiva de embargo y de todas las cargas posteriores a dicha anotación, y la nota marginal de expedición de certificación de la misma, derivada de un procedimiento de ejecución, dándose la circunstancia de que en el momento de presentarse dicho mandamiento ya se había cancelado la misma por caducidad. Como consecuencia de ello se ha producido la pérdida de prioridad de dicha anotación preventiva de embargo con la consiguiente mejora de rango de las cargas posteriores. Para mayor claridad de la presente calificación, se hacen constar los siguientes antecedentes de hecho relevantes sobre el documento que ahora nos ocupa: a) Con fecha veintiséis de octubre de dos mil doce se presenta en el Registro bajo los asientos 538, 539 y 540 del diario 110 tanto el citado testimonio de decreto de adjudicación y los referidos mandamientos de cancelación de cargas y de cancelación de la nota marginal de expedición de certificación de cargas, en unión de instancia suscrita en esta ciudad el 22 de octubre de 2012 por don J. A. A. y de xerocopia de escritura de poder otorgada en Madrid el 14 de junio de 2011 ante el notario don Ignacio Paz Ares Rodríguez, protocolo 953, estando ya caducada la anotación de embargo, concretamente ya había caducado el día cuatro de octubre de dos mil doce. Dichos documentos fueron calificados con el defecto a que se refiere la anterior nota de calificación con fecha nueve de noviembre de dos mil doce y prorrogados conforme al artículo 323 de la Ley Hipotecaria. b) Posteriormente con fecha catorce de marzo de dos mil trece, caducado el asiento de presentación sin subsanar el defecto, se vuelve a presentar el testimonio del decreto y los citados mandamientos de cancelación, en unión de nueva instancia suscrita por don J. A. A. el 28 de febrero de 2013, bajo los asientos números 962, 963 y 964 del diario 110, siendo el primero de ellos (y el tercero de ellos) objeto de calificación por la presente nota. En la citada instancia que acompaña al documento que ahora nos ocupa, se hace constar que se solicita se inscriban los documentos referidos independientemente de haber caducado previamente a la fecha de presentación del mismo el embargo objeto del procedimiento de ejecución, ya que la fecha del decreto, del testimonio y de los mandamientos de cancelación son anteriores a la fecha en que caducaba el citado embargo. La caducidad de las anotaciones preventivas opera 'ipso iure' una vez agotado el plazo de cuatro años, hayan sido canceladas o no, si no han sido prorrogadas previamente, careciendo desde entonces de todo efecto jurídico. Y esta doctrina no se altera por el hecho de que el decreto y el mandamiento se hubiesen dictado antes de la caducidad de la anotación. Distinto hubiera sido el caso que se hubiese inscrito la enajenación judicial durante la vigencia de la anotación o de su prórroga ya que en ese caso se hubiese consumado la virtualidad de la anotación y la prioridad ganada por la anotación se trasladaría a la enajenación. Además se hace constar que la finca que ahora nos ocupa figura transmitida a favor de persona distinta al ejecutado, concretamente a favor de doña M. C. C. M. casada en régimen de gananciales con don M. A. G., que adquirida la misma en virtud de escritura otorgada en Galdar el 27 de enero de 2010 ante la notario doña María Clara Gómez Morán Martínez, número 22 de protocolo, que motivó su inscripción segunda, practicada con fecha cinco de febrero de dos mil diez. Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de enero y 11 de diciembre de 2008, 28 de octubre de 2010 y 5 de diciembre de 2011 y artículos 2, 18, 77, 86, 97 de la Ley Hipotecaria. Defecto archivado con el número 34 (y 36). Contra la anterior (...) Las Palmas de Gran Canaria, veintiuno de marzo de dos mil trece. El registrador (firma ilegible y sello del Registro) Fdo.: Miguel Crespo González.»

III

La anterior nota de calificación es recurrida ante esta Dirección General mediante escrito que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de las Palmas número 3 el día 19 de abril de 2013 por el que se alega: que en el mandamiento librado al Registro junto al testimonio del decreto de adjudicación se solicitó por error la cancelación de la nota marginal del artículo 688 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuando se debió decir la cancelación de la ejecución instada y todas las inscripciones posteriores; que observado dicho error se solicitó la subsanación del defecto en el Juzgado y en el transcurso de dicho proceso caducó la anotación; y, que según la documentación aportada en su día al Registro de la Propiedad, el decreto de adjudicación, el testimonio y el mandamiento son anteriores a la fecha de caducidad del embargo, por lo que se entiende que no debe denegarse la inscripción, con independencia de que la presentación en el Registro fuera posterior a la fecha de caducidad.

IV

El registrador emitió su informe el 6 de mayo de 2013, ratificándose íntegramente en su nota de calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 20, 38, 40, 82 y 86 de la Ley Hipotecaria; 175 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 28 de julio de 1989; 8 de marzo, 16 de abril, 15 de julio, 30 de septiembre, 30 de octubre y 9 de diciembre de 1999; 13 de julio de 2000; 14 de junio de 2002; 30 de junio de 2007 y 3 de abril de 2013.

1. Se debate en el presente expediente si es inscribible un testimonio de decreto de adjudicación y mandamiento de cancelación de cargas presentados cuando la anotación del embargo que motiva la ejecución está caducada y se halla la finca inscrita a favor de persona distinta del deudor ejecutado en virtud de título posterior a la anotación originaria, aun siendo el decreto de adjudicación y el mandamiento de cancelación de fecha anterior al de la caducidad causada.

2. Este asunto ha sido tratado en otras ocasiones por esta Dirección General. Así, de acuerdo con la doctrina reiterada de este Centro Directivo (cfr. la Resolución de 30 de junio de 2007), como señala el registrador en su nota de calificación, la caducidad de las anotaciones ordenadas judicialmente opera automáticamente e «ipso iure», una vez que se ha agotado el plazo de su vigencia sin haber sido prorrogadas (Cfr. artículo 86 de la Ley Hipotecaria), careciendo desde entonces de todo efecto jurídico, por lo que los asientos posteriores a la anotación caducada ganan rango respecto de aquella y, en consecuencia, no pueden ser cancelados en virtud de un título -el mandamiento cancelatorio al que se refiere el artículo 175 del Reglamento Hipotecario- que, conforme a dicho precepto y a los artículos 674 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 131 y 133 de la Ley Hipotecaria, sólo puede provocar la cancelación respecto de asientos no preferentes.

3. En nuestro Derecho registral se sigue un sistema de avance de puestos y no de reserva de rango, por virtud del cual cancelado el asiento correspondiente a un gravamen los posteriores avanzan en posición pasando a ser registralmente cargas anteriores o preferentes. Por el contrario si se ha inscrito la enajenación judicial durante la vigencia de la anotación preventiva del embargo trabado en garantía de su efectividad, se consuma la virtualidad de la anotación y de ahí que el artículo 206 del Reglamento Hipotecario disponga su cancelación; la prioridad ganada por la anotación se traslada a la enajenación y, por eso, las cargas y gravámenes posteriores que habían sido registrados sin perjuicio de los derechos del anotante (artículo 71 de la Ley Hipotecaria) no sólo no se liberan de aquella restricción, sino que sufren el pleno desenvolvimiento de la misma, esto es, la subordinación respecto de la enajenación judicial alcanzada, lo que determina la extinción de tales cargas y la consiguiente cancelabilidad de los asientos respectivos, si se observaron en el proceso de ejecución todos los trámites legalmente previstos en garantía de las mismas. Así pues, con la inscripción de la enajenación judicial subsiste registralmente la preferencia del proceso de ejecución entablado y sus consecuencias últimas sobre esas cargas posteriores, y por ello es indudable la eficacia cancelatoria del mandato dictado por el secretario judicial que conoció de aquél, conforme a los artículos 674 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 17, 40, 79, 83, 84, 131 y 133 de la Ley Hipotecaria; y 175-2.^a y 233 del Reglamento Hipotecario, si en él consta el cumplimiento de los trámites aludidos (Resolución de 28 de julio de 1989).

4. En cuanto a la posibilidad de inscribir el testimonio de decreto de adjudicación de una finca cuando en el momento en que aquél se presenta en el Registro ha caducado la anotación preventiva de embargo correspondiente y dicha finca está ya inscrita a favor de persona distinta de aquella en cuyo nombre el secretario judicial otorga la transmisión, los principios de tracto sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria) y legitimación (artículo 38 de la misma Ley), incluso el de prioridad (artículo 17 de la Ley Hipotecaria) obligan a denegar la inscripción de dicha adjudicación, ya que no es posible practicar asiento alguno que menoscabe o ponga en entredicho la eficacia de los asientos vigentes, si no es con el consentimiento del respectivo titular registral o por resolución judicial dictada en procedimiento adecuado entablado directamente contra él (artículos 1, 20, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria).

5. En definitiva, la caducidad de la anotación conlleva la imposibilidad de inscribir el testimonio del decreto de adjudicación por existir una inscripción de dominio que ha pasado a tener rango preferente, lo que determina el cierre del Registro respecto de títulos ahora posteriores en rango (cfr. artículo 17 de la Ley Hipotecaria). Lo mismo ocurre con el mandamiento de cancelación de cargas, que no puede extenderse a asientos que han pasado a tener rango registral anterior.

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, 24 de junio de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

8266 Resolución de 25 de junio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra calificación del registrador de la propiedad de Las Palmas de Gran Canaria n.º 3, por la que se deniega la inscripción de una prohibición de disponer sobre un inmueble, en una escritura de donación. (BOE núm. 180, de 29-7-2013).

En el recurso interpuesto por don M. S. P. y doña R. D. S. E., contra calificación del registrador de la Propiedad de Las Palmas de Gran Canaria número 3, don Miguel Crespo González, por la que se deniega la inscripción de una prohibición de disponer sobre un inmueble, en una escritura de donación.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Las Palmas de Gran Canaria, don Lesmes Gutiérrez Rodríguez-Moldes, de fecha 20 de febrero de 2013, con el número 218 de orden de su protocolo de ese año, don M. S. P. hace donación a doña R. D. S. E. de la cantidad en metálico de tres mil euros mediante la entrega de cheque bancario nominativo a nombre de la donataria. En la escritura se hace constar que «el importe donado se destinará por la donataria a la compra a Bankia, S.A. de la siguiente finca: vivienda...» (Se describe una finca registral del término municipal del Registro número 3 de Las Palmas de Gran Canaria).

En la misma escritura, a esos efectos, donante y donataria pactan, que «una vez inscrita la finca a favor de la donataria como propietaria única, ésta no podrá enajenar la finca, ni gravarla o hipotecarla, sin consentimiento expreso y por orden de prelación, bien del donante, bien de don P. P. E. R..., doña M. J. F. D. ..., doña P. L. S. R....». Se solicita expresamente la constancia en el Registro de la Propiedad de esta limitación a la facultad de disponer.

El mismo día se produjo la prevista adquisición de la finca, para la cual se empleó, además de otros fondos, el cheque referido, adquisición que fue inscrita en el Registro de la Propiedad.

II

La referida escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Las Palmas de Gran Canaria número 3, el día 22 de marzo de 2013, y fue objeto de calificación negativa de 5 de abril que a continuación se transcribe: «Calificado el precedente documento, de acuerdo con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria expedido en Las Palmas de Gran Canaria el veinte de febrero de dos mil trece por el notario Lesmes Gutiérrez Rodríguez-Moldes protocolo 218- presentado a las diez horas un minutos del veintidós de marzo de dos mil trece, bajo el asiento 991 del tomo 110 del Diario, entrada 245/2013 del año en curso, se deniega la inscripción del mismo por observarse lo siguiente: hechos y fundamentos de Derecho: El documento contiene una donación de metálico y prohibición de disponer sobre una finca y el mismo no se puede inscribir por adolecer de los siguientes defectos insubsanables: No es posible la inscripción de la prohibición de disponer sobre la finca porque es perpetua. Artículo 785.2 del Código Civil. Además, los sujetos que imponen dicha prohibición de disponer no son titulares del bien sobre el que pretenden que recaiga dicha prohibición. La donación recae sobre un bien, el dinero, distinto de aquél sobre el que se pretende el establecimiento de la prohibición de disponer, la finca registral número 2.923 de la sección 5ª del Término Municipal de Las Palmas de Gran Canaria. Dicha obligación de no disponer pertenece al ámbito meramente personal de las partes intervinientes en la donación y no sólo porque recae sobre un objeto mueble, el dinero, sino porque recae sobre un objeto diferente de aquél del que son titulares los donantes, por lo que carecen de facultad dispositiva sobre el mismo y por lo tanto no pueden imponer restricciones o limitación del dominio de un bien del que jamás han sido titulares. En ese sentido cabe aducir que la propiedad se presume libre, salvo la limitación o delimitación de la propiedad por razones de utilidad pública, si bien las limitaciones que se pretenden establecer en el documento obedecen a la voluntad privada, establecida en un negocio jurídico diferente (donación) de aquél en virtud del cual se adquiere la finca cuya disposición se pretende limitar (compraventa). Artículos 1, 2, 8, 9, 20, 21, 26.3º, 27, y 30, 38 de la Ley Hipotecaria; artículo 348 del Código Civil; 7, 51, 57, 98, 353.3 del Reglamento Hipotecario. Sin perjuicio de lo anteriormente referido, se hace constar asimismo que se deniega también la inscripción la donación de metálico, de conformidad con los artículos 1, 2, 8, 9, 21 y 30 de la Ley Hipotecaria y 7 y 51 Reglamento Hipotecario. Defecto archivado con el número 43. Contra la anterior nota (...). Las Palmas de Gran Canaria, cinco de abril de dos mil trece. El registrador (firma ilegible y sello del Registro) Fdo: Miguel Crespo Gonzalez».

III

Mediante escrito de fecha 20 de abril de 2013, don M. S. P. y doña R. D. S. E., interpusieron recurso contra la calificación, en el que alegan lo siguiente: «1.-En la escritura de donación no se establece una prohibición de disponer, sino una limitación: está claro que se puede disponer, pero con unos requisitos. Por otra parte, la limitación (o prohibición, si se quiere, aunque no sea el caso) afecta sólo a la donataria (ésta no podrá enajenar la finca), no a sus posibles herederos o causahabientes: por lo tanto, no es perpetua (no dura y permanece para siempre), sino temporal (lo que dure la vida de la

donataria, o menos, si se enajena por la donataria con los requisitos previstos). Está claro que a las prohibiciones o limitaciones de disponer se les debe aplicar lo dispuesto en el artículo 785 del Código civil, pero también lo está que la limitación no es perpetua y no excede del límite señalado en el artículo 781 del Código civil. Incluso, en el caso de que todas las personas cuyo consentimiento se precise (por el orden que resulta de la escritura) para la enajenación o gravamen mueran, renuncien o devengan incapaces, la limitación de disponer perderá su eficacia. Precisamente porque no se trata de una prohibición, sino sólo de una limitación, que no puede interpretarse en el sentido de que haga imposible la enajenación. Así lo interpreta el art. 428.6.4 del moderno Código civil de Cataluña, sin duda con acierto. 2.—Se señala en la nota de calificación los sujetos que imponen dicha prohibición de disponer no son titulares del bien sobre el que pretenden que recaiga dicha prohibición. Ello es cierto, pero, por una parte, también es cierto que la donación se hace en contemplación a la adquisición de ese bien, lo que está perfectamente explicado en la escritura de donación, y podría haberse dado el rodeo de adquirir el donante una parte del bien y, posteriormente, donarlo; y, por otra parte, el artículo 26.3 de la Ley Hipotecaria, que es el que regula la inscripción de las prohibiciones de disponer, no lo exige: admite que se puedan inscribir las prohibiciones de disponer (y con mayor motivo, hay que suponer, las simples limitaciones) impuestas por el donante siempre que la legislación vigente reconozca su validez. Y no hay duda de que la limitación consistente en exigir el consentimiento o autorización de otra persona para disponer está perfectamente admitida en la legislación vigente. En realidad, en este caso, no se trataba de una limitación impuesta por el donante, sino convenida por ambas partes: era y es deseo expreso de la donataria y compradora destinar el importe de lo donado a la adquisición de la vivienda, y establecer, a modo de curatela voluntaria, un órgano de control que, sin suplir su voluntad, la refuerce, controle y encauce, en funciones no de representación, sino de asistencia y protección, exclusivamente para los actos de disposición y gravamen sobre la finca objeto de la compraventa. Y no hay que olvidar el principio de la autonomía de la voluntad, teniendo en cuenta que lo que se pretende hacer no sólo no es contrario a las leyes, a la moral ni al orden público, sino todo lo contrario. No se trata pues de una obligación de no disponer (que, en todo caso, no recaería sobre el dinero, ya que precisamente lo que se impone es que se disponga del dinero para la adquisición de la vivienda, como así se hizo), sino de una limitación a la facultad de disponer sobre la vivienda, de manera que sea ineficaz la disposición sin el control de las personas previstas, y ello, se reitera, en beneficio de la propia donataria. Ciertamente, el donante carece de facultad dispositiva sobre la vivienda, y no se pretende que la tenga, sólo que controle la facultad dispositiva de la donataria, facultad que tiene y seguirá teniendo ella, aunque que con una limitación, que no impone el donante, sino que es convenida por ambas partes. Se cita en la nota de calificación el artículo 98 del Reglamento Hipotecario (aunque no el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, del cual es desarrollo). Si la cita fuera correcta no habría que discutir: no siendo válida la limitación malamente se podría inscribir. El ámbito del tema que nos ocupa, sin embargo, es más modesto: no es sobre la validez del acto, sino sobre si se puede inscribir. Si la limitación fuera impuesta en un acto a título oneroso, sin entrar en su validez., habría que responder que no, simplemente porque así lo dice el artículo 26 de la Ley Hipotecaria (aunque si estuviéramos en Navarra se diría que sí, conforme a la Ley 481 de su Compilación). Pero como es en un acto a título gratuito, conforme al artículo 26-3 de la Ley Hipotecaria, la respuesta debe ser afirmativa. 3.—Y en cuanto a la inscripción de la donación de metálico, no procede su denegación, no porque sea inscribible, sino porque no ha sido solicitada, ni se puede entender que lo haya sido».

IV

El día 6 de mayo se comunicó el recurso al notario autorizante, don Lesmes Gutiérrez Rodríguez-Moldes, por correo certificado con acuse de recibo, y éste remitió informe de fecha 10 de mayo de 2013 en el que alega lo siguiente: «Suscribo íntegramente los argumentos de los recurrentes, en resumen: No se trata de una prohibición de disponer, sino sólo de una limitación a la facultad de disponer. Aunque no haya una clara diferenciación en la Ley Hipotecaria, es indiscutible que son más limitados los efectos de una simple limitación que los de una tajante prohibición. No es perpetua: afecta sólo a la donataria, no a sus posibles herederos o causahabientes. El artículo 26.3 de la Ley Hipotecaria permite hacer constar en el Registro las prohibiciones de disponer impuestas por el donante siempre que la legislación vigente reconozca su validez, Y es evidente que la legislación vigente reconoce la validez de esa limitación (no se plantearía ningún problema si el donante hubiera donado todo o parte de del inmueble sobre el que recae la limitación) Entiendo que este último aspecto es el realmente importante en este recurso. Se señala en la nota de calificación que la donación recae sobre un objeto y la prohibición (aunque mejor sería decir limitación) sobre otro distinto. Pero lo cierto es que el artículo 26 de la Ley Hipotecaria no establece la exigencia de que el objeto de la donación sea precisamente el bien sobre el que recae la prohibición o limitación. La realidad es que, como se señala en el recurso, la limitación no fue "impuesta" por el donante, sino convenida por ambas partes, y ello por las razones que se explican en el recurso. La donataria es una persona que goza de plena capacidad, pero, consciente de sus limitaciones, como medida de precaución, para evitar ser engañada por alguna persona y quedar despojada de su vivienda, quiere el apoyo de personas en las que tiene plena confianza para la protección de su patrimonio, personas que en ningún caso podrán actuar por sí solas, sino sólo controlar la actuación de la propietaria, y en beneficio de ella, y porque lo tiene claro es por lo que recurre. Ciertamente, no he encontrado en las normas vigentes encaje a esta especie de curatela voluntaria: es decir, una persona propietaria de un bien no podría por sí misma hacer constar en el Registro de la Propiedad una limitación como la del presente caso. Pero, dada la existencia de la donación y su encaje en el artículo 26.3 de la Ley Hipotecaria, sin ninguna interpretación forzada del mismo, entiendo que esa norma da perfecto cobijo a una finalidad deseable y válida con arreglo a la legislación vigente. Incluso sería quizá deseable una modificación legal que permita esa especie de curatela voluntaria, con independencia de la existencia o no de donación, y con las

precauciones que sean necesarias».

V

Mediante escrito con fecha de 16 de mayo de 2013, el registrador de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo. En el citado informe, el registrador desiste del primero de los defectos expresados en la nota de calificación en cuanto al carácter perpetuo de la prohibición de disponer, por entenderla concretada a la vida de la donataria.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 223, 348, 785, del Código Civil; 1, 2, 8, 9, 18, 19 bis, 20, 21, 26, 27, 30, 65 y 98 de la Ley Hipotecaria; 7, 51, 57, 98, 219, 353 del Reglamento Hipotecario; Ley 481 de la Compilación de Derecho Civil de Navarra; 428.6.4 del Código Civil de Cataluña; la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de diciembre de 1991; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de diciembre de 1929, 18 de enero de 1963, 19 de julio de 1973, 27 de enero de 1986 y 4 de abril y 5 de julio de 2006.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una prohibición de disponer o enajenar una finca, como consecuencia de una donación de dinero, hecha al propietario de la finca sobre la que se va a producir esa prohibición, en la que concurren las circunstancias siguientes: donante y donatario pactan que el segundo establezca la prohibición de disponer y enajenar sobre la finca que adquiere con dinero suyo propio en parte y con el donado en otra parte inferior; la finca se adquiere el mismo día del otorgamiento de la donación, si bien en la escritura se detalla la descripción de la finca y se hace constar que la cantidad donada lo será para la adquisición de la citada finca; cuando la escritura de donación con la prohibición de disponer o enajenar se presenta en el Registro, ya está inscrita la citada finca a nombre de la donataria. El registrador señala como defectos: la perpetuidad de la prohibición de disponer; los sujetos que imponen dicha prohibición de disponer no son titulares del bien sobre el que pretenden que recaiga dicha prohibición; la donación recae sobre un bien distinto de aquél sobre el que se pretende el establecimiento de la prohibición de disponer; además se deniega la inscripción de la donación de metálico.

2. Como cuestión previa, el registrador en su informe, desiste del defecto de la perpetuidad de la prohibición de disponer, ya que está establecida durante la vida de la donataria. Además, en el escrito de recurso, se expresa que no ha sido solicitada la inscripción de la donación en metálico porque no procede. En consecuencia solo son objeto de este expediente el segundo y tercer defecto señalados: los sujetos que imponen dicha prohibición de disponer no son titulares del bien sobre el que pretenden que recaiga dicha prohibición y el bien sobre el que recae la prohibición de disponer –bien inmueble– es distinto del que es objeto de la donación –metálico–.

3. En cuanto al segundo defecto señalado, de la falta de titularidad de los disponentes respecto del bien sobre el que se establece la prohibición de disponer, el artículo 26 de la Ley Hipotecaria, establece que se pueden inscribir las prohibiciones de disponer impuestas por el donante siempre que la legislación vigente reconozca su validez. En este caso, no se trata de una limitación impuesta por el donante, sino convenida por ambas partes. Ciertamente en el momento del otorgamiento de la escritura de donación, aún no era la donataria titular de la finca sobre la que se pactó la prohibición de disponer o enajenar, pero del otorgamiento resulta claramente que una vez inscrita la finca a favor de la donataria como propietaria única, ésta no podrá enajenar la finca, ni gravarla o hipotecarla, sin consentimiento expreso y por orden de prelación de ciertas personas. Además, en el momento de la presentación en el Registro de la escritura de donación en la que se pacta la prohibición de disponer o enajenar, la finca sobre la que se establece estaba inscrita a nombre de uno de los otorgantes y tiene libre disposición sobre la misma. Por lo tanto no se puede sostener este defecto en la nota de calificación.

4. Centrándonos en el tercer defecto señalado, relativo a que la donación recae sobre un bien distinto de aquél sobre el que se pretende el establecimiento de la prohibición de disponer. La prohibición de disponer supone el reconocimiento por el ordenamiento jurídico de un ámbito de poder a favor del beneficiado por ella, que, sin embargo, no es un verdadero derecho real ni una estipulación a favor de tercero (Resolución de 20 de diciembre de 1929). No impiden la realización de actos dispositivos forzosos, sino tan sólo los actos voluntarios de transmisión «inter vivos». Así, un bien gravado con una prohibición de disponer es susceptible de ser transmitido «mortis causa».

Los artículos 26 y 27 de la Ley Hipotecaria hacen referencia a las prohibiciones de disponer desde la perspectiva registral. Pero al carecer el Código Civil de una regulación completa de la figura de las prohibiciones de disponer o enajenar, puede afirmarse que la legislación hipotecaria constituye en esta materia legislación civil sustantiva. Ciertamente sus efectos son diferentes según procedan de actos a título oneroso o gratuito: las prohibiciones voluntarias establecidas en actos a título gratuito tienen eficacia real y, en caso de incumplimiento, producen la nulidad de los actos dispositivos que las contravengan. Por contra, las impuestas en actos a título oneroso no tienen eficacia real y su infracción sólo provoca la obligación de indemnizar los daños y perjuicios causados. Es por esto que su acceso al Registro está regulado de diferente forma según se trate de unas u otras.

No obstante todo lo expuesto a modo de principio o regla general, el principio de libertad de tráfico, con amparo en el artículo 348 del Código Civil, y por tanto vigente en nuestro sistema jurídico, exige que las restricciones legítimamente impuestas a la propiedad, y en consecuencia, a su facultad dispositiva, sean interpretadas de forma restrictiva sin menoscabo

de los intereses que las justifican. Esta misma fórmula o solución fue admitida ya por este Centro Directivo en Resolución de 18 de enero de 1963, en relación a prohibiciones testamentarias, como modo de salvaguardar los distintos intereses en juego y puede considerarse vigente en el presente expediente.

5. No están exentas de requisitos las prohibiciones de disponer: La exigencia de justa causa ha sido mantenida por la jurisprudencia. Baste como ejemplo la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 diciembre 1991. Y la temporalidad es un requisito esencial para la validez de las mismas: son nulas las prohibiciones perpetuas y aun las temporales que impliquen una vinculación de los bienes más allá del segundo grado. Así lo establece el artículo 785 del Código Civil. La prohibición de disponer que contravenga esta limitación adolece de nulidad toda ella. De esta manera no cabe inscripción en el Registro de la Propiedad de una prohibición de disponer perpetua, sin que el registrador pueda inscribirla tan sólo con relación al período autorizado por el artículo 781 del Código civil. No obstante, según los casos, la Ley y la jurisprudencia han optado por la nulidad parcial, entendiendo que la prohibición debe subsistir, si bien sólo dentro de los límites autorizados (será nula en cuanto al exceso). En definitiva, las prohibiciones que excedan del límite del artículo 781 del Código Civil deben considerarse nulas en el exceso («utile per inutile non viciatur»).

El otro requisito es la accesoriedad. La prohibición de disponer es siempre complementaria de otra figura jurídica. No cabe imponerla sobre los propios bienes, sino que solo se imponen sobre aquellos que se transmiten a un tercero por herencia, legado o donación en el caso de las que se establecen a título gratuito. Su fundamento es la garantía de derechos o intereses legítimos de otras personas, distintos de los gravados por ellas.

6. También el Centro Directivo ha optado por el alcance puramente obligacional (no inscribible y en su caso cancelable al amparo del artículo 98 de la Ley Hipotecaria), no sólo de las prohibiciones impuestas en actos onerosos, sino también de las impuestas en actos de causa mixta. Es el caso de la Resolución de 19 julio 1973, en el que se planteó si procedía o no la cancelación como derecho de alcance personal (al amparo del artículo 98 de la Ley Hipotecaria). Si el negocio tiene causa mixta, ya que es una compraventa «de amigo», o «negotium mixtum cum donatione» en donde hay pluralidad de causas (recíprocas prestaciones, cosa y precio, que sería la causa onerosa; y la liberalidad consistente en el precio inferior al de mercado, que sería la causa gratuita), entonces, se aplican los mismos requisitos y efectos que para las onerosas. En definitiva, da a la prohibición de disponer impuesta en acto mixto el mismo tratamiento que la constituida en un negocio a título oneroso.

Por lo tanto, aun cuando se pretenda la conexión entre la compraventa y la donación, esto no hace que la causa los convierta en actos a título gratuito, sino que de existir una causa común, lo sería mixta. Y si no existe tal conexión, serían dos negocios jurídicos independientes sin causa común, por lo que estaríamos ante aquel que se refiere al bien que se grava, que tiene causa onerosa puesto que es la compraventa.

Así pues, es determinante la importancia de la causa en el negocio que da lugar a la prohibición de disponer, existen supuestos de prohibición de disponer, que por mucho que estén constituidas en actos a título oneroso, pueden tener una razón que justifique su amparo por el ordenamiento jurídico; de hecho existen supuestos que pueden esgrimirse en defensa de la posibilidad de prohibiciones de disponer admitidas excepcionalmente en actos a título oneroso; serían los siguientes casos: a) pacto de reserva de dominio en la venta con precio aplazado, no sólo con relación a bienes muebles (expresamente admitido por la Ley 28/1998, de 13 julio, de Venta a Plazos de Bienes Muebles, en su artículo 15), sino también con relación a inmuebles. De hecho, la reserva de dominio está admitida por la jurisprudencia civil (Sentencias del Tribunal Supremo de 10 junio de 1958 y 19 mayo de 1989, entre otras) y toda reserva de dominio implica algo más que una prohibición de disponer: la privación de la facultad dispositiva en el comprador; b) prohibición de arrendar los bienes hipotecados. Así, este Centro Directivo ha aceptado la inscripción en el Registro de la Propiedad de los pactos por virtud de los cuales se prohíbe al deudor hipotecante constituir ciertos arrendamientos que pudieran disminuir notablemente el valor de la finca hipotecada, como pueden ser los arrendamientos estipulados sin cláusula de estabilización de valor, o aquellos en los que la renta anual capitalizada a un tanto por ciento que resulte de sumar al interés legal del dinero un 50 por 100 más no cubra la responsabilidad total asegurada (cfr. artículo 219 del Reglamento Hipotecario y Resolución de 27 enero de 1986). En este caso, el carácter oneroso de la constitución de la hipoteca no es impedimento para la admisión de una prohibición de arrendar, por entenderse que la razón justificativa de la prohibición (que es evitar la merma de la garantía) lo ampara; c) prohibición de ejercicio de la acción de división por los comuneros, cuando está justificado, en aras de la permanencia de la comunidad dado el destino de la misma (es la llamada comunidad funcional, organizada y permanente para la explotación de garajes, que admitió la Resolución de 18 mayo 1983 en base a la primacía del título constitutivo); d) la imposición de prohibiciones de disponer en convenios reguladores de los efectos del matrimonio, que tienen carácter oneroso, en la medida que tienen por causa la contraprestación del otro cónyuge. Y a pesar de ello, puede estar justificada su estipulación, v. gr., en beneficio de los hijos menores; e) la propia previsión de prohibiciones de disponer en actos a título oneroso en Navarra (Ley 481 de la Compilación) demuestra que no es conceptualmente rechazable su admisión en acto oneroso cuando existe razón justificativa suficiente.

7. Centrándonos en el supuesto de este expediente, la limitación de la propiedad consistente en la prohibición de enajenar que se pretende establecer, procede de un negocio jurídico referido a un bien distinto de aquel sobre el que recae la prohibición. El negocio en el que se establece la prohibición es una donación de metálico; el bien que se grava procede de una compraventa que realiza el donatario aun cuando la hace con dinero en parte procedente de esa donación. Así pues, el bien que se grava no procede del testador o del donante a través del negocio de donación que la establece, sino que fue adquirido por el donatario de un tercero en virtud de un negocio distinto (compraventa). Aun cuando la literalidad del artículo 26.3 de la Ley Hipotecaria no lo impone ni se establece en el mismo de forma terminante que el objeto de la

donación sea el bien sobre el recae la prohibición o limitación, del citado artículo 26 se interpreta que el bien que se grava debe tener relación directa con ese testador o donante, de forma que el sujeto que la impone, el bien que se grava y el negocio del que resulta, deben constituir un triángulo inseparable. En otro caso, se recogen estas prohibiciones en el artículo 27 de la misma Ley: «que tengan su origen en actos o contratos no comprendidos en el artículo anterior...», con efectos distintos.

Ciertamente en el supuesto de este expediente no se trata de una limitación impuesta por el donante sino convenida por ambas partes, que en virtud del principio de autonomía de la voluntad debería sostenerse habida cuenta que no es contrario a las leyes, la moral ni el orden público. Pero ocurre que no se trata de resolver la validez o nulidad del pacto sino de determinar si este puede causar inscripción en el Registro con la pertinente eficacia respecto de terceros. Si la prohibición procede de un acto a título oneroso o incluso de carácter mixto, sin perjuicio de su validez, no puede acceder al Registro en los términos establecidos por el artículo 26 de la Ley Hipotecaria, por lo que solo con hipoteca u otra forma de garantía real se podrá asegurar su cumplimiento. De otra forma solo producirán sus efectos obligacionales.

Además, el donante que impone la prohibición de enajenar, no tiene ni ha tenido nunca capacidad de disposición sobre la finca que se pretende gravar con la prohibición, lo que limita ese pacto de prohibir la disposición a una obligación de no disponer que queda en el ámbito personal de los intervinientes y sometida al artículo 98 de la Ley Hipotecaria.

8. Respecto a la posibilidad de que el pacto entre donante y donatario responda a una curatela voluntaria, como se indica en el informe del notario autorizante, ciertamente esta se recoge en el artículo 223 del Código Civil pero requiere de unos requisitos –comunicación del notario autorizante al Registro Civil para indicación en la inscripción de nacimiento que no se han observado ni cumplido en la escritura objeto del expediente. Además, para hacer constar en el Registro de la Propiedad actos que modifiquen la capacidad civil de las personas físicas en cuanto a la libre disposición de sus bienes, dicho acceso lo será mediante resolución judicial de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2.4 de la Ley Hipotecaria.

Esta Dirección General ha acordado, en los términos que resultan de los anteriores fundamentos de Derecho, estimar el recurso en cuanto al segundo de los defectos y desestimarlos en cuanto al tercero, únicos que son el objeto del 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 junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 37 -

8267 *Resolución de 25 de junio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad interino de Castrojeriz, por la que se suspende parcialmente la cancelación de un usufructo vitalicio y condicional. (BOE núm. 180, de 29-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don Macario S. P. contra la calificación del registrador de la Propiedad interino de Castrojeriz, don Eduardo Bravo Romero, por la que se suspende parcialmente la cancelación de un usufructo vitalicio y condicional.

Hechos

I

En la inscripción 2.^a del historial registral de la finca 5.782 de Pedrosa del Príncipe, se practicó la inscripción de la herencia de don M. S. F., constando en su testamento que legaba a su hija María Dolores S. P., para después del fallecimiento de su esposa, doña P. P. N., y siempre que permaneciera soltera, el usufructo de la parte que le correspondía en la casa en que habita el testador. Se hizo escritura de manifestación y adjudicación de herencia de don M. S. F., ante el notario de Castrojeriz, don Tomás Sobrino González, de fecha 13 de mayo de 1988, con el número 397 de orden de su protocolo de ese año. Todos los herederos adjudicaron el usufructo de una mitad indivisa de la finca 5.782 a doña P. P. N., (posteriormente fallecida) y a doña María Dolores S. P. se le adjudicó por legado, el usufructo sucesivo de la mitad indivisa de la finca, con la condición establecida en el testamento de que permaneciera soltera.

En la inscripción concisa 3.^a del historial registral de la finca 5.782 de Pedrosa del Príncipe, se practicó la inscripción de la herencia de doña M. P. P. N., constando en la inscripción extensa que en su testamento legó a su hija doña María Dolores S. P., siempre que permanezca soltera, el usufructo de la vivienda que habita actualmente la testadora. Posteriormente, en la escritura de operaciones de partición de la herencia de la citada doña M. P. P. N., ante el notario de Castrojeriz, don Eduardo Varela Díez, de fecha 18 de marzo de 2002, con el número 110 de orden de su protocolo, concurren, presentes o representados, todos los hermanos S. P., y entre las adjudicaciones, figura una a favor de doña María Dolores S. P., del tenor siguiente: «a la legataria doña María Dolores S. P., se le adjudica en pago del legado dispuesto en el testamento de la causante el usufructo vitalicio de la finca.....», lo que se realizó con el consentimiento de todos los

interesados; y así se adjudicó e inscribió, sobre una mitad indivisa de la finca, el usufructo vitalicio a doña María Dolores S. P. sin condición alguna. En este sentido en la escritura de herencia de doña M. P. P. N., pese a la condición establecida en el testamento de la misma, a doña María Dolores se le adjudicó el usufructo vitalicio de una mitad indivisa sin sometimiento a condición de soltería.

Con fecha 6 de marzo de 2004 se celebró matrimonio de la usufruitaria doña María Dolores S. P. con don J. A. G. C., cesando por lo tanto en su estado de soltería. Con fecha de 13 de febrero de 2013, se presenta instancia firmada por los nudos propietarios en la que se solicita la cancelación de la totalidad del usufructo que grava la finca.

II

Presentado en el Registro de Castrojeriz, el 20 de febrero de 2013, por don D. E. C. instancia suscrita el 13 de febrero de 2013 por don M. S. P., por la que, se solicita, la extinción del usufructo de doña María Dolores S. P. por haber contraído nupcias, sobre la finca número 5.782 de Pedrosa Del Príncipe, acompañando certificado de matrimonio, se procedió a la inscripción parcial de la misma con fecha 9 de marzo de 2013, generando la siguiente nota: «Calificado el precedente documento que se presentó el 20 de febrero de 2013, el Registrador que suscribe ha practicado la extinción del derecho de usufructo de doña Maria Dolores S. P. en cuanto a una mitad indivisa de la finca registral n.º 5782 de Pedrosa del Principe, al folio 89 del tomo 1.669, Libro 32, quedando consolidado el pleno dominio en los nudo propietarios: don Juan José, don José Luis Camilo, don Macario, doña María Pilar y doña María Dolores S. P., por quintas e iguales partes indivisas. Al margen de la inscripción practicada se ha extendido una nota de afección al pago del impuesto durante 5 años. Los asientos practicados quedan bajo la salvaguardia de los Tribunales y con los efectos de los artículos 1, 17, 20, 32, 34, 38 y 41 de la Ley Hipotecaria. Los derechos inscritos, titularidad y cargas, resultan de la nota simple informativa que se adjunta. Se acompaña certificado de matrimonio de doña María Dolores S. P. expedido el 10 de enero de 2012 por el Registro Civil de Medina del Campo. Con los datos indicados, se ha cancelado el usufructo del 50% de la finca registral 5782 de Pedrosa del Príncipe, inscrito a favor de doña María Dolores S. P. como consecuencia del fallecimiento de su padre, don M. S. F., pues el mismo consta inscrito con la condición de que la usufruitaria permanezca soltera, en base al certificado de matrimonio aportado y suspendida la cancelación del usufructo del otro 50%, que tiene como consecuencia del fallecimiento de su madre, doña M. P. P. N., en base a los siguientes: defecto: Estando el usufructo inscrito con carácter vitalicio según su inscripción 3.ª, es necesario el fallecimiento de la usufruitaria. Fundamentos de Derecho: Art. 513 del Código Civil. Contra la presente (). Castrojeriz a nueve de Marzo del año dos mil trece.–(firma ilegible y sello también ilegible) Fdo: Eduardo Bravo Romero, Registrador».

III

Mediante escrito, de fecha 14 de abril de 2013, con entrada en el Registro de la Propiedad el 2 de mayo de 2013, don Macario S. P. interpuso recurso contra la calificación, en el que en síntesis alega lo siguiente: «Que el Registro de la Propiedad de Castrojeriz ha certificado mediante asiento de presentación n.º 972/72 la extinción en cuanto a una mitad indivisa del usufructo de la finca registral 5782 de Pedrosa del Príncipe, inscrita a favor de D.ª María Dolores S. P. como consecuencia del fallecimiento de su padre don M. S. F., pues el mismo constaba inscrito con la condición de que la usufruitaria permanezca soltera, en base al certificado de matrimonio aportado y suspendiendo la cancelación del usufructo del otro 50%, que tiene como consecuencia del fallecimiento de su madre, doña M. P. P. N. en base a estar el usufructo inscrito con carácter vitalicio según inscripción 3.ª, es necesario el fallecimiento de la usufruitaria. Pues bien, por el registrador se procede a la extinción del 50% del usufructo del padre en base al testamento y escritura de la herencia acompañados, y sin embargo, por el contrario, incurre en contradicción al no cancelar el 50% del usufructo de la madre en base al también certificado de matrimonio aportado por la usufruitaria. El art. 513 del Código Civil establece; que el usufructo se extingue: 2. Por expirar el plazo por que se constituyó, o cumplirse la condición resolutoria consignada en el título constitutivo. Y el art. 79.2 de la Ley Hipotecaria establece que; podrá pedirse y deberá ordenarse, en su caso, la cancelación total de las inscripciones o anotaciones preventivas: 2. Cuando se extinga también por completo el derecho inscrito o anotado. El art 179 del Reglamento Hipotecario establece que; para practicar la cancelación total de las inscripciones y anotaciones preventivas, en los casos a que se refiere el art. 79 de la Ley, será necesario presentar en el Registro los títulos o documentos que acrediten la extinción de la finca o derecho, o en que se declare la nulidad del título inscrito o de la inscripción. Por todo ello, y en base a la documentación aportada y al haberse extinguido el usufructo al contraer matrimonio la usufruitaria, procede hacer lo mismo que con el otro 50% de usufructo no cancelado al existir la misma condición resolutoria en ambos casos (sic)».

IV

Mediante escrito con fecha de 9 de mayo de 2013, el registrador de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 513 del Código Civil; 1, 17, 20, 32 y 79.2 de la Ley Hipotecaria; y 179 del Reglamento Hipotecario.

1. Debe decidirse en este expediente si cabe cancelar un usufructo de la mitad indivisa de finca en el que concurren las circunstancias siguientes: es vitalicio y no consta el fallecimiento de la usufructuaria; el usufructo que recae sobre la otra mitad indivisa de finca es cancelado con la misma instancia de solicitud, porque está sometido a la condición de que la usufructuaria permanezca soltera y se acredita la celebración de su matrimonio. El registrador señala como defecto para la cancelación del 50% del usufructo, que es de carácter vitalicio, puesto que así se constituyó en la adjudicación que en su día se realizó como consecuencia de las operaciones particionales ocurridas tras el óbito de la madre de la usufructuaria; a diferencia del carácter condicional del usufructo del otro 50%, que deviene de la adjudicación que a la usufructuaria se hizo en las operaciones particionales como consecuencia del óbito de su padre; lo que ha producido que el segundo pueda ser cancelado mediante la solicitud en instancia de la extinción por cumplimiento de la condición mientras que el primero solo puede extinguirse por solicitud acompañada de la acreditación del fallecimiento de la usufructuaria ya que es vitalicio. El recurrente alega a la contradicción de que pueda cancelarse el usufructo respecto del 50% y no lo sea respecto del otro 50%.

2. Ciertamente los herederos, en las operaciones particionales de la herencia de la madre de la usufructuaria, ampliaron en la adjudicación hecha a la misma, la extensión del usufructo que le correspondió, liberándolo de la condición a la que en el testamento se le sometía y ampliando su contenido a toda la vida de la misma, con independencia de su estado civil. Pero esto fue así por voluntad de los propietarios -herederos nudos propietarios- manifestada expresamente en la escritura notarial de la partición y adjudicación de la herencia. A diferencia de las operaciones particionales que se realizaron tras el fallecimiento de su padre, en las que los herederos y propietarios, decidieron adjudicar exclusivamente el usufructo durante el tiempo que permaneciera soltera, en cumplimiento del legado estricto que le hizo el testador. Por lo tanto, las inscripciones de los usufructos realizadas en su día fueron correctas. De la misma forma es acertada la exigencia que hace para la cancelación el registrador y debe por lo tanto confirmarse la nota de calificación.

3. En consecuencia, el usufructo cuya cancelación se suspende, no está inscrito con la condición de que permanezca soltera doña María Dolores S. P., sino con carácter vitalicio. Solo se podrá cancelar este usufructo por fallecimiento de la usufructuaria, no por su matrimonio.

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, 25 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 38 -

8268 *Resolución de 25 de junio 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 interino de Belmonte de Miranda, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa. (BOE núm. 180, de 29-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don F. G. A. contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad interino de Belmonte de Miranda, don Jaime Sanjuán Jiménez, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa.

Hechos

I

Por el entonces notario de Oviedo, don Arturo Yáñez Cancio, se autorizó escritura de compraventa en fecha 6 de noviembre de 1949. En dicha escritura comparecía como vendedor don J. G. G. casado en únicas nupcias con doña D. V. H. Como compradores comparecían por un lado don J. R. G. A. por otro don S. C. L. y doña M. F. V. El vendedor vende al primero de los anteriormente mencionados (y causante del promotor de este expediente) dos cuartas partes de determinada finca y a los otros dos comparecientes una cuarta parte a cada uno de ellos. Del apartado «Título» de la escritura resulta que el vendedor adquirió una tercera parte indivisa de la finca por escritura autorizada el día 14 de marzo de 1947 y los dos tercios restantes por escritura autorizada el día 23 de abril de 1948.

II

Presentada la referida documentación en el Registro de la Propiedad fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Registro de la Propiedad de Belmonte de Miranda. Calificado el precedente documento fue presentado bajo el asiento número 1310 del Tomo 58 del Diario de Operaciones de este Registro, Entrada número 233 de fecha 12/03/2013. Hechos: 1.–Que en el título relacionado don J. G. G., vende a don J. R. G. A. dos cuartas partes indivisas de la finca en él descrita, sita en Villamarín, concejo de Grado. 2.–Que dicha finca se halla inscrita en el Registro a favor de don J. G. G., por compra en estado de casado con doña D. V. A. 3.–Que en el título ahora presentado no comparece la esposa del vendedor. Fundamento de Derecho: Se suspende la inscripción de la finca objeto de enajenación de conformidad con el artículo 94.3 del Reglamento Hipotecario, al no constar el consentimiento de doña D. V. A., o en su defecto autorización judicial. No se toma anotación preventiva de suspensión por no solicitarse. El asiento de presentación quedará prorrogado en los términos previstos en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria. Contra la presente nota de calificación (...). Belmonte de Miranda, a tres de abril de dos mil trece. El registrador Interino (firma ilegible y sello del Registro), Fdo.–Don Jaime Luis Sanjuán Jiménez».

III

Contra la anterior nota de calificación, don F. G. A., interpone recurso en virtud de escrito de fecha 15 de mayo de 2013, en el que alega lo siguiente: Que sus padres, don J. R. G. A y doña A. A. A adquirieron, junto con otros, la finca objeto del presente expediente; Que fallecidos sus padres adquirió por legado la parte correspondiente de la finca en cuestión; Que desde 1949 todos los adquirentes han disfrutado de la titularidad de la finca en la forma en que se adquirió de forma pública, pacífica y no interrumpida; Que la cuota correspondiente a otro copropietario se inscribió en su día en virtud del mismo título por lo que el rechazo actual supone una clara indefensión y hacer de peor condición a unos copropietarios frente a otros; y, Que no debería aplicarse la legislación vigente ahora sino la que estaba en aquél momento.

IV

El registrador emitió informe el día 25 de mayo de 2013, ratificándose en su calificación y elevando el expediente a este Centro Directivo. Del informe resulta que notificado el notario en cuyo protocolo se encuentra la matriz del documento presentado, no realizó alegaciones.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1401, 1407, 1412 y 1413 del Código Civil en su redacción original; 18, 21 y 40 de la Ley Hipotecaria; y 92 a 96 del Reglamento Hipotecario en su redacción de 1947.

1. La única cuestión planteada en este expediente es si puede acceder al Registro una transmisión de cuota indivisa llevada a cabo mediante escritura pública de fecha 6 de noviembre de 1949 habida cuenta que conforme al Registro dicha cuota consta inscrita a nombre de un titular en estado de casado con una señora cuya identidad consta.

2. Con carácter previo es preciso hacer referencia a la alegación de indefensión que contiene el escrito de recurso, indefensión que estaría provocada por el supuesto distinto tratamiento que habría tenido el mismo título en relación a una presentación anteriormente realizada por distinto interesado.

Es preciso recordar, una vez mas, que el registrador, al llevar a cabo el ejercicio de su competencia de calificación de los documentos presentados a inscripción no está vinculado, por aplicación del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores o por las propias resultantes de la anterior presentación de otros títulos (cfr., por todas, las Resoluciones de 9 y 13 de marzo, 4 de abril y 8 y 22 de mayo de 2012, 7 de marzo y 3 de abril de 2013). En el expediente que ha provocado la presente no consta cuándo se haya realizado aquella otra presentación, ni sus circunstancias ni si el documento presentado iba acompañado de otros complementarios ni, en fin, circunstancia alguna que permita sostener la protesta de indefensión; en realidad el hecho mismo de la presentación del escrito de recurso la excluye pues acredita que el interesado, ante una calificación negativa, ha ejercido los derechos que le reconoce el ordenamiento elevando las alegaciones que ha estimado oportunas, lo que nos lleva a la cuestión de fondo.

3. Al tiempo del otorgamiento de la escritura objeto de calificación, 1949, la regulación del Código Civil respecto a la sociedad de gananciales era la original contenida en el Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se ordenó su publicación en la Gaceta de Madrid. De acuerdo con dicha regulación tendrían carácter ganancial los bienes adquiridos a título oneroso y a costa del caudal común constante matrimonio (artículo 1401), presumiéndose la ganancialidad mientras no se acreditase su privaticidad (artículo 1407). Por lo que respecta a la administración de la sociedad de gananciales se disponía lo siguiente en el artículo 1412: «El marido es el administrador de la sociedad de gananciales, salvo lo dispuesto en el artículo 59», y en el artículo 1413: «Además de las facultades que tiene el marido como administrador, podrá enajenar y obligar a título oneroso los bienes de la sociedad de gananciales sin el consentimiento de la mujer. Sin embargo, toda enajenación o convenio que sobre dichos bienes haga el marido, en contravención a este Código o en fraude de la mujer, no perjudicará a ésta ni a sus herederos».

Esta regulación, inadmisibles hoy en día no solo por su contravención directa de principios constitucionales sino porque repugna el más mínimo sentido de respeto a la dignidad del ser humano, era por tanto la vigente al tiempo del otorgamiento de la escritura presentada ahora a inscripción (ya que el régimen de gananciales no fue modificado hasta la Ley de 24 de abril de 1958 que exigió, a partir de su entrada en vigor, el consentimiento de la esposa para actos dispositivos sobre bienes

gananciales). Si con arreglo a dicha normativa ningún reproche de legalidad podía hacerse al negocio documentado al tiempo de su formalización, tampoco procede llevarlo a cabo ahora pues la posterior modificación de la regulación legal y de los requisitos de validez no alcanzó a negocios anteriores de conformidad con la disposición transitoria segunda del propio Código Civil.

4. La validez del negocio presentado a inscripción de acuerdo a la norma que le resultaba aplicable impide la aplicación de presente de otra norma, la invocada por el registrador en su nota de calificación, que es fruto de la reforma del Reglamento Hipotecario llevada a cabo por el Real Decreto 3215/1982, de 12 de noviembre que, en este punto, tuvo por finalidad, como pone de relieve su Exposición de Motivos, adaptar los requisitos de inscripción a las grandes reformas del Código Civil llevadas a cabo en 1981, singularmente en materia de régimen económico matrimonial.

La redacción originaria de los preceptos relativos a inscripción de bienes de la sociedad conyugal del Reglamento Hipotecario de 1947 (artículos 92 a 96), no contenía exigencia alguna relativa a la inscripción de modificaciones registrales derivadas de negocios como el que ha dado lugar a la presente indudablemente por la claridad con que hemos visto se pronunciaba la norma sustantiva. En definitiva, la redacción actual del Reglamento Hipotecario, fruto de una adaptación a las reformas sustantivas en materia de régimen matrimonial, no puede servir de justificación para impedir la inscripción de un negocio jurídico llevado a cabo bajo la cobertura de una regulación sustantiva civil distinta de la que no se derivaba tacha alguna de validez.

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, 25 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 39 -

8402 *Resolución de 27 de junio 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 Sabadell n.º 4, por la que se deniega la prórroga de una anotación preventiva de embargo. (BOE núm. 182, de 31-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don M. B. C., letrado, en nombre y representación de la entidad «Duetto Disseny, S.C.P.» contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Sabadell número 4, don Miguel Verger Amengual, por la que se deniega la prórroga de una anotación preventiva de embargo.

Hechos

I

Librado mandamiento, el 12 de febrero de 2013 por doña N. R. L., secretaria Judicial del Juzgado de lo Mercantil 3 de Barcelona en el Procedimiento de Ejecución de Títulos Judiciales 50/2009, sección D1, seguido por «Duetto Disseny, S.C.P.» contra «Pluspress Media, S.L.» y don D. G. M., por el que se instaba prórroga de anotación preventiva de embargo.

II

El referido documento fue presentado, el 22 de febrero de 2013, en el Registro de la Propiedad de Sabadell número 4 correspondiéndole el número de entrada 1028/2013 y el asiento número 583, del tomo 67 del Libro Diario, fue calificado con la siguiente nota: «Calificado el precedente documento, tras examinar los antecedentes del Registro, el Registrador que suscribe ha practicado con esta fecha la anotación H de la finca registral numero 5/10486, número IDUFIR08125000410337, en el folio 81 del tomo 4.107, libro 367 del ayuntamiento de Sant Quirze del Valles, en virtud de la cual se ha prorrogado por cuatro años, la anotación preventiva de embargo letra E, por las sumas de la ampliación, es decir las cantidades de mil trescientos sesenta y dos euros con ochenta céntimos de principal e intereses ordinarios y moratorios vencidos y de cuatrocientos euros fijados provisionalmente en concepto de intereses que en su caso puedan devengarse, y deniego la prórroga de la anotación preventiva de embargo letra C, motivada por el procedimiento de medidas cautelares previas seguidas bajo el numero 621-2007 sección D-4 en el Juzgado Mercantil 3 de Barcelona, por cuanto la misma ha caducado antes de la presentación del presente documento y ha sido objeto de cancelación por nota marginal, y ello en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho Hechos: Primero: Mediante el documento presentado se interesa la prórroga de la anotación preventiva del embargo trabado sobre la finca 10486 al tomo 3597, libro 210, folio 178, en el procedimiento 50/2009 seguido en el juzgado mercantil 3 de Barcelona. Segundo: Examinados los antecedentes del Registro se aprecia que

dicho procedimiento motivo la anotación letra E de la referida finca, que ha sido prorrogada por la H según se ha dicho, cuya anotación es de ampliación del embargo preventivo anotado sobre la misma finca en el procedimiento de medidas cautelares previas numero 641/2007 sección D4 seguido en el juzgado mercantil 3 de Barcelona, y que motivo la anotación letra C de fecha 23 de julio de 2008. Dicha ampliación de embargo lo era por un principal de 1362,08 euros, tomándose anotación preventiva letra E por las cantidades ampliadas. Fundamentos de Derecho: Primero: Dispone el artículo 77 de la ley hipotecaria que las anotaciones preventivas se extinguen por cancelación, por caducidad o por su conversión en inscripción. Establece al artículo 86 de la misma Ley hipotecaria que las anotaciones preventivas, cualquiera que sea su origen, caducara a los cuatro años de la fecha de la anotación misma, salvo aquellas que tengan señalado en la Ley un plazo más breve. No obstante, a instancia de los interesados por mandato de las autoridades que las decretaron, podrán prorrogarse por un plazo de cuatro años más, siempre que el mandamiento ordenando la prórroga sea presentada antes de que caduque el asiento. Segundo: Es abundante la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el sentido de que no procede la prórroga de una anotación de embargo si, para cuando el mandamiento ordenándola se presente en el Registro, la anotación ya ha caducado, entre otras las Resoluciones de 25 de septiembre de 1992, 26, 27 y 29 y 30 de junio, 1, 2, y 30 de julio de 1998, 10 de enero, 19, 25, 26 de mayo y 8 de noviembre de 2000, y 3 de septiembre de 2002, de 21 de enero de 2006. Esta ultima en su fundamento de derecho segundo dice: «El recurso debe ser desestimado. El artículo 86 de la Ley Hipotecaria determina que las anotaciones preventivas, cualquiera que sea su origen, caducarán a los cuatro años de la fecha de la anotación misma, salvo aquellas que tengan señalados en la Ley un plazo mas breve, pudiendo prorrogarse por un plazo de cuatro años mas, siempre que el mandamiento ordenando la prórroga sea presentado antes de que caduque el asiento. Habiendo caducado el asiento, como ha declarado reiteradamente esta Dirección General (confrontar los vistos), y como así lo dispone expresamente el artículo 86 de la Ley Hipotecaria, no puede practicarse su prórroga». (Criterio confirmado en la mas reciente de 22 de abril de 2010)». Al margen de la anotación practicada se ha extendido una nota de afección fiscal, por el plazo de cinco años Previamente se han cancelado notas de afección por caducidad. No se ha aportado la referencia catastral de la/s finca/s objeto del documento, lo que se ha hecho constar por nota al margen de la/s inscripción/es practicada/s de conformidad a lo dispuesto por el artículo 53 de la Ley 13/1996. Se ha ce constar que la citada finca, entre otras cargas se halla gravada con la hipoteca de que se trata la anterior inscripción 4.^a, a favor de Banco Bilbao Vizcaya Argentaria Sociedad Anónima, al margen de la cual consta extendida en fecha 9 de febrero de 2011, nota prevista en el artículo 688 de la LEC, incoada en el Juzgado de Primera Instancia numero Siete de los de Sabadell, autos número 2047/2009 1A; con la anotación preventiva de embargo letra D, a favor de Caixa d'Estalvis de Sabadell, prorrogada por la G, al margen de la cual consta extendida en fecha 14 de marzo de 2009, nota prevista en el artículo 143 del Reglamento Hipotecario, incoada en el Juzgado de Primera Instancia numero siete de Sabadell, autos números 1.385/2009 sección 1B Contra esta calificación (...). Sabadell a ocho de marzo del año dos mil trece. El Registrador. (Firma ilegible y sello del Registro). Fdo.: Miguel Verger Amengual».

III

La anterior nota de calificación es recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por don M. B. C., letrado, en nombre y representación de «Duetto Disseny, S.C.P.» en base a la siguiente argumentación: El registrador roma como inicio del término el 19 de marzo de 2009 fecha en que se inscribió erróneamente, pues en lugar de modificarse la anotación letra C de fecha 23 de julio de 2008, se practicó una nueva anotación, sin dar posibilidad a recurso. Que ahora nuevamente se perjudica la posición de la sociedad que creía que el embargo se había practicado en 2009 y no en 2008.

IV

El registrador emitió informe en defensa de su nota el 18 de abril de 2013 y elevo el expediente a esta Dirección General donde tuvo entrada el 23 de abril de 2013.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 18, 77 y 86 de la ley Hipotecaria; 100 de su Reglamento; y las muy reiteradas Resoluciones de este Centro Directivo, entre las que cabe destacar, la de 22 de abril y 11 de octubre de 2010 así como la de 24 de abril de 2012.

1. La única cuestión que se analiza en este recurso se refiere a la solicitud por mandamiento judicial de la prórroga de una anotación preventiva que se encuentra cancelada por caducidad. Siendo el recurrente titular de las anotaciones preventivas letra C, cancelada por haber transcurrido el plazo de cuatro años, sin solicitud de prórroga, relativa a embargo preventivo y letra E, vigente, por la cantidad ampliada por principal y costas relacionada con la letra C, a cuyo margen consta la subsanación de un error, se presenta mandamiento solicitando la prórroga de la anotación. Su despacho motiva la cancelación de la anotación preventiva letra C al haber transcurrido el plazo de caducidad y la prórroga de la anotación letra E.

2. Es doctrina reiterada derivada de la propia literalidad del artículo 1.3 de la Ley Hipotecaria que, practicado un asiento, éste se encuentra bajo la salvaguarda de los Tribunales sin que pueda discutirse su correcta o incorrecta práctica en

el margen del recurso contra las calificaciones negativas de los registradores, sino en el correspondiente procedimiento judicial. En el presente caso la caducidad del plazo de la anotación, de carácter automático por término fatal, determinó, al solicitarse la práctica de asiento sobre la finca, que el registrador cancelare el asiento que carecía ya de eficacia por su duración, mas allá de sus cuatro años prefijados.

Por ello, no puede más que confirmarse el criterio del registrador.

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, 27 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 40 -

8403 *Resolución de 27 de junio 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 Mataró n.º 4, por la que se suspende la práctica de un asiento de cancelación. (BOE núm. 182, de 31-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don A. E. B., en nombre y representación de «Vademarsa de Barcelona, S.L.», contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Mataró número 4, don Matías Giménez Rocha, por la que se suspende la práctica de un asiento de cancelación.

Hechos

I

Se presenta en el Registro de la Propiedad de Mataró número 4 una instancia privada por la que se solicita la cancelación de nota marginal de prórroga de fincas afectadas por procedimiento urbanístico.

II

Dicha instancia fue calificada con la siguiente nota: «Referencia: Instancia privada de once de julio de dos mil doce en la que se solicita cancelación de la nota marginal y su prórroga de inicio de expediente del proyecto de reparcelación del ámbito de Can Banyamars, Unitat de Actuació XI, polígonos A, B y C. Solicitante: A. E. B. en representación como administrador de Vademarsa de Barcelona, S.L. Asiento 296 del Diario 65 Fecha presentación: 07/02/2013 Presentante: M. M. Calificado el presente documento y previo examen de los antecedentes del Registro, el Registrador que suscribe suspende la inscripción solicitada, al amparo del art. 18 de la Ley Hipotecaria, por observarse el siguiente defecto subsanable –Art. 65 Ley Hipotecaria–: La instancia privada presentada no constituye título hábil para la práctica del asiento de cancelación solicitado. Debe aportarse a este Registro como título idóneo la documentación administrativa correspondiente (Decreto, Acuerdo ó Resolución Municipales) de la Administración actuante, Ayuntamiento de Dosrius, en la que solicite la cancelación de la nota marginal y sus prórrogas de todas las fincas incluida en la Unidad de Actuación o de aquellas en la que se acredita que quedan excluidas para no estar afectadas por el Proyecto de Reparcelación. Antecedentes: Resultan del Registro los siguientes datos relevantes: - Nota marginal por el plazo de tres años de expedición de certificación de título y cargas por razón del inicio del expediente del Proyecto de Reparcelación Can Banyamars Unitat d'Actuació XI, polígonos A, B y C, extendida al margen de la inscripción de dominio de fecha veintidós de febrero de dos mil cinco, que recae sobre quinientos cuarenta y una fincas registrales (541) incluidas dentro del ámbito de actuación y en virtud de certificado del Acuerdo de la Administración actuante, Ayuntamiento de Dosrius de fecha dos y cuatro de febrero de dos mil cinco y Decreto de veintiocho de Junio de dos mil cuatro. - Nota marginal de prórroga, por tres años de a nota anterior de fecha treinta de Enero de dos mil ocho en virtud de certificado de Resolución del Ayuntamiento de Dosrius de dieciocho de Enero de dos mil ocho. - Nota marginal de prórroga por tres años de las notas anteriores de veintinueve de enero de dos mil once en todas las fincas incluidas en virtud de escrito de solicitud del Señor Alcalde del Ayuntamiento de Dosrius de veinticinco de enero de dos mil once. Se presenta la instancia privada de referencia de cancelación únicamente sobre las fincas registrales números 7289, 4292, 4293 y 4296 suscrita por el Señor E. B, con firma legitimada notarialmente por el Notario de Mataró, Don Alvar-Josep Espinosa Brinkmann de fecha 25 de Junio de dos mil doce junto con certificado del Registro Mercantil de Barcelona de veinte de Abril de dos mil doce, acreditativo de su cargo de Administrador de la Entidad Solicitante. Fundamentos de Derecho. Artículo 54 de la Ley del suelo 2/2008 de veinte de junio Artículo 5 del Real Decreto 1093/1997 de 4 de julio, Resolución de la DGRN de fecha dieciséis de junio de dos mil siete. 1. La extensión de una nueva

nota marginal de prórroga en las fincas registrales afectadas por el inicio del expediente de reparcelación en el ámbito de Can Banyamars, Unitat d'Actuació IX, Polígonos A, B y C del municipio de Dosrius, se justifica y fundamenta en el interés legítimo manifestado en su solicitud de la nota de prórroga por el Ayuntamiento de Dosrius de fecha veinticinco de enero de dos mil once, en la que constaba la pronta resolución de las alegaciones presentadas por los interesados y la aprobación definitiva del Proyecto de Reparcelación reseñado. La extensión de la nueva nota marginal de prórroga conlleva la innecesidad de expedir una nueva calificación registral de títulos y cargas de las fincas afectadas con la consiguientes reducción de costas, y agilización de los tramites en el procedimiento. 2. La extensión de una segunda nota marginal de prórroga, produce idénticos efectos jurídicos que la practica de una nueva nota «ex novo» a resultas de la expedición de una nueva certificación de títulos y cargas de las fincas afectadas al desplegar sus efectos de publicidad frente a posibles terceros durante el plazo de su vigencia de tres años en ambos casos. Los efectos retroactivos atribuidos a la segunda nota marginal de prórroga a la fecha de extensión de la nota inicial y a la primera nota de prórroga, deben entenderse irrelevantes por haber transcurrido ya el plazo de duración de seis años de las dos. 3. Si bien es cierto que el artículo 54 del Texto Refundido de la Ley del Suelo (Real Decreto Legislativo 2/2008) y el artículo 5 del Real decreto 1093/1997 sobre la inscripción registral de los actos de naturaleza urbanística, regulan de forma coincidente la extensión de una nota inicial con una vigencia de tres años y su prórroga por tres años más de vigencia como plazo prudencial para la terminación del procedimiento no es menos cierto que ambas normas guardan silencio sobre posibles prórrogas sucesivas cuando la complejidad del expediente así lo requiera, como sucede en el presente caso en el que están afectadas por el Proyecto mas de quinientas fincas registrales. Por esta razón no debe excluirse la posibilidad de prórrogas sucesivas puesto que la norma no las prohíbe expresamente. 4. El hecho de que el Proyecto Urbanístico iniciado, sea de naturaleza económica sin alteraciones físicas de las fincas o bien de equidistribución con modificaciones entre las fincas aportadas y las que se adjudiquen de resultando así como el hecho de que el Proyecto haya podido ser denegado por silencio administrativo en aplicación del artículo 119-2 Ley de Urbanismo de Catalunya (Real Decreto Ley 1/2010), carecen de trascendencia registral en el momento actual por no haber tenido entrada en este Registro ningún documento autentico que acredite alguno de dichos extremos. 5. Finalmente, es necesario señalar que la legitimación para tomar cualquier iniciativa que pueda producir alguna operación registral, relativa a la nota marginal de prórroga extendida y a su vigencia deber corresponder al mismo Órgano actuante, que en su día lo solicito, en este caso el Ayuntamiento de Dosrius por su condición de Organismo encargado por mandato legal del Planeamiento y de la gestión urbanística. En todo caso, cualquier iniciativa debe comprender la totalidad de las fincas afectadas por el Proyecto y nunca parcial relativa a fincas determinadas salvo que se acredite ante el Organismo Actuante su exclusión del Ámbito de Actuación del Proyecto. 6. La nota marginal de inicial del expediente de Reparcelación participa de la naturaleza jurídica de la nota de publicidad o noticia frente a terceros pero no implican ninguna limitación de la facultad de disposición, carga real o gravamen sobre las fincas sobre las que se extienden. 7. Los efectos jurídicos producidos a resultas de la extensión de una nueva nota marginal «ex novo» de inicio del expediente de Reparcelación con expedición de una nueva certificación de título y cargas son idénticos de los derivados de la nota marginal de prórroga e igual trascendencia jurídica en ambos casos; hecho que justifica de extensión de la nota de prórroga. La presente calificación negativa (...) Mataró, a 7 de marzo de 2013. El registrador (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

III

La anterior nota de calificación es recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado el día 8 de abril de 2013 por don A. E. B., en nombre y representación de «Vademarsa de Barcelona, S.L.», en base a los siguientes argumentos: Que la segunda anotación de prórroga de 29 de enero de 2011, debe cancelarse por los siguientes motivos: el artículo 5.2 del Real Decreto 1093/1997 sólo permite una única prórroga de tres años, lo que es recogido en el artículo 54 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, Real Decreto Legislativo 2/2008, que regula el mismo plazo de tres años y prórroga limitada a tres años más. En total hasta seis años; Que, si bien es cierto que del precepto no resulta prohibición, en los supuestos en que es posible la Ley Hipotecaria así lo establece expresamente, lo que no resulta del artículo 54 de la Ley de Suelo; Que discrepa de la manifestación del registrador, según la cuál la prórroga despliega los mismos efectos que la limitación «ex novo», por ejemplo para un acreedor; Que un expediente urbanístico se caracteriza por la necesidad de ajustarse a plazos concretos; y, Que corresponde a la Dirección General de los Registros y del Notariado, pronunciarse sobre la procedencia o improcedencia de ulteriores prórrogas en el supuesto del artículo 54 de la Ley de Suelo, además de sobre la procedencia o no de la cancelación solicitada.

IV

El registrador emitió informe en defensa de su nota y elevó el expediente a este Centro Directivo el 16 día de abril de 2013.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 54 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo; 5 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio; 1.3.º y 18 de la Ley Hipotecaria; y la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de julio de 2007.

1. La única cuestión relevante en el presente recurso es la relativa a si es título hábil para la práctica del asiento solicitado, una instancia privada cuya firma consta notarialmente legitimada, y está acompañada de certificación del Registro Mercantil correspondiente del que resulta el cargo de administrador de la entidad solicitante. Se pretende con dicha instancia la cancelación de una segunda nota marginal de prórroga a la primera practicada, al amparo del artículo 54 del Texto Refundido de la Ley de Suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio. Se observa por el registrador que habiendo sido practicada la segunda prórroga a instancia de la Administración municipal actuante, ésta es la única legitimada para solicitar su cancelación.

2. El recurrente alega que ha sido indebida la práctica de la segunda prórroga en cuanto no están previstas en la normativa urbanística y que en cuanto afectado por su práctica, que debería haber comprendido la totalidad de las fincas incluidas en la unidad de actuación afectada, está legitimado para pedir la cancelación de la misma.

3. La tipicidad o no del plazo de seis años al que alude tanto el artículo 54 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, como el artículo 5 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, es una cuestión que aquí no es relevante, dados los parámetros que permite la resolución de este recurso. Practicada la prórroga de la anotación, ésta se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales durante el margen temporal en que despliega sus efectos. Por tanto, en la lógica de su extensión, en cuanto es precisa la presentación de un título administrativo expedido por la Administración actuante, en el que se solicite la cancelación de los citados asientos, consistentes en nota marginal de prórroga de la primera extendida, ya sea sobre la totalidad de las fincas incluidas en la Unidad de Actuación o de aquéllas en su caso ya no afectadas por el Proyecto de Reparcelación.

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 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 junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 39 -

8405 *Resolución de 28 de junio 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 3, por la que se deniega una anotación preventiva de embargo. (BOE núm. 182, de 31-7-2013).*

En el recurso interpuesto por doña L. Y. M., abogada, en nombre y representación de don I. M contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Eivissa número 3, don Antonio Pons Mir, por la que se deniega una anotación preventiva de embargo.

Hechos

I

Se presenta en el Registro de la Propiedad de Eivissa número 3, un mandamiento, librado por doña P. P. B., secretaria Judicial del Juzgado de Primera Instancia número 3 de Ibiza/Eivissa, por el que se solicita la prórroga de anotación preventiva de embargo.

II

Dicho documento fue calificado con la siguiente nota: «Registro de la Propiedad de Eivissa n.º 3 As. 1869/72; Juzgado 1.ª Instancia n.º 3; Ejecución Títulos Judiciales 361/2009 Previa la calificación de este mandamiento, librado el día 09/07/2012 por doña P. P. B., Secretaria Judicial del Juzgado de Primera Instancia número tres de Ibiza, ejecución de títulos Judiciales 361/2009, tras examinar los antecedentes del Registro, el Registrador que suscribe deniega la anotación del mismo, conforme a lo siguiente: Hechos: Primero.–El documento objeto de calificación fue presentado a las doce horas treinta minutos del día 18 de febrero de 2013, bajo el asiento número 1869 del tomo 72 del Diario. Segundo.–En dicho documento se ordena la prórroga de la anotación preventiva de embargo letra B sobre una mitad indivisa de la finca número 32.437 de Santa Eulalia. La anotación preventiva de embargo letra B, cuya prórroga se ordena, se practicó en el Registro en fecha 13 de noviembre de 2.008, y el precedente documento, se presentó en fecha 18 de febrero de 2013, fecha posterior al período de vigencia de la anotación preventiva –hasta el día 13 de noviembre de 2.012–. Tercero.–El documento presentado no contiene solicitud de inscripción parcial del mismo. Al día de la fecha no se ha presentado solicitud del presentante, interesado o notario autorizante referida a este particular. Fundamentos jurídicos que se consideran de

aplicación: Primero.–Los artículos 1, 2 y 18 de la Ley Hipotecaria, en cuanto determinan el objeto del Registro de la Propiedad y el ámbito de la calificación de los documentos presentados. Segundo.–Artículo 86 de la Ley Hipotecaria, que establece: «Las anotaciones preventivas, cualquiera que sea su origen, caducarán a los cuatro años de la fecha de la anotación misma, salvo aquellas que tengan señalado en el Ley un plazo más breve. No obstante, a instancia de los interesados o por mandato de las autoridades que las decretaron, podrán prorrogarse por un plazo de cuatro años más, siempre que el mandamiento ordenando la prórroga sea presentado antes de que caduque el asiento. La anotación prorrogada caducará a los cuatro años de la fecha de la anotación misma de la prórroga. Podrán practicarse sucesivas ulteriores prórrogas en los mismo términos.» Ha resuelto: Primero.–Denegar la prórroga de la anotación preventiva de embargo, por haberse presentado el documento que ordena la prórroga, en fecha posterior a la fecha de caducidad de la anotación preventiva de embargo, en los términos que resultan de los anteriores fundamentos jurídicos. Este defecto se califica como insubsanable. Segundo.–Dar traslado de esta nota de calificación al Juzgado y al presentante por cualquiera de los medios indicados en el artículo 59.2 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común de 26 de noviembre de 1.992, incluido el correo electrónico corporativo. Tercero.–Prorrogar el asiento de presentación por un plazo de 60 días hábiles contados desde la fecha de la última notificación de la presente. Esta nota de calificación (...) Eivissa, ocho de marzo de dos mil trece. El registrador (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

III

La anterior nota de calificación es recurrida, el 8 de abril de 2013, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por doña L. Y. M en nombre y representación de don I. M, en base a las siguientes argumentaciones: la denegación de prórroga no tiene en cuenta el mandamiento de aclaración presentado previamente, en el que se ordena la ampliación del principal producido ex lege, como consecuencia del devengo de los intereses ya vencidos en el procedimiento ejecutivo del que dimana, por lo que estando presentado dentro del plazo de la prórroga de la anotación preventiva debió el registrador prorrogar el asiento del embargo preventivo en los términos allí ordenados, sin necesidad de dar termino de sesenta días para subsanaciones, toda vez que estamos ante una decisión del importe de los intereses ex lege y no de un error aritmético; que no solo se entiende vulnerado el artículo 83 de la ley Hipotecaria, sino que el Juzgado no ha dictado providencia ejecutiva que ordene la cancelación.

IV

El registrador emitió informe en defensa de su nota el 29 de abril de 2013, que tuvo su entrada en este Centro Directivo el 7 de mayo de 2013.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 18, 83, 86 de la Ley Hipotecaria; 100 de su Reglamento; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 26 de enero de 2006, 22 de abril y 11 de octubre de 2010 y 24 de abril de 2012.

1. La única cuestión relevante en este expediente se refiere a la presentación de un mandamiento para la prórroga a la anotación practicada bajo la letra B, prórroga ordenada en sede judicial el 15 de marzo de 2013, cuando la anotación ya había caducado, lo que ocurrió el 13 de noviembre de 2012.

2. Debe por tanto confirmarse la nota del registrador por cuanto es principio general en nuestra legislación hipotecaria que las anotaciones que hayan incurrido en caducidad no pueden ser prorrogadas, cualquiera que sea la causa que haya originado el retraso del mandamiento solicitando la prórroga, debido a la vida limitada con la que son diseñadas en nuestro sistema registral.

Caducada la anotación, corresponde necesariamente su cancelación, lo que se produce con ocasión de la solicitud de la práctica de un asiento sobre la finca afectada, cancelación que estará, como todos los asientos registrales bajo la salvaguarda de los Tribunales.

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, 28 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

8406 Resolución de 29 de junio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra el asiento de cancelación practicado por el registrador de la propiedad de Fuengirola n.º 2, referente a un mandamiento de anotación preventiva de embargo. (BOE núm. 182, de 31-7-2013).

En el recurso interpuesto por don Alfonso G. M contra el asiento de cancelación practicado por el registrador de la Propiedad de Fuengirola número 2, don Gonzalo Diéguez Oliva, referente a un mandamiento de anotación preventiva de embargo.

Hechos

I

Mediante comunicación del Juzgado de Primera Instancia número 1 de Fuengirola se participa al Registro de la Propiedad número 2 de Fuengirola que se modifica la anotación de embargo letra A prorrogada por la letra C, de la que se expidió certificación de cargas de las comprendidas en el artículo 656 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por cesión de la posición procesal de ejecutante.

II

Presentado mandamiento se comunica al Juzgado que «previa su calificación jurídica, en los términos a que se refiere el artículo 18 y demás aplicable de la Ley Hipotecaria, el precedente documento ha sido anotado en el tomo 1738 del Archivo, Libro 1.108, folio 165 de la finca número 17017 de Fuengirola, anotación letra F, a favor de don Alfonso, don Gonzalo y don José Luis G. M. Al margen de dichos asientos se ha extendido nota de afección fiscal. Los asientos practicados quedan bajo la salvaguarda de los Tribunales y producirán plenos efectos de acuerdo con los artículos 1, 17, 20, 32, 34, 38 y 41 y concordantes de la Ley Hipotecaria y su Reglamento». «Sobre la registral 17017 de la demarcación de este Registro se practicó con fecha 15 de julio de 2003 anotación de embargo letra A a favor de la Entidad Unicaja decretada en autos 397/2002 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Fuengirola en reclamación de 62.530,03 euros de principal más 2.312,75 euros por intereses de demora y 19.450 euros por costas, decretada en auto de fecha 21 de noviembre de 2002. Dicha anotación fue posteriormente prorrogada por la anotación letra C de fecha 9 de febrero de 2007 en virtud de providencia de 22 de enero de 2007 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Fuengirola. Posteriormente la referida anotación letra A prorrogada por la C, fue modificada por nota al margen de la misma en el sentido de haber sido cedida la posición procesal de ejecutante/acredor que la entidad Unicaja ostentaba en el procedimiento que motivó dicha anotación prorrogada, a don Alfonso G. M., con D.N.I. ... don Gonzalo G. M., con D.N.I. y don José Luis G. M., con D.N.I. número todo ello en virtud de auto de sucesión, firme, dictado por la magistrado juez de dicho Juzgado, doña Esperanza Brox Martorell, con fecha diecinueve de febrero de dos mil nueve.–Junio de dos mil nueve. Dicha anotación en la actualidad se encuentra cancelada por caducidad. Se presenta ahora en este Registro mandamiento del Juzgado de Primera Instancia número 2 de Fuengirola de fecha 30 de julio de 2012, autos 397/2002 en el que figuran como demandantes don Alfonso G. M., don Gonzalo G. M. y don José Luis G. M., reclamación de 62.530,03 euros de principal más 2.312,75 euros por intereses de demora y 19.450 euros por costas y en el que se ordena la práctica de anotación de embargo sobre la registral 17.017, anotación decretada en el auto de fecha 21 de noviembre de 2002 antes referido y en el que figura como parte demandante Unicaja, a cuyo favor se despacha ejecución, sin que se haga referencia alguna a la sucesión procesal en su día constada en el Registro. Debe por tanto aclararse la persona/s a cuyo favor ha de practicarse la correspondiente anotación de embargo. Fundamentos de Derecho: La calificación registral de los documentos judiciales se extiende necesariamente a la congruencia de los mismos con la situación registral vigente en el momento que se pretende su inscripción (Art.º 100 del Reglamento Hipotecario) y es doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, que los documentos judiciales han de expresar con claridad y determinación cual es el contenido del asiento que se ordena practicar al registrador lo que es consecuencia de las exigencias del principio de especialidad registral, unidas al hecho de seguir nuestro sistema registral, en cuanto a la práctica de los asientos, el sistema de extracto, lo que obliga a realizar una labor de expurgo del documento presentado a fin de reflejar adecuadamente en el asiento el contenido de éste (vid. Resoluciones de 28 de febrero de 1977), 7 de noviembre de 1990 y 19 de febrero de 2007). Artículo 9 de la Ley Hipotecaria: Toda inscripción que se haga en el Registro expresará las circunstancias siguientes: ...5. La persona de quien procedan inmediatamente los bienes o derechos que deban inscribirse. Artículo 72 de la Ley Hipotecaria: Las anotaciones preventivas contendrán las circunstancias que se exigen para las inscripciones en cuanto resulten de los títulos o documentos presentados para exigir las mismas anotaciones. Artículo 75 de la ley Hipotecaria: La anotación preventiva será nula cuando por ella no pueda venirse en conocimiento de la finca o derecho anotado, de la persona a quien afecte la anotación o de la fecha de ésta».

III

Contra la practica del asiento, don Alfonso G. M. recurre ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, el 15 de abril de 2013, en base a la siguiente argumentación: Que no se entiende porqué el Registro solicita los datos de la

antigüedad del crédito y de la subrogación, lo que precisa un nuevo mandamiento, si va a inscribir un derecho ex novo, sin la antigüedad del cedido; Que el derecho de esta parte no está caducado en cuanto data de 2009 y no de 2007, y la declaración de oficio de la caducidad se ha hecho negligentemente, en términos de defensa; Que, judicialmente el embargo sigue vigente, por lo que no se adecua a lo que ya no publica el Registro; y, Que le ha causado un perjuicio en cuanto un tercero ha inscrito su derecho, producida la caducidad.

IV

El registrador elevó a esta Dirección General el 7 de mayo de 2013, las actuaciones, que han tenido entrada el 13 de mayo de 2013.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1.3, 18 y 77 de la Ley Hipotecaria, 100 y 353.3 del Reglamento Hipotecario y Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 12 de febrero de 2003 entre otras.

1. La única cuestión que aborda este expediente, es la relativa a la cancelación por caducidad de una anotación de prórroga de un embargo, por haber transcurrido el plazo de cuatro años. Entiende el recurrente que no es adecuado el cómputo, al considerar el termino a quo referido a la subrogación de su posición, que precisó diversas subsanaciones, y no al inicialmente practicado a favor de la Entidad Unicaja con la letra A, el 15 de julio de 2003, posteriormente prorrogado por anotación letra C, el 9 de febrero de 2007. La anotación letra A prorrogada por letra C fue posteriormente modificada por nota al margen de la misma al haber sido cedida la posición procesal del ejecutante /acreedor, según auto de 19 de febrero de 2009. Al presentarse mandamiento del Ayuntamiento de Fuengirola, despachado el 7 de mayo de 2012, se procedió a la cancelación por caducidad de la anotación preventiva letra A prorrogada por la letra C al haber transcurrido, desde la extensión de esta última más de cuatro años.

2. La subrogación procesal en la posición del anotante, es objeto de nota marginal en la anotación de embargo practicada a favor del subrogante. Como indica el registrador, dicha nota puede tener la consecuencia, en caso de ejecución de una carga con rango preferente, de precisar la comunicación en la expedición de certificación de cargas y gravámenes al nuevo titular del crédito, pero en ningún caso supone prórroga de la anotación al momento de que la subrogación consta registralmente.

3. La cancelación de la anotación preventiva del embargo tiene un carácter automático, fatal, en cuanto asiento de vida limitada que se rige por el cómputo de la práctica del asiento inicial, y tras la Ley de Enjuiciamiento Civil, 1/2000, de 7 de enero, de sus prórrogas. La vigencia de la anotación, prefijada, nada tiene que ver como erróneamente entiende el recurrente con las eventuales actuaciones registrales, que pudieren realizarse durante la vigencia de la anotación, como pudiere ser la nota de constancia registral de la subrogación procesal operada.

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 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, 29 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 42 -

8407 Resolución de 29 de junio 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 Manacor n.º 2, por la que se suspende la inscripción de una resolución judicial que anula una licencia de obras. (BOE núm. 182, de 31-7-2013).

En el recurso interpuesto por doña F. A. M., letrada, en nombre y representación de don J. C. M., contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Manacor número 2, don Juan José Morán Calero, por la que se suspende la inscripción de una resolución judicial que anula una licencia de obras.

Hechos

I

Mediante mandamiento expedido por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 1 de Palma de Mallorca, se acuerda estimar un recurso de reposición en relación a denegación de licencia.

II

Presentado el citado mandamiento, dicho documento fue calificado con la siguiente nota: «Hechos I. Se presenta un mandamiento del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 1 de Palma de Mallorca, expedido el 24 de octubre de 2012, procedimiento ejecución definitiva 3/2012 procedimiento abreviado 215/2008 por el que se acuerda estimar el recurso de reposición interpuesto por J. C. M. y C. E. A., contra Diligencia de Ordenación de fecha 11 de julio de 2012, que se deja sin efecto y en consecuencia se proceda a la inscripción del fallo de la sentencia número 135/2011 de fecha 1 de abril de 2011 que se incorpora al mandamiento, en virtud del cual el Magistrado Juez del referido Juzgado, estima el recurso presentado por los indicados demandantes, desestima la solicitud de revisión del decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Artá de fecha 12 de junio de 2000, por la que se resuelve conceder a J. T. G., licencia para reformar un «aljub en traster 5 x 5 metros, en el Polígono 18 parcela 195», siendo parte que se anula por no ser conforme a Derecho. Respecto de la finca inventariada en el mandamiento que constituye la registral 13.220 de Artá, al folio 76 del Tomo 4764 Libro 289 de Artá. El dominio útil de la indicada finca, con fecha 15 de noviembre de 2011, fue inscrito a favor de K. S., en virtud de escritura autorizada el 26 de septiembre de 2011, por el notario de Pollença, Andrés María Montserrat Noguera, causando la inscripción 13.^a de la finca, adquirida por título de compra a S. N. M. y K. D. M. Fundamentos de Derecho I. Los documentos de toda clase susceptibles de inscripción se hallan sujetos a calificación por el registrador, quien bajo su responsabilidad ha de resolver acerca de la legalidad de sus formas extrínsecas, la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos contenidos en los mismos, de conformidad con lo establecido en los artículos 18 y 19 de la Ley Hipotecaria y 98 a 100 del Reglamento para su ejecución. II. Por lo que se refiere a las circunstancias indicadas en el apartado hechos, la no intervención de los nuevos adquirentes de la finca así como, en su caso, los titulares de las cargas que recaen sobre ellas impide por el principio de tracto sucesivo la anotación del fallo judicial. El principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos e intereses legítimos (cfr. artículo 24 de la Constitución Española) impide extender las consecuencias de un proceso a quienes no han sido partes en él, ni han intervenido de manera alguna. Exigencia ésta que, en el ámbito registral y dada la salvaguardia judicial de los asientos registrales, determina la imposibilidad de practicar, en virtud de una resolución judicial, asientos que comprometen una titularidad, si no consta que ese titular haya sido parte en el procedimiento del que emana aquella resolución. Podría haberse tomado anotación preventiva a la demanda cuando se inició el procedimiento lo que hubiera facilitado la eficacia de la sentencia frente a terceros, pero no se hizo. El adquirente de la finca, así como los titulares de los derechos reales inscritos sobre la misma, deben tener la oportunidad de conocer el procedimiento a través de la anotación preventiva de la demanda en el Registro o a través de emplazamiento en el procedimiento administrativo o judicial. De manera que no pueda pretenderse hacer efectiva la sentencia dictada en la jurisdicción contencioso administrativa contra el actual titular registral que no ha tenido participación en el procedimiento. Vistos los artículos 24 y 118 de la Constitución Española; 20, 32, 34 y 40 de la Ley Hipotecaria; 100 del Reglamento Hipotecario; 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 Supremo de 11 de noviembre de 1997 y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de noviembre de 2005, 8 de junio de 2007, 16 de julio de 2010 y 3 de marzo de 2011 En su virtud acuerdo suspender la inscripción solicitada, en base a los fundamentos de Derecho indicados. No se toma anotación de suspensión por no haberse solicitado. La presente calificación negativa lleva consigo la prórroga de vigencia del asiento de presentación en los términos establecidos en el artículo 323-1.º de la Ley Hipotecaria. La anterior nota (...). Manacor, 8 de marzo de 2013. El registrador. (Firma ilegible y sello del Registro). Fdo. Juan José Morán Calero».

III

La anterior nota de calificación es recurrida, el 15 de abril de 2013 ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por doña F. A. M, letrada, en nombre y representación de don J. C. M, en base a los siguientes argumentos: que en su día fueron citados los titulares registrales; y, que no debe considerarse perjudicada la posición del que presenta a su favor la resolución judicial firme en cuanto al que inscribe con posterioridad a su dictado, pues es siempre posible la anotación marginal de la sentencia de anulación (Sentencia Audiencia Provincial de Cantabria de 3 de mayo de 2007) de lo contrario sería imposible el cumplimiento de la resolución. Por ello el titular registral concernido ha de ser el que ha sido citado con anterioridad a la sentencia. Cita como fundamentación jurídica los artículos 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 107 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y 75 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio.

IV

El registrador emitió informe en defensa de su nota el 7 de mayo de 2013 y elevó el expediente a este Centro Directivo donde tuvo entrada el 13 de mayo de 2013.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 18, 20, 32, 34 y 40 de la Ley Hipotecaria; 100 del Reglamento Hipotecario; 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; y reiteradas Resoluciones de este Centro Directivo, entre las que cabe citar las de 16 de julio de 2010 y 3 de marzo de 2011.

1. Se presenta un mandamiento relativo a resolución firme por la que se estima recurso de reposición. Este versaba sobre la desestimación presunta de revisión de oficio de un decreto de Alcaldía del Ayuntamiento de Artá, por el que se había resuelto conceder a otro licencia para reformar un aljibe en trastero, de cinco por cinco metros. La licencia se anula por no ser conforme a Derecho.

A la presentación, en el Registro resulta inscrito un titular del dominio útil, por cesión de los titulares, tercero que no ha sido parte en el procedimiento.

2. El funcionamiento del principio registral de tracto sucesivo tiene como consecuencia que el titular registral en el momento de presentación de mandamiento no pueda resultar perjudicado por un procedimiento en el que ni ha sido parte ni siquiera ha sido notificado. La transmisión por los titulares del dominio útil de la finca, conforme a la legislación aplicable en el lugar de situación de la finca, supone la concurrencia de un tercero que no interviene en el procedimiento.

3. No puede aceptarse, como dice el recurrente, que las exigencias derivadas del tracto sucesivo pudieren llevar al incumplimiento sistemático de las decisiones judiciales por lo que habría que estar a quien sean titulares en el momento de interposición de la demanda, en cuanto el demandante tiene el instrumento de la anotación preventiva de demanda que permite advertir a los terceros adquirentes de un derecho sobre la finca, acerca de la existencia del procedimiento y con ello permite su conocimiento y posibilidad efectiva de participar en el mismo si conviniere a sus intereses.

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 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, 29 de junio de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 43 -

8408 *Resolución de 1 de julio 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 Pola de Siero, por la que se suspende la inscripción de una escritura de donación. (BOE núm. 182, de 31-7-2013).*

En el recurso interpuesto por el notario de Oviedo, don Carlos Rodríguez-Viña Cancio, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Pola de Siero, don Enrique Español Batalla, por la que se suspende la inscripción de una escritura de donación.

Hechos

I

Mediante escritura otorgada ante el notario de Oviedo, don Carlos Rodríguez-Viña Cancio, el día 8 de marzo de 2013, los cónyuges don E. M. G. y doña J. S. A., tras exponer que son propietarios de una finca rústica dentro de la cual existe una nave de planta baja, otorgan que «donan a su hijo don L. J. M. S. el usufructo vitalicio que a los donantes corresponde sobre la finca descrita en él exponen I. Dicho usufructo se extinguirá al fallecimiento de ambos donantes. Dicho usufructo se extiende únicamente a parte de la finca, en concreto a la nave existente en dicha finca y los accesos desde el exterior a dicha nave».

II

Presentada en el Registro de la Propiedad de Pola de Siero copia auténtica de la referida escritura, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Entrada: 2209/2013. Asiento: 2615. Diario: 70. Don Enrique Español Batalla, registrador de la propiedad de Pola de Siero, previo examen y calificación, conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento, de la primera copia de escritura pública de donación autorizada el ocho de marzo de dos mil trece por el notario de Oviedo don Carlos Rodríguez-Viña Cancio, con el número 218/2013 de protocolo, presentada en este Registro por don Carlos Rodríguez-Viña Cancio el dieciocho de abril de dos mil trece, asiento 2615 del Diario 70, ha resuelto suspender la práctica de los asientos solicitados, en base a los siguientes Hechos y Fundamentos de Derecho Con arreglo al principio de especialidad, el usufructo no puede recaer sobre parte de una finca, por lo que precisa previamente la segregación de la misma. No resulta coherente transmitiéndose el usufructo que éste se extinga por el fallecimiento de los donantes según se expresa en el otorgamiento primero –a los que se supone que pertenece la nuda propiedad–, lo que exige

la aclaración correspondiente. Resolución: Y en base a los anteriores hechos y fundamento de derecho, se acuerda suspender la práctica de los asientos solicitados por los defectos subsanables indicados. La presente calificación negativa determina la prórroga del asiento de presentación por el plazo que señala el artículo 323.1 de la Ley Hipotecaria. Contra la presente (...). Pola de Siero, a veinticinco de abril de dos mil trece. El Registrador. (Firma ilegible y sello del Registro). Fdo. Enrique Español Batalla».

III

La anterior nota de calificación es recurrida gubernativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por el notario autorizante de la escritura calificada negativamente mediante escrito que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Pola de Siero el día 3 de mayo de 2013 en el que alega: en cuanto al primer defecto, que el usufructo de parte de la cosa entra dentro de la categoría del usufructo conforme a lo dispuesto por el artículo 469 del Código Civil, que el principio de especialidad se cumple toda vez que la parte de finca sobre la que recae aparece descrita e inscrita en el registro de la propiedad y, si bien no aparecen descritos «los accesos desde el exterior a dicha nave», ello es accesorio a lo pactado y elemento natural, toda vez que el usufructo sobre la nave exige poder acceder a la misma; y respecto del segundo defecto, que carece de fundamentación jurídica puesto que la voluntad de los donantes es la de que fallecidos ambos, se consolide el pleno dominio con quien resulte tener la nuda propiedad.

IV

El registrador emitió su informe el día 8 de mayo de 2013 ratificándose en el contenido de su nota de calificación, señalando, en cuanto al primer defecto, que no puede ser objeto de tráfico jurídico un derecho de usufructo que recae sobre una porción de una finca registral que no haya sido segregada y no constituye un objeto cierto e individualizado; y en relación al segundo defecto, que la cláusula es confusa por cuanto no se establece su desmembración del pleno dominio por vía de reserva, su ganancialidad o su estatuto particular para determinar qué ocurre en caso de fallecimiento de uno solo de los nudo propietarios, así como la duración pactada del usufructo, que parece excluir otras causas de extinción conforme al artículo 513 del Código Civil. Asimismo, elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 467, 469, 517, 523, 545, 553, 564, 1261, 1273 y 1582 del Código Civil; 4 de la Ley 49/2003, de 26 de noviembre, de arrendamientos rústicos; 2, 9, 18, 21 y 40 de la Ley Hipotecaria y 7 y 51 de su Reglamento; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 25 de junio de 1993, 16 de diciembre de 1994, 3 de abril de 2002, 23 de julio y 10 de octubre de 2005, 29 de mayo de 2009, 24 de agosto de 2011 y 16 de junio de 2012.

1. Se presenta escritura de donación por la que dos cónyuges, sometidos al régimen de gananciales, donan a su hijo el usufructo vitalicio que a los donantes corresponde sobre una determinada finca. Se pacta que el usufructo se extinguirá al fallecimiento de ambos donantes y que se extienda únicamente a parte de finca, en concreto a la nave existente sobre la misma y los accesos desde el exterior de dicha nave. El registrador suspende la práctica del asiento por considerar: que el usufructo no puede recaer sobre parte de una finca, siendo precisa la previa segregación; y que necesita aclaración respecto de la causa de extinción de usufructo por fallecimiento de los donantes nudo propietarios.

2. Respecto del primer defecto señalado por el registrador en su nota, es doctrina reiterada de este Centro Directivo (vid. Resolución de 16 de junio de 2012), que en nuestro ordenamiento jurídico es perfectamente factible constituir un derecho de uso sobre alguna de las partes materiales susceptible de aprovechamiento independiente de un inmueble, y ello no es incompatible con el mantenimiento de la unidad objetiva del todo, pues no existe obstáculo jurídico a la constitución de derechos de goce –reales o personales– concretados a una sola porción material de la finca sobre la que se constituyen (vid. arts. 469, 517 –que expresamente refiere al caso de que el usufructo estuviera constituido, como aquí, solamente sobre el edificio–, 523 y siguientes; 545, 553, 564 y 1582 del Código Civil; artículo 4 de la Ley de Arrendamientos Rústicos), siempre y cuando quede suficientemente determinado (máxime si se trata de un derecho inscribible) la porción de la finca sobre la que recaerá tal derecho de goce (vid. arts. 1261 y 1273 y siguientes del Código Civil, 9.1 de la Ley Hipotecaria y 51 del Reglamento Hipotecario) sin que sea necesaria la previa segregación.

Cuestión distinta sería que se tratara de un derecho real limitado que conllevara una eventual enajenación de la parte objeto del gravamen (caso de una opción de compra, tanteo convencional o hipoteca), en cuyo caso sí sería necesaria la segregación previa de aquella.

3. En el presente caso, la parte de finca sobre la que se extiende el usufructo se encuentra suficientemente descrita tanto en la escritura como en el propio Registro, pues se trata de una obra previamente declarada, en concreto una nave, y si bien –como el propio recurrente admite– se añade al definir el objeto de usufructo una indicación relativa a «los accesos desde el exterior a la misma», ello no puede valorarse sino como una precisión añadida, habida cuenta que, de la propia descripción de la nave resulta que «el acceso a la edificación se realiza desde el lindero norte y que la edificación linda por todos sus vientos con el resto de finca sin edificar». Por lo que puede entenderse cumplido suficientemente el principio de especialidad.

4. Tampoco puede mantenerse el segundo defecto aducido por el registrador en su nota, relativo a la falta de claridad de la causa de extinción del usufructo constituido. En efecto, donándose al hijo el usufructo «vitalicio» de una determinada parte de inmueble, que «se extinguirá al fallecimiento de ambos donantes», no se atisba razón suficiente para suspender la inscripción por falta de claridad del título.

El usufructo en virtud del título de constitución tendrá como causas de extinción las generales previstas en los dos primeros apartados del artículo 513 del Código Civil. Así, se extinguirá a la muerte del usufructuario conforme a lo dispuesto por el apartado primero del 513 del Código Civil –por constituirse expresamente como «vitalicio»–; y también, en su caso, se extinguirá por expirar el plazo por el que se constituyó, en el presente caso, por el fallecimiento de los donantes. No cabe olvidar que se entiende por día cierto aquel que «necesariamente ha de venir, aunque se ignore cuándo» (cfr. art. 1125.2 del Código Civil).

5. No cabe tomar en consideración nuevos defectos no explicitados en la nota de calificación (cfr. art. 326 de la Ley Hipotecaria). Pero tampoco se advierte falta de claridad en el título desde la perspectiva de la titularidad resultante. El usufructo ha quedado constituido por voluntad de los particulares, en concreto por la donación realizada por los titulares del pleno dominio de la finca aceptada por el usufructuario, lo que conlleva implícita la reserva de la nuda propiedad, sin necesidad de una reserva explícita al respecto.

Y tampoco es exigible hacer precisión alguna relativa al carácter ganancial o no del usufructo constituido, pues el usufructo se dona a determinada persona que, aún siendo casada, lo adquirirá, a pesar de estar sujeto al régimen de gananciales, con carácter privativo por disposición del artículo 1346.2 del Código Civil, en cuanto no concurren los requisitos que para la atribución ganancial prevé el artículo 1353 del Código Civil, que presupone una atribución conjunta y sin especial designación de partes que no se da en el supuesto de hecho. Todo ello sin que pueda confundirse con el carácter de la nuda propiedad, que mantiene la condición privativa o ganancial que ostentara antes de la constitución del usufructo a no haber declaración de voluntad distinta a este respecto.

Finalmente, tampoco se considera preciso prever qué ocurrirá al fallecimiento del primero de los donantes, pues una aplicación de los criterios hermenéuticos recogidos fundamentalmente en los artículos 1281, 1283, 1284 y 1285 del Código Civil lleva necesariamente a concluir que en el presente supuesto el usufructo subsiste hasta el fallecimiento del último de los donantes, sin que quepa confusión con un eventual usufructo conjunto, pues uno solo es el titular del usufructo y ningún carácter sucesivo se prevé.

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, 1 de julio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 44 -

8409 *Resolución de 1 de julio 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 Denia n.º 2, por la que se resuelve no practicar las operaciones registrales interesadas en un decreto de adjudicación y un mandamiento de cancelación de cargas. (BOE núm. 182, de 31-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don C. T. V. y doña B. L. C., contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Denia número 2, doña María Leonor Rodríguez Sánchez, por la que se resuelve no practicar las operaciones registrales interesadas en un decreto de adjudicación y un mandamiento de cancelación de cargas.

Hechos

I

En Procedimiento de ejecución de títulos judiciales número 581/2008 seguidos por el Juzgado de Instrucción número 3 de Denia a instancia de doña B. L. C. y don C. T. V. contra la mercantil «Europlayas Hoteles y Resort, S.L.», se dictó, el 14 de diciembre de 2012, decreto por el que: se adjudica a los ejecutantes, casados en régimen de separación de bienes y vecinos de Valdemoro, las fincas registrales 76/48 y 5332/51 del Registro de la Propiedad número 2 de Denia; se ordena la cancelación de las anotaciones de embargo letra A practicadas en virtud de mandamiento judicial de anotación de embargo de 17 de diciembre de 2009; y, asimismo, se ordena la cancelación de todas las inscripciones y anotaciones posteriores, incluso las que se hubieren verificado después de expedida la certificación prevenida en el artículo 656 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

II

Presentados, en el Registro de la Propiedad de Denia número 2, testimonio del decreto de adjudicación referido y mandamiento de cancelación de cargas, fueron objeto de la siguiente nota de calificación: «Se presenta por M. L. F. D., el 8 de febrero de 2013, bajo los asientos de presentación número 487 y 488 del Diario de operaciones número 31, y número 409 y 410 del Libro de Entrada, testimonio de decreto de adjudicación y aclaración del mismo, así como mandamiento de 24 de enero de 2013, dictados por el Juzgado de Instrucción n.º 3 de Denia, en procedimiento de Ejecución de títulos judiciales n.º 581/2008. El Registrador que suscribe, previo examen y calificación de tales documentos, en relación con los antecedentes del Registro, conforme a lo dispuesto en los artículos 18 y 19-bis de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento, ha resuelto no practicar las operaciones registrales interesadas, en base a los siguientes: Hechos.–1. Practicada consulta al Registro Mercantil resulta que la mercantil ejecutada se encuentra en situación concursal; así, en la inscripción 12.ª de la hoja abierta a dicha sociedad en tal Registro, consta que por Auto de 16 de noviembre de 2010 del Juzgado de lo Mercantil número 12 de Madrid, la sociedad fue declarada en situación de concurso voluntario. 2. Los adjudicatarios, don C. T. V. y doña B. L. C. manifiestan estar casados en régimen de separación de bienes, pero no especifican si se trata de un régimen convencional pactado en capitulaciones matrimoniales, en cuyo caso deberá acreditarse la indicación de las mismas en el Registro Civil competente. 3. No se especifica la participación adquirida por cada uno de los adjudicatarios en cada finca. Fundamentos de derecho.–1. Artículo 55 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal. En este caso, los documentos calificados tienen por objeto una adjudicación aprobada después de la declaración de concurso, que no está incluida en ninguno de los supuestos que, conforme al apartado 4 del citado precepto, permitirían continuar las actuaciones (ejecuciones administrativas o laborales, si se dan las circunstancias previstas en dicho apartado), y al tiempo de presentarse el decreto de adjudicación consta inscrita en el Registro Mercantil la declaración de concurso. Vista la doctrina de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de abril de 2006. 2. Visto lo dispuesto en los artículos 1316, 1435, 1335, 1317 y 1333 del Código Civil, 77 de la Ley del Registro Civil, 266-6 del Reglamento del Registro Civil, y la necesidad de acreditar la indicación de las capitulaciones matrimoniales en el Registro Civil correspondiente, caso de que el régimen de separación de bienes tenga origen capitular. 3. Como consecuencia del principio de especialidad, básico en nuestro Derecho registral, para el acceso de un derecho al Registro de la Propiedad se impone la plena determinación del Derecho en todos sus aspectos objetivos y subjetivos, en su contenido y titularidad, y visto lo dispuesto en los artículos 9 de la Ley Hipotecaria, 51 y 54-1 del Reglamento Hipotecario, y especialmente este último, que establece que las inscripciones de partes indivisas de una finca o derecho precisarán la porción ideal de cada condueño con datos matemáticos que permitan conocerla indudablemente. Resuelvo no practicar las operaciones registrales interesadas. Denia, doce de marzo del año dos mil trece. La Registradora de la Propiedad Titular: (firma ilegible y sello del Registro). Fdo. María Leonor Rodríguez Sánchez».

III

La anterior nota de calificación, que fue notificada a la presentante el día 26 de marzo de 2013, es recurrida gubernativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por los ejecutantes y adjudicatarios de los derechos embargados en los documentos calificados en virtud de escrito que fue presentado en la Oficina de Correos el día 19 de abril de 2013, teniendo entrada en el Registro de la Propiedad de Denia número 2 día 22 de abril de 2013. En este escrito, los recurrentes alegan en relación al primer defecto: que la demanda de procedimiento ordinario, la demanda ejecutiva, el escrito solicitando el embargo y la anotación preventiva de embargo son anteriores a la declaración de concurso –de 16 de noviembre de 2010–; que no han tenido conocimiento en ningún momento de la situación de concurso de acreedores de la sociedad embargada; que la adjudicación final se ha hecho a unos acreedores con título anterior a la declaración del concurso; que los bienes embargados no son afectos a la actividad de la empresa concursada; que trancar la adjudicación provocaría un perjuicio grave; que no fue su culpa la demora constante en las actuaciones judiciales; y, que la mercantil embargada estuvo personada en el procedimiento de ejecución sin que se les realizara comunicación alguna. Respecto al segundo defecto señalado por la registradora, sostienen los recurrentes que no debe ser causa de denegación de la inscripción por ser un defecto formal subsanable, adjuntando la correspondiente certificación del matrimonio donde consta la indicación de haberse otorgado escritura de capitulaciones matrimoniales. Y en cuanto al tercer defecto de la nota de calificación, los recurrentes manifiestan que la proporción de la co-propiedad que pretende inscribirse es al cincuenta por ciento, porcentaje que está justificado en el expediente judicial, siendo por tanto un defecto formal subsanable, lo cual viene a hacerse por comparecencia de ambas partes interesadas.

IV

La registradora emitió informe el día 8 de mayo de 2013 ratificándose íntegramente en el contenido de la nota de calificación impugnada y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24, 44 y 53 de la Ley Concursal; 54 del Reglamento Hipotecario; 266 del Reglamento del Registro Civil; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 21 de abril de 2006, 6 de octubre de 2011 y 27 de febrero, 4 de mayo, 12 de julio, y 6, 8 y 19 de noviembre de 2012.

1. En el presente expediente, presentados en el Registro de la Propiedad testimonio de decreto de adjudicación de dos fincas a favor de los ejecutantes que tenían practicada anotación preventiva de embargo a su favor y consiguiente mandamiento de cancelación de cargas dictados en procedimiento de ejecución de títulos judiciales, la registradora de la Propiedad resuelve no practicar las operaciones interesadas señalando tres defectos, a saber: primero, practicada consulta al Registro Mercantil resulta que la sociedad ejecutada se encuentra en situación concursal; segundo, no se especifica si el régimen económico matrimonial de separación de bienes que manifiestan tener los adjudicatarios es un régimen convencional pactado en capitulaciones matrimoniales, en cuyo caso deberá acreditarse la indicación de las mismas en el Registro Civil competente; y por último, no se especifica la participación adquirida por cada uno de los adjudicatarios. Los recurrentes alegan fundamentalmente, respecto del primer defecto, que la situación concursal no existía al tiempo de practicarse el embargo, y que no han recibido comunicación alguna de esta situación por parte de la embargada –la cual se había personado en el procedimiento–; en cuanto al segundo defecto, que las capitulaciones se encuentran indicadas en el Registro Civil –lo que acreditan con la correspondiente certificación registral–; y en relación al tercer defecto, que manifiestan que la adjudicación debe realizarse al cincuenta por ciento.

En cuanto a los defectos segundo y tercero, relativos a la falta de inscripción en el Registro Civil del régimen de separación convencional (ex art. 266 del Registro Civil) y la determinación del porcentaje en que se adjudica la finca (ex art. 54 del Reglamento Hipotecario) no son objeto de recurso y han sido subsanados durante la tramitación del recurso, sin que en este puedan tenerse en cuenta los documentos complementarios presentados (cfr. art. 326 de la Ley Hipotecaria).

2. Declarado el concurso del deudor, quedan paralizadas las ejecuciones singulares. Hasta la aprobación del plan de liquidación, solo podrán continuarse aquellos procedimientos administrativos de ejecución en los que se hubiera dictado diligencia de embargo y las ejecuciones laborales en las que se hubieran embargado bienes del concursado, todo ello con anterioridad a la fecha de declaración del concurso, siempre que los bienes objeto de embargo no resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor (cfr. art. 56 de la Ley Concursal).

En el presente expediente el decreto de adjudicación es de fecha 14 de diciembre de 2012, habiendo sido declarado el concurso el 16 de noviembre de 2010. Dado que la situación de concurso es anterior, no procede la ejecución al margen del procedimiento universal concursal seguido en el Juzgado de lo Mercantil. Tampoco se ha acreditado que los bienes no resulten necesarios para la continuación de la actividad profesional o empresarial del deudor. En nada obsta que el embargo se hubiera anotado en el Registro con anterioridad a la situación concursal, pues igualmente queda paralizada la ejecución al no encontrarse entre los supuestos exceptuados. Por lo que procede por tanto la suspensión de la adjudicación conforme al criterio ya sostenido por este Centro Directivo en otras ocasiones (véase Resoluciones citadas en «Vistos»).

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, 1 de julio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 40 -

8410 *Resolución de 2 de julio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra el contenido de una certificación de cargas en procedimiento de ejecución hipotecaria por el registrador de la propiedad de Torrent n.º 3, respecto al rango hipotecario de las afecciones de retasación, hechas constar por nota marginal. (BOE núm. 182, de 31-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don M. P. T., en calidad de tesorero accidental y en funciones de jefe de los Servicios de Recaudación del Ayuntamiento de Torrent, contra el contenido de una certificación de cargas en procedimiento de ejecución hipotecaria por el registrador de la Propiedad de Torrent número 3, don Andrés Colorado Castellary, respecto al rango hipotecario de las afecciones de retasación, hechas constar por nota marginal.

Hechos

I

Con fecha 8 de enero de 2013, se presentaron en el Registro de la Propiedad de Torrent número 3 dos certificaciones expedidas por don J. F. G. Y., concejal delegado de Medio Ambiente, Agricultura, Ciclo Integral del Agua, Información, Régimen Interior y Participación, de fechas 4 de enero de 2013 y 19 de diciembre de 2012, y otra certificación expedida por doña M. P. C., en nombre y representación de «Viviendas Edival, S.A.», como agente urbanizador del Sector 7 Santo Ángel de Torrent, de fecha 13 de diciembre de 2012, en las que se fija la retasación de cargas del programa de actuación Integral del Sector 7 «Santo Ángel».

Con fecha 16 de enero de 2013, se hizo constar la afección como consecuencia del expediente de retasación por nota al margen de la inscripción 1.ª de las citadas registrales, y al pie del título se expresó lo siguiente: «Previo su calificación

jurídica en el plazo legal, en los términos a que se refiere el artículo 18 y demás aplicables de la Ley Hipotecaria, se ha hecho constar la afección por retasación, a que se refiere la precedente certificación del Ayuntamiento de Torrent, por nota al margen de las inscripciones de las fincas que indican las apostillas precedentes, registrales 75.241, 75.247, 75.273, 75.283».

II

Con fecha 20 de febrero de 2013, se presentó mandamiento expedido por el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Torrent el 14 de enero del año 2013, por el que y en relación con autos sobre juicio ejecución hipotecaria seguidos en dicho Juzgado con el número 1672/2.012-S, a instancias de «Ibercaja Banco, S.A.U.» contra «Pacva, S.A.», se ordena expedir certificación conforme al artículo 688 de la Ley de Enjuiciamiento Civil relativa a las fincas números 75.241, 75.247, 75.273 y 75.283, todas ellas del término municipal de Torrent.

Con fecha 22 de febrero de 2013, se expidió la citada certificación según indica nota al margen de la inscripción 3.^a de la registral 75.241, inscripción 3.^a de la registral 75.247, inscripción 3.^a de la registral 75.273 e inscripción 3.^a de la registral 75.283. Como consecuencia de la expedición de la citada certificación y de conformidad con el artículo 689.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se expidió comunicación a favor del Ayuntamiento de Torrent, como titular de derechos constituidos sobre las citadas registrales que constan en asiento de fecha posterior al derecho del ejecutante y con anterioridad a la expedición de la citada certificación.

III

Don M. P. T., en calidad de tesorero accidental y en funciones de jefe de los Servicios de Recaudación del Ayuntamiento de Torrent, interpone recurso, mediante escrito de fecha 7 de mayo de 2013, en base a las siguientes alegaciones: Primero.—Que con motivo de la aplicación del derecho urbanístico en el ámbito de la Comunidad Autónoma Valenciana, el cual se encuentra regulado por medio de la Ley 6/1994, de 15 de noviembre, de la Generalitat Valenciana, reguladora de la Actividad Urbanística, se produce la «afección de las fincas aportadas a una determinada unidad urbanística» a las obligaciones que se desprendan de las correspondientes cuotas de urbanización, según dispone el artículo 72.1.c) de dicha ley, hoy aplicable el artículo 181.3 de la Ley 16/2005, de 30 de diciembre, de la Generalitat Urbanística Valenciana; por ello con motivo de la aplicación de dicha regulación, inicialmente se produjo la afección en el ámbito del Registro de la Propiedad de esta demarcación Torrent tres, sobre las fincas con los números: 75.241, 75.247, 75.273 y 75.283, como consecuencia de la aprobación y ejecución del Programa de Actuación Integrada –PAI sector 7 del Plan General de Ordenación Urbana –PGOU– de este municipio Torrent, denominado «Santo Ángel», a cargo del agente urbanizador, la mercantil «Viviendas Edival S.A.», con N.I.F.: (...). Segundo.—Como consecuencia de la ejecución de dicho Programa de Actuación Integrada –PAI– sector 7 del PGOU, por acuerdo del Ayuntamiento en pleno, en sesión celebrada en fecha 7 de mayo de 2012, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 168 y concordantes de la citada Ley 16/2005, de 30 de diciembre, de la Generalitat, Urbanística Valenciana, se aprobó la retasación de las cuotas de dicho PAI, y por ello se procede su inscripción por afección en el citado Registro de la Propiedad, una vez ultimados los trámites que regula el artículo 390 del Decreto 67/2006, de 12 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación y Gestión Territorial y Urbanística de la Comunidad Valenciana; produciéndose su inscripción en relación con las citadas fincas registrales números: 75.241, 75.247, 75.273 y 75.283 del Registro de la Propiedad de Torrent tres, entre otras, en fecha 21 de enero del presente ejercicio 2013. Tercero.—Con carácter previo a la «afección por retasación» sobre las citadas fincas, entre otras, de dicho PAI, se produjo la inscripción de hipoteca, motivo por el cual, con fecha 4 de marzo último, tiene entrada en este Ayuntamiento, escrito del titular del tan reiterado Registro de la Propiedad de Torrent tres –asentado en el Registro general de entrada de esta administración pública con el núm.: 2013005826– don Andrés Colorado Castellary, comunicando que con motivo de la expedición de la correspondiente «certificación de dominio y cargas», se encuentra en procedimiento por vía de apremio en autos de ejecución hipotecaria con el número 1672/2012, del Juzgado de Primera Instancia número 4 de los de Torrent; advirtiendo a esta administración, que en caso de ejecución que el derecho objeto del «expediente de retasación de cargas urbanísticas del Programa de Actuación Urbanística del sector 7 de Santo Ángel», será cancelado por haber sido inscrito con posterioridad al derecho de la hipoteca objeto de ejecución. Cuarto.—Igualmente se quiere hacer constar al respecto que la legislación en el ámbito estatal por medio del Real Decreto legislativo 21/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo, las parcelas resultantes de dicho Programa de Actuación Urbanística del sector 7 de Santo Ángel, conforme a las previsiones del artículo 16.1.c de dicho RDL, deben costear las correspondientes obras de urbanización, a los efectos de lograr la condición que regula su artículo 8.1.c), y disponer las parcelas resultantes de la condición de solar o suelo urbano, sin cuyo requisito no pueden otorgarse licencias de edificación de nueva planta, teniendo en cuenta que el supuesto de no considerarse las referenciadas «cuotas por retasación» afectas a las referenciadas fincas registrales que nos ocupan, vulnerarían lo dispuesto en el artículo 19 del invocado RDL 2/2008, teniendo en cuenta que no se produciría un reparto equitativo de beneficios y cargas. Por lo manifestado, solicito de esa Dirección General de los Registros y del Notariado, que habiendo interpuesto el presente recurso de conformidad con el artículo 66 y concordantes de la Ley Hipotecaria, contra la calificación denegatoria del señor registrador de la Propiedad de Torrent número tres de fecha 3 de enero de 2013, motivado por la comunicación posterior de fecha 4 de marzo último, por el que se desprende la no aceptación del derecho de afección de la «retasación» aprobada por el Ayuntamiento en pleno en sesión celebrada en fecha 7 de mayo de 2012, conforme a lo dispuesto en el artículo 168 de la Ley 16/2005, de 30 de

diciembre, de la Generalitat Valenciana, teniendo en cuenta que la misma es una consecuencia de la ejecución del derecho preferente que se inscribe sobre la inmatriculación inicial de las propias fincas, a tenor de lo dispuesto en la Ley 6/1994, de 15 de noviembre, de la Generalitat Valenciana reguladora de la actividad urbanística, aplicable en la actualidad el referenciado artículo 181.3 de la Ley 16/2005, de 30 de diciembre, de la Generalitat, Urbanística Valenciana, sobre las referenciadas fincas números 75.241, 75.247, 75.273 y 75.283 del Registro de la Propiedad de Torrent tres, y no tratarse de un nuevo procedimiento objeto de inscripción, se rectifique dicha inscripción, declarando el «Derecho de afección de las cuotas urbanísticas devengadas por afección» sobre las referenciadas fincas registrales.

IV

El registrador emitió informe el día 20 de mayo de 2013 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 66, 324 y 326 de la Ley Hipotecaria; 16.2 del Texto Refundido de la Ley del Suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio; 19 de las normas complementarias al Reglamento Hipotecario en materia urbanística, aprobado por Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio; las Resoluciones de esta Dirección General de 1 de marzo y 7 de mayo de 2013; así como la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 2000.

1. Se debate en el presente expediente el recurso interpuesto por el jefe de los Servicios de Recaudación del Ayuntamiento de Torrent contra la expedición de una certificación de cargas en un procedimiento de ejecución hipotecaria.

Son hechos a tener en cuenta en la resolución de este expediente los siguientes:

– En enero de 2013 se hace constar por nota marginal, en una serie de fincas registrales, la afección por retasación de los gastos de urbanización del Programa de Actuación Integrada –PAI– sector 7 del Plan General de Ordenación Urbana –PGOU– del municipio de Torrent.

– En febrero de 2013, se expide certificación de cargas, conforme al artículo 688 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de las citadas fincas registrales, en autos sobre juicio de ejecución hipotecaria seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número cuatro de Torrent, como consecuencia de una hipoteca inscrita con anterioridad.

– A raíz de la expedición de la citada certificación, el registrador de la Propiedad notifica al Ayuntamiento de Torrent como titular de una carga posterior, la nota marginal de retasación de fecha 16 de enero de 2013, practicada con posterioridad a la hipoteca que se ejecuta. Dicha notificación, según manifiesta el recurrente, tiene entrada en el Ayuntamiento de Torrent el 4 de marzo de 2013.

– Se recurre el carácter de carga posterior de la afección urbanística y su retasación, practicada por nota marginal, y el alcance de la certificación de cargas, por entender que se trata de una carga preferente. El recurso se interpone el 7 de mayo de 2013.

2. Es doctrina reiterada de esta Dirección General (vid. artículo 326 de la Ley Hipotecaria; Resoluciones de 1 de marzo y 7 de mayo de 2013 entre otras muchas citadas en ellas y Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 2000) que el objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la Propiedad es exclusivamente la determinación de si la calificación es o no ajustada a Derecho en los supuestos de suspensión o denegación de la inscripción del derecho contenido en el título presentado. No tiene por objeto cualquier otra pretensión de la parte recurrente, señaladamente la determinación de la validez o no del título ni tampoco de la validez del derecho ya inscrito, cuestiones todas ellas reservadas al conocimiento de los Tribunales (artículos 41, 66 y 82 de la Ley Hipotecaria).

De acuerdo con lo anterior es igualmente doctrina reiterada que una vez practicado un asiento el mismo se encuentra bajo la salvaguardia de los Tribunales produciendo todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud bien por la parte interesada, bien por los Tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos (artículos 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria).

3. No cabe por tanto, a raíz de la notificación efectuada por el registrador a los titulares de cargas posteriores a la hipoteca que se ejecuta, discutir la preferencia sustantiva que pudieran ostentar éstas ni si son o no hipotecas legales tácitas. Será una cuestión que el interesado deberá hacer valer a través de la correspondiente tercería de mejor derecho sobre el precio del remate o en juicio declarativo posterior que corresponda (cfr. artículo 698 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) y sin que pueda discutirse el alcance de los asientos registrales ya practicados, que se encuentran bajo la salvaguardia de los Tribunales, mientras no se declare judicialmente su inexactitud en procedimiento adecuado entablado contra todos los titulares de derechos afectados (cfr. artículos 1 y 82 de la Ley Hipotecaria).

Tampoco puede este Centro Directivo decidir ahora, por tratarse de una cuestión todavía no suscitada, si la ejecución de la hipoteca formalmente anterior determinará la cancelación de la afección urbanística, de tratarse de una mera preferencia creditual; o si, por tratarse de una hipoteca legal tácita, afecta también a titulares registrales anteriores y no puede ser cancelada por no ser carga posterior (cfr. artículo 16.2 del Texto Refundido de la Ley del Suelo y artículo 19 de las normas complementarias al Reglamento Hipotecario en materia urbanística).

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar 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, 2 de julio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 45 -

8411 *Resolución de 2 de julio 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 Paterna n.º 2, por la que se suspende una anotación preventiva de demanda. (BOE núm. 182, de 31-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don J. R. M., abogado, en nombre y representación de «Albero Solanes, S.L.» contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Paterna número 2, don Manuel Alberto Gomis Segarra, por la que se suspende una anotación preventiva de demanda.

Hechos

I

Se presenta mandamiento expedido por el Juzgado de primera Instancia numero 6 de Paterna, junto testimonio del escrito de la demanda por el que se interesaba una anotación de demanda.

II

Dicho documento fue calificado con la siguiente nota: «Registro de la Propiedad de Paterna dos. En relación al Mandamiento presentado con el numero de entrada 688/2013, asiento de presentación 1143 del Diario 12 -Medidas cautelares coetánea 000103/2013 seguidos en el Juzgado de Primera Instancia numero Seis de Paterna, he procedido conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria a su calificación en el plazo previsto en el mismo, observando los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: En los autos de Medidas cautelares coetánea 000103/2013 dimanante del juicio ordinario número 1060/2012 seguido contra A. C. A., e instado por Albero Solanes S.L., se acuerda la anotación de la demanda sobre la finca registral 1.897 de Paterna, siendo el objeto de la demanda la reclamación de cantidad, y sin que se desprenda de la demanda, que la misma tenga por objeto reclamar la propiedad de bienes inmuebles o la constitución, declaración, modificación o extinción de un derecho real, por lo que no puede tener acceso al Registro de la Propiedad.–Se suspende la anotación por los siguientes fundamentos de Derecho En el Registro de la Propiedad puede practicarse la anotación de demanda que enumera el artículo 42.1 de la Ley Hipotecaria, el que demandare en juicio la propiedad de bienes inmuebles o la constitución, declaración, modificación o extinción de cualquier derecho real. No cabe por tanto anotación de demanda de simple reclamación de cantidad.–A los efectos oportunos se le notifica de que contra esta (...). Paterna, a 12 de marzo de 2013.–El Registrador de la Propiedad (firma ilegible y sello del Registro)».

III

La anterior nota de calificación es recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por don J. R.M., abogado en representación de «Albero Solanes, S.L.», el 24 de abril de 2013 en base a las siguientes alegaciones: que la denominada «reclamación de cantidad», deriva de un contrato de opción de compra, que como podrá comprobar el registrador se encontraba inscrito como carga de la finca registral, por lo que entiende que procede la anotación solicitada.

IV

El Registrador emitió informe en defensa de su nota, y elevo el expediente ante este centro Directivo el 10 de mayo de 2012.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18, 42.1 y 43.1 de la Ley Hipotecaria; 100 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 26 de mayo de 1997, 19 de mayo de 1999, 5 de marzo de 2004, 10 de marzo, 20 de noviembre y 11 de diciembre de 2006, 12 de marzo de 2008, 12 de junio de 2009 y 22 de enero y 11 de agosto de 2011, entre otras.

1. La única cuestión a la que se refiere este expediente estriba en si es posible practicar una anotación de demanda

sobre una finca cuando ésta se refiere a una reclamación de cantidad. El demandante solicita judicialmente una indemnización por el incumplimiento derivado de un derecho de opción de compra, inscrito, referido a la finca sobre la que se pide anotación.

2. Del artículo 43.1 de la Ley Hipotecaria, en su relación con el artículo 42.1 del mismo texto legal, resulta claramente que solo el que demandare en juicio la propiedad de bienes inmuebles o la constitución, declaración, modificación o extinción de cualquier derecho real puede obtener anotación de demanda.

Este centro Directivo (vid. Resoluciones citadas en «Vistos») ha interpretado los preceptos en sus términos literales: solo puede recaer anotación de demanda sobre aquellos bienes respecto de los cuales verse una acción atinente a la propiedad o a un derecho real sobre el mismo inmueble, de suerte que la estimación de la pretensión del demandante propiciara directamente una alteración registral (Resolución de 11 de agosto de 2011).

3. En el presente caso, en ningún caso se produciría dicha alteración en cuanto que la única reclamación del demandante se dirige a una solución meramente económica, distinta del ejercicio de la opción, la cual se encuentra caducada por el transcurso de los cuatro años pactados según resulta de la demanda.

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, 2 de julio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 46 -

8412 *Resolución de 2 de julio 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 Arrecife, por la que deniega la práctica de una prórroga de anotación preventiva ordenada por mandamiento de secretario judicial. (BOE núm. 182, de 31-7-2013).*

En el recurso interpuesto por doña M. M. B., contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Arrecife, don Luis Francisco Monreal Vidal, por la que deniega la práctica de una prórroga de anotación preventiva ordenada por mandamiento de secretario judicial.

Hechos

I

Por mandamiento de 19 de marzo de 2013, extendido por el secretario judicial del Juzgado de Primera Instancia número 1 de Palma de Mallorca, don F. E. R., en el procedimiento de ejecución de títulos judiciales 1115/2007 dimanante del JVD 930/2005 seguido a instancia de doña M. M. B. frente a doña M. B. M. B., se ordena la prórroga, por cuatro años más, de la anotación preventiva de embargo practicada sobre las registrales 8.894 y 8.896 del término municipal de San Bartolomé. Este mandamiento fue practicado en cumplimiento de diligencia de ordenación de la misma fecha, la cual fue acordada en virtud de escrito presentado por la parte ejecutante el 24 de enero de 2013.

II

Presentado en el Registro de la Propiedad de Arrecife el mandamiento relacionado, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Entrada: 1833. Asiento: 581 del Diario 185. Autorizante: Juzgado de 1.ª Instancia n.º 1. Protocolo: 1115/2007. Notificación de defecto. Se notifica que, previa calificación jurídica del documento reseñado, consultados los antecedentes del Registro, he procedido a su calificación negativa en base a los siguientes: Hechos: Con fecha 19/03/2013 se presenta mandamiento de fecha dieciocho de marzo del año dos mil trece, expedido por don F. E. R., secretario judicial del Juzgado de 1.ª Instancia n.º 1 de Palma de Mallorca en el procedimiento número 1115/2007, seguido a instancia de M. M. B. contra B. M. B., por el que se ordena practicar anotación de prórroga de embargo sobre las fincas números 8894, de San Bartolomé, 8896, de San Bartolomé. Fundamentos de Derecho: Los documentos de todas clases, susceptibles de inscripción, se hallan sujetos a calificación por el registrador, quien, bajo su responsabilidad, ha de resolver acerca de la legalidad de sus formas extrínsecas, la capacidad de los otorgantes, y la validez de los actos contenidos en los mismos, de conformidad con lo establecido en los artículos 18 y 19 de la Ley Hipotecaria, y 98 y 100 del Reglamento para su ejecución. Tratándose de documentos judiciales la calificación se extiende además, según el mencionado artículo 100 del Reglamento Hipotecario, a la «competencia del Juzgado o Tribunal», y a «la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado». Vistos los artículos 77 a 80, 82 a 103 de la Ley Hipotecaria y artículos 199, y 206 a 210 del Reglamento Hipotecario, el documento calificado adolece del siguiente defecto que se estima insubsanable: encontrarse caducadas,

pendientes de cancelación formal, las anotaciones de embargo objeto de prórroga. Acuerdo: En su virtud, se deniega la inscripción del documento objeto de la presente calificación, quedando automáticamente prorrogado el asiento de presentación correspondiente durante el plazo de sesenta días a contar desde que se tenga constancia de la recepción de la última de las notificaciones pertinentes, de conformidad con los artículos 322 y 323 de la Ley Hipotecaria. Notifíquese al presentante y al notario o funcionario autorizante del título calificado en el plazo máximo de diez días naturales contados desde esta fecha. La presente (...). Arrecife, a doce de abril del año dos mil doce. El registrador. Luis Francisco Monreal Vidal. (Firma ilegible y sello del Registro).»

III

La anterior nota de calificación es recurrida gubernativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por la embargante doña M. M. B. en virtud de escrito que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad Arrecife el día 10 de mayo de 2013 por el que alega que se interesó que por el Juzgado se expidiera mandamiento de prórroga por escrito de 24 de enero de 2013 cuando la anotación caducaba el día 12 de marzo de 2013 y que, sobre la base del artículo 199.2 del Reglamento Hipotecario, aún no ha recaído resolución firme que declare terminado el procedimiento interpuesto por completa ejecución del mismo y que interpretar el artículo de otro modo supondría una quiebra de los derechos asegurativos del embargo en el momento en que mayor utilidad han de tener, cual es el de la ejecución de la decisión judicial.

IV

Dado traslado del expediente al secretario judicial que extendió el documento calificado, éste realizó alegaciones por escrito de 20 de mayo de 2013 por el que se hace constar que por el procurador se solicitó la prórroga ante el Juzgado el día 24 de enero de 2013; que una vez turnado por el Juzgado Decano, se repartió a la gestora procesal encargada de su tramitación, la cual procedió a localizar el procedimiento, toda vez que el mismo estaba archivado provisionalmente por falta de actividad de la parte actora; y que finalmente localizados los autos y a la vista de lo solicitado se acordó por medio de diligencia de ordenación de 19 de marzo de 2013 la prórroga de las anotaciones preventivas de embargo, remitiéndose al Registro de Arrecife fax en el que se hacía constar que la prórroga de las anotaciones preventivas de embargo se había acordado en virtud de escrito de la ejecutante de fecha 24 de enero de 2013.

V

El registrador de la Propiedad de Arrecife emitió su informe el día 23 de mayo de 2013 ratificándose en el contenido de su nota de calificación y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 1, 40, 77 y 86 de la Ley Hipotecaria; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 26, 27, 29 y 30 de junio y 1, 2 y 30 de julio de 1998, 8 de noviembre de 2000, 3 de septiembre de 2002, 26 de enero de 2006, 11 de diciembre de 2010 y 24 de abril de 2012.

1. Vuelve a debatirse en este recurso si es posible prorrogar una anotación preventiva en virtud de un mandamiento judicial expedido y, por tanto presentado, una vez transcurridos cuatro años a contar de la fecha de la anotación, aunque dictado como consecuencia de una solicitud que se aportó al Juzgado antes de caducar la anotación.

2. La respuesta, de acuerdo con la doctrina reiterada de este Centro Directivo (véase Resoluciones citadas en los «Vistos»), debe ser negativa.

El artículo 86 de la Ley Hipotecaria determina que las anotaciones preventivas, cualquiera que sea su origen, caducarán a los cuatro años de la fecha de la anotación misma, salvo aquéllas que tengan señalado en la Ley un plazo más breve, pudiendo prorrogarse por un plazo de cuatro años más siempre que el mandamiento ordenando la prórroga sea presentado antes de que caduque el asiento.

Habiéndose presentado –incluso expedido– el mandamiento ordenando la prórroga transcurridos los cuatro años de vigencia de la anotación, se ha producido la caducidad de ésta. Esta caducidad opera de forma automática, «ipso iure», sin que a partir de entonces pueda surtir ningún efecto la anotación caducada, que ya no admite prórroga alguna.

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, 2 de julio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

REGISTRO MERCANTIL

1. RESOLUCIÓN DE 27 DE MAYO DE 2013 (BOE NÚM. 156, DE 1-7-2013)

FUSIÓN. INEXISTENCIA DE OBSTÁCULOS

No puede inscribirse la fusión en el registro de destino, el de la sociedad absorbente, en tanto el Registrador de origen, el de una de las sociedades absorbidas, no haya señalado la inexistencia de obstáculos registrales. (Esta resolución guarda relación con la R. 6-4-2013)

2. RESOLUCIÓN DE 3 DE JUNIO DE 2013 (BOE NÚM. 160, DE 5-7-2013)

ESTATUTOS. PARTICIPACIONES. TRANSMISIÓN. VALORACIÓN. TRANSFORMACIÓN. PUBLICACIONES. ACUERDOS SOCIALES. PUBLICACIONES

En los estatutos, la determinación del valor razonable de las participaciones, en caso de transmisión voluntaria inter vivos, no puede atribuirse al auditor de la sociedad. Así lo determina el art. 107.3 L.S.C. por razón de imparcialidad y objetividad.

A menos que se acredite al Registrador la comunicación individual a todos y cada uno de los acreedores y a los titulares de derechos especiales del acuerdo de transformación, será necesario acreditar la publicación del correspondiente anuncio en el B.O.R.M.E. y en un diario, aunque el acuerdo se adopte por unanimidad de todos los socios. A pesar de que no existe derecho de oposición de los acreedores, el cambio de forma jurídica les afecta, por ejemplo, privándoles de derecho de oposición en una reducción de capital subsiguiente.

La resolución hace un interesante recorrido (reproduciendo la R. 6-7-2013) de la publicidad de determinados acuerdos. Distingue una publicación como mecanismo de «protección fuerte» del acreedor en los casos en que tienen derecho de oposición –fusión, escisión, cesión global, traslado internacional, reducción de capital en S.A., reactivación– y una publicación como mecanismo de «protección débil» del acreedor para ser informado de determinados acuerdos que tienen trascendencia para él pero sin derecho de oposición –reducción por pérdidas en S.A. y transformación–.

El Registrador debe controlar que se acredita la publicación cuando la ley lo establece como requisito de la escritura o sea un dato que deba constar en el asiento, con independencia de que la omisión sea o no un vicio invalidante del acuerdo.

3. RESOLUCIÓN DE 4 DE JUNIO DE 2013 (BOE NÚM. 160, DE 5-7-2013)

ESTATUTOS. INTERPRETACIÓN DISPOSICIONES CONTRADICTORIAS

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–.

4. RESOLUCIÓN DE 5 DE JUNIO DE 2013 (BOE NÚM. 160, DE 5-7-2013)

ADMINISTRADORES. RENUNCIA

Reitera doctrina anterior y especialmente la R. 3-1-2013: Si la renuncia deja al órgano de administración inoperante para el ejercicio de sus funciones (por ej. por renuncia de uno de los dos administradores mancomunados o de la mayoría de los consejeros) pero permanece en el cargo algún administrador, este será el que reciba la notificación de la renuncia y podrá convocar junta. Pero si renuncian todos los administradores –o el único– la notificación deberá hacerse a la junta y por tanto el renunciante deberá convocarla.

**5. RESOLUCIÓN DE 6 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 160, DE 5-7-2013)**

ACUERDOS SOCIALES. CERTIFICACIÓN. EXPRESIÓN DE LA MAYORÍA CON QUE SE APRUEBAN

En la certificación del acta de la junta expedida para elevar a público los acuerdos adoptados debe expresarse la concreta mayoría por la que se adoptaron. El art. 97.1.7.º R.R.M. lo impone, así como el expresar la constancia de oposición a los acuerdos siempre que lo solicite quien haya votado en contra, además de todas las circunstancias necesarias para la calificación de la validez de los acuerdos adoptados que se desprende del art. 112.2 R.R.M.

**6. RESOLUCIÓN DE 7 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 160, DE 5-7-2013)**

**CUENTAS. CIERRE DEL REGISTRO. ADMINISTRADOR. CESE. CUENTAS. INSCRIPCIÓN PARCIAL.
ROGACIÓN**

Reitera la doctrina de que la falta de depósito de cuentas anuales impide la inscripción del acuerdo de cambio de sistema de administración y de nombramiento de administrador, pero no es obstáculo para la inscripción de la dimisión. Pero en este caso confirma la decisión de no inscribirla al no contener la escritura previsión de inscripción parcial ni haber sido solicitada por el presentante o interesado. El Registrador no puede en tal caso actuar oficiosamente ignorando el principio de rogación

**7. RESOLUCIÓN DE 13 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 166, DE 12-7-2013)**

ACTA NOTARIAL. SOLICITUD

No cabe entender cumplido el requisito de ostentar un 5% en el caso contemplado en que el requirente ostenta participaciones que representan un 1,92% y una cuota indivisa de 1/9 parte de otro lote de participaciones si no es el representante único designado por los restantes partícipes. Al igual que en la solicitud de nombramiento de auditor, en la comunidad romana o por cuotas, los cotitulares han de designar una sola persona para el ejercicio de los derechos de socio. Por el contrario, en casos de comunidad germánica o en mano común, cualquiera de los copartícipes puede hacer la solicitud; se equiparan casos de carácter ganancial de las participaciones, situación de postgananciales (separación o divorcio hasta la liquidación), herencia yacente hasta la partición.

**8. RESOLUCIÓN DE 18 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 178, DE 26-7-2013)**

ADMINISTRADOR. RETRIBUCIÓN. CONDICIÓN

Se rechaza la cláusula que prevé que «el cargo de administrador será retribuido siempre y cuando este desarrolle funciones de gerente o de personal de alta dirección». Por un lado otorga un trato desigual en la remuneración de los administradores no en función del ejercicio de un cargo que lleve aparejado funciones singulares, sino de la realización de unas tareas que son iguales para todos al ser inherentes al cargo (gerente, alta dirección...). Por otro lado deja al arbitrio de la junta la apreciación de si un administrador concreto ha llevado a cabo las tareas encomendadas.

En los casos de administración solidaria o mancomunada carece de justificación prever un trato desigual en la remuneración de los administradores pues todos están llamados a llevar a cabo la gestión de la sociedad. En caso de Consejo sí cabe atribuir a unos administradores una retribución y a otros ninguno o una menor en función del cargo que ostenten: Consejero delegado, Presidente, miembro del Consejo Consultivo...

**9. RESOLUCIÓN DE 25 DE JUNIO DE 2013
(BOE NÚM. 178, DE 26-7-2013)**

CONSTITUCIÓN POR MEDIOS TELEMÁTICOS. ESTATUTOS TIPO. ARBITRAJE

En la constitución de una sociedad al amparo del art. 5.2 R.D.Ley 13/2010 no se puede incorporar un artículo adicional en los estatutos tipo de la O. JUS/3.185/2010 y mantener al tiempo los beneficios de plazo, y arancelarios. Solo cabe la

modalización en cuanto a número de administradores, delimitación del objeto a alguno o algunos de los previstos, concreción de actividades dentro del elegido, atribución del carácter retribuido y sistema de retribución.

Es admisible la cláusula de someter a arbitraje y mediación los conflictos que puedan surgir entre administradores, pues no cabe presumir a priori que el posible objeto de la controversia sea contrario a Derecho. Será en cada supuesto en que se plantee un posible conflicto cuando el árbitro o mediador a quien corresponda conocer la controversia deberá apreciar si la misma cae o no dentro del ámbito de su actuación.

10. RESOLUCIÓN DE 19 DE JUNIO DE 2013 (BOE NÚM. 180, DE 29-7-2013)

CIERRE REGISTRAL. BAJA EN EL ÍNDICE DE ENTIDADES DE HACIENDA

Vigente la nota marginal por baja en el índice no puede inscribirse la renuncia del liquidador, pues es consecuencia de un incumplimiento de obligaciones fiscales de las que puede ser responsable el liquidador, por lo que no debe facilitarse su desvinculación frente a terceros. Solo cabe practicar los asientos ordenados por la autoridad judicial o el alta en dicho índice.

11. RESOLUCIÓN DE 20 DE JUNIO DE 2013 (BOE NÚM. 180, DE 29-7-2013)

SOCIEDAD PROFESIONAL. OBJETO. DENOMINACIÓN. ADMINISTRADOR CONCURSAL

Cuando el administrador concursal sea una persona jurídica, esta ha de adoptar la modalidad de sociedad profesional.

Induce a confusión el objeto que, por un lado establece como tal «la intermediación y coordinación en las actividades profesionales propias del ámbito jurídico y económico» y, por otro «y, en concreto, el desarrollo de cualesquiera actividades jurídico económicas necesarias para el desempeño de las funciones y tramitación y seguimiento del cargo de administrador concursal de cualesquiera procedimientos concursales», puesto que no permite determinar si se trata de una sociedad de intermediación para el ejercicio de actividades profesionales o de una que tiene por actividad además de la anterior, el ejercicio del cargo de administrador concursal. Esto último como se ha señalado no es posible al no tratarse de una sociedad profesional.

Por el mismo motivo induce también a confusión la denominación que incluye el término «concurzal» sobre la clase de sociedad a que se refiere al no incluir además la expresión «profesional».

12. RESOLUCIÓN DE 21 DE JUNIO DE 2013 (BOE NÚM. 180, DE 29-7-2013)

PODER. AUTOCONTRATACIÓN. AUDITOR. SOLICITUD DE MINORITARIO

El órgano de administración no puede conferir al apoderado facultad para autocontratar puesto que él mismo carece de tal facultad sin autorización de la junta.

Para que el nombramiento de auditor voluntario pueda enervar el derecho del socio minoritario a la verificación contable debe ser anterior a la presentación en el Registro Mercantil de la solicitud de este.

En este caso no se ha acreditado el cumplimiento de este requisito por cuanto, aunque la fecha del nombramiento y de la aceptación sean anteriores a la presentación de la solicitud, la fecha fehaciente que resulta de la legitimación notarial de la firma del auditor es posterior.

13. RESOLUCIÓN DE 28 DE JUNIO DE 2013 (BOE NÚM. 182, DE 31-7-2013)

RECURSO. CALIFICACIÓN. ACTA NOTARIAL. ANOTACIÓN PREVENTIVA. NOTA MARGINAL. JUNTA. CONVOCATORIA. LEGITIMACIÓN. ACUERDOS SOCIALES. CERTIFICACIÓN

La interposición de recurso contra la calificación no es la vía adecuada para subsanar los defectos recogidos en la misma.

La calificación ha de ser unitaria y global, pero el principio de legalidad prevalece sobre esta consideración por lo que procede poner de manifiesto defectos aún observados extemporáneamente, sin que ello sea necesariamente una mala praxis cuando se debe a la aportación de nueva documentación.

Desde la entrada en vigor del art 203.1 L.S.C., tanto en sede de sociedades limitadas como anónimas, solicitada por la minoría prevista el levantamiento de acta notarial de junta, esta documentación de los acuerdos se constituye en requisito imprescindible para la eficacia de los acuerdos adoptados y, por ende, para su inscripción. La caducidad de tres meses que recoge el art. 104.3 R.R.M. está basada en una antigua caducidad de la L.S.A. no recogida en la L.S.C. Ello independientemente de que se haya practicado anotación preventiva y no la procedente nota marginal.

Debe acreditarse que la convocatoria ha sido realizada por acuerdo del consejo.

Debe constar la identidad de la persona que expide la certificación (y la del presidente que la visa) para comprobar que su cargo está inscrito.

7144 Resolución de 27 de mayo 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 IX de Madrid, por la que se suspende la inscripción de una fusión por absorción de sociedades. (BOE núm. 156, de 1-7-2013).

En el recurso interpuesto por don J. L. A. B., como administrador único de la compañía «Valora 2002, S.L.», contra la nota de calificación extendida por el registrador Mercantil y de Bienes Muebles de Madrid, don José Antonio Calvo González de Lara, por la que se suspende la inscripción de una fusión por absorción de sociedades.

Hechos

I

Por el notario de Madrid don Rafael Vallejo Zapatero se autoriza el día 27 de diciembre de 2012 escritura pública de fusión por absorción. En dicho instrumento se eleva a público el acuerdo de la compañía absorbente, «Valora 2002, S.L.», domiciliada en Madrid, de fecha 7 de noviembre de 2012, y las decisiones del socio único de las tres sociedades absorbidas, domiciliadas en Palma de Mallorca, íntegramente participadas por la absorbente de manera directa en cuanto a dos de ellas («Doña Santos, S.L.U.», y «Aeratlántica, S.L.») y de manera indirecta en cuanto a la sociedad «Eurocharter, S.A.U.».

II

Presentada la referida documentación en el Registro Mercantil y de Bienes Muebles de Madrid, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «José Antonio Calvo González de Lara, 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: 2363/342 F. Presentación 28/12/2012. Entrada 1/2013/23.122.0. Sociedad Valora 2002 S. L. Autorizante Vallejo Zapatero Rafael. Protocolo 2012/2391 de 27/12/2012. Fundamentos de Derecho (defectos) 1.-Suspendida la inscripción por cuanto de la nota de calificación extendida el día 29 de enero de 2013 por el registrador Mercantil de Palma de Mallorca, don Mariano Álvarez Pérez, no se desprende la declaración de inexistencia de obstáculos registrales para la fusión pretendida en cuanto a la sociedad «Eurocharter S. A.», como así establece el artículo 231 del RRM. Es defecto subsanable. Sin perjuicio de proceder a la subsanación de los defectos anteriores y a obtener la inscripción del documento, en relación con la presente calificación: (...) Madrid, a 4 de marzo de 2013. El registrador (firma ilegible del registrador con sello del Registro con nombre y apellidos del registrador)».

III

Contra la anterior nota de calificación, don J. L. A. B., como administrador único de la compañía «Valora 2002, S.L.», interpone recurso en virtud de escrito de fecha 12 de marzo de 2013, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que el registrador Mercantil competente para calificar la escritura de fusión es el de Madrid, haciendo una serie de apreciaciones al respecto y que, resultando de la nota del Registro Mercantil de Palma de Mallorca que no existe obstáculo registral respecto de dos de las tres sociedades absorbidas debería haberse practicado inscripción parcial tal y como se solicitaba en la escritura pública; el escrito de recurso también hace determinadas apreciaciones en relación a la nota de calificación del registrador Mercantil de Palma de Mallorca relativas tanto al fondo del asunto como a la circunstancia de que, se afirma, no señala ningún obstáculo registral.

IV

El registrador emitió informe el día 4 de abril de 2013, del que resulta que el notario autorizante no ha realizado alegaciones, elevando el expediente a este Centro Directivo ratificándose en su calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 16, 18 y 22 del Código de Comercio; 22, 23, 24, 25, 30, 32, 39, 40, 44, 46 y 65 de la Ley 3/2009, de 3 de abril de Modificaciones Estructurales de Sociedades Mercantiles; y 2, 3, 16, 17, 226, 231, 232 y 233 del Reglamento del Registro Mercantil.

1. Las particularidades del supuesto de hecho que da lugar a la presente obligan a su somera exposición con el fin de hacer comprensible esta Resolución. En virtud de la escritura pública presentada se lleva a cabo la formalización de una reforma estructural de sociedades en virtud de la que una sociedad domiciliada en Madrid absorbe a otras tres domiciliadas en Palma de Mallorca. La escritura pública se presenta en el Registro Mercantil de Palma de Mallorca a fin de que por el

registrador Mercantil se ponga nota acreditativa, de conformidad con el artículo 231 del Reglamento del Registro Mercantil, de que no existen obstáculos registrales que impidan la inscripción. El registrador Mercantil de Palma de Mallorca califica la escritura y afirma, respecto de dos de las tres sociedades absorbidas, que no existen obstáculos registrales, y respecto de la tercera afirma que existen obstáculos indirectos y califica negativamente por existir determinados defectos sustantivos que afectarían a la totalidad de la operación. Contra esta nota de calificación del registrador Mercantil de Palma de Mallorca se interpuso recurso que dio lugar a la Resolución de este Centro Directivo de fecha 6 de abril de 2013 que revocó la calificación en los términos que resultan de la misma. Con anterioridad, el registrador Mercantil de Madrid suspende la inscripción solicitada porque de la documentación presentada en ese Registro no resulta que el registrador Mercantil de Palma de Mallorca afirmara la inexistencia de obstáculos registrales respecto de una de las tres sociedades objeto de absorción. Es contra esta calificación contra la que se interpone el recurso que da lugar a la presente.

2. El recurso no puede prosperar. Los términos en que se pronuncia el artículo 231.1 del Reglamento del Registro Mercantil no dejan lugar a dudas: «1. Cuando el Registro de la nueva sociedad resultante de la fusión o de la sociedad absorbente no coincida con el Registro de las restantes sociedades que participen en la fusión, la inscripción de la fusión no podrá practicarse sin que conste en el título nota firmada por el registrador o registradores correspondientes al domicilio de las sociedades que se extinguen declarando la inexistencia de obstáculos registrales para la fusión pretendida». En consecuencia no puede llevarse a cabo la inscripción en el Registro Mercantil de destino en tanto el registrador Mercantil de origen no haya señalado la inexistencia de obstáculos registrales. Los inequívocos términos del precepto reglamentario impiden cualquier otro resultado. Como puso de relieve la Resolución de 6 de abril de 2013, dicho precepto tiene la finalidad de garantizar la coherencia de la inscripción a realizar en el Registro Mercantil de destino con los antecedentes registrales en el de origen; no en vano, el artículo 231 viene antetulado como «Calificación de la concordancia con los antecedentes registrales».

Los límites en los que se mueve este expediente: la nota del registrador Mercantil de destino, en el momento en que se llevó a cabo y a la luz de la documentación entonces a su disposición, marcan indefectiblemente su resultado negativo.

Si, como en el presente supuesto, se señalan por el registrador de origen obstáculos, la parte interesada puede, como efectivamente ocurrió, ejercer su derecho a recurrir por lo que habrá que estar a las resultas del procedimiento de recurso. En el supuesto que da lugar a la presente, el interesado ha optado por interponer recurso contra la nota de calificación del registrador Mercantil de destino antes de conocer el resultado de aquella impugnación.

3. Los argumentos esgrimidos por el recurrente no pueden en definitiva ser atendidos. En cuanto a aquellos relativos al fondo de la cuestión porque el objeto de este expediente es exclusivamente la nota de calificación del registrador de destino, que ha limitado su actuación y el objeto de este expediente, a la exigencia del cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 231 del Reglamento del Registro Mercantil (art. 326 de la Ley Hipotecaria). La afirmación que hace el escrito de recurso relativa a que la nota del registrador de origen, Palma de Mallorca, no establece ningún obstáculo registral no puede ser tratada aquí por no ser objeto de este expediente sin perjuicio de que deba señalarse que este Centro Directivo ya se ha pronunciado al respecto en su Resolución citada de 6 de abril de 2013.

Por último, la solicitud de inscripción parcial no puede ser atendida por razones del todo evidentes en un proceso, como el de fusión por absorción de varias sociedades por una sola, en el que la formación de la voluntad social de las sociedades implicadas se lleva a cabo sobre unas circunstancias de hecho que de variar exigen un nuevo pronunciamiento así como una redefinición de sus consecuencias jurídicas, habida cuenta de las consecuencias patrimoniales derivadas del proceso de sucesión universal (vide vistos).

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 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 mayo de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 2 -

7349 Resolución de 3 de junio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador mercantil de León a inscribir la transformación de una sociedad. (BOE núm. 160, de 5-7-2013).

En el recurso interpuesto por don M. C. P., en representación de la sociedad «Electrodomésticos de León y Castilla, S.L.» contra la negativa del registrador Mercantil de León, don Oscar María Roa Nonide, a inscribir la transformación de dicha sociedad.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Valladolid, don Ignacio Cuadrado Zuloaga, el 12 de diciembre de 2012, se elevaron a público los acuerdos sociales adoptados por la junta general de accionistas de la sociedad «Electrodomésticos de León y Castilla, S.A.», celebrada con carácter universal el día 1 de octubre de 2012, por los que con el voto unánime de todos los socios se transforma dicha entidad en sociedad de responsabilidad limitada. Según el artículo 7 de los nuevos estatutos sociales, para el ejercicio del derecho de adquisición preferente de participaciones que se atribuye a los socios en las transmisiones voluntarias que de aquéllas se pretendan realizar por actos inter vivos, se dispone que en caso de discrepancia sobre el precio de venta, o en los casos en que la transmisión proyectada fuera a título oneroso distinto de la compraventa o a título gratuito, el precio de adquisición será el del valor real de las participaciones determinado por «el auditor de cuentas de la sociedad y si ésta no estuviera obligada a la verificación de las cuentas anuales, el fijado por un auditor designado de común acuerdo o, en su defecto, por el registrador Mercantil del domicilio social».

II

Después de una previa presentación, la copia de la escritura se volvió a aportar al Registro Mercantil de León el 8 de febrero de 2013, y el 19 de febrero fue objeto de la siguiente calificación negativa por el registrador Mercantil: «Don Oscar María Roa Nonide, registrador Mercantil de León, 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 de dicho Reglamento, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: ...Fundamentos de Derecho (Defectos): 1. La presente escritura fue presentada el día 21 de diciembre de 2012 y calificada con defectos subsanables el 8 de enero último. El día 8 de los corrientes se ha reportado la presente escritura, junto con diligencia de rectificación de fecha 1 de febrero de 2013, no habiéndose subsanado los siguientes defectos, respecto de los cuales se reitera la calificación: A) La determinación del valor real de las participaciones sociales establecida en el apartado I del artículo 7.º de los estatutos sociales, no se ajusta a lo establecido en el artículo 107.3 de la Ley de Sociedades de Capital; B) Falta cumplir con lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles, en relación a la publicación del acuerdo de transformación; C) Falta la provisión del importe correspondiente para el pago del Borme (art. 426.1 RRM). En relación con la presente calificación: Puede instarse la aplicación del cuadro de sustituciones...Puede impugnarse directamente ante el Juzgado de lo Mercantil de esta provincia...Cabe interponer recurso en este Registro Mercantil para la Dirección General de los Registros y del Notariado en el plazo de un mes desde la fecha de notificación en los términos de los artículos 324 y siguientes de la Ley Hipotecaria. León, a 19 de febrero de 2013».

III

Mediante escrito que causó entrada en el Registro Mercantil de León el 11 de marzo de 2013, don M. C. P., en representación de la sociedad «Electrodomésticos de León y Castilla, S.L.», interpuso recurso contra la anterior calificación en el que alega lo siguiente: 1.º En cuanto al defecto A), no procede la determinación del valor real de las participaciones, pues se trata de un acuerdo de transformación de una sociedad anónima en una sociedad limitada. Según el artículo 7 de los estatutos sociales, la transmisión de las participaciones sociales, así como la constitución de los derechos reales sobre las mismas se ajustarán en su documentación a lo dispuesto en la ley. La transmisión nada tiene que ver con la transformación, y en consecuencia no procede ahora efectuar el valor real por un auditor de cuentas, pues cuando se produzca la hipotética venta, en caso de discrepancia en el precio, habrá que valorar las participaciones por los cauces establecidos. Como ahora no se trata de un supuesto de venta de participaciones sociales, sino de transformación de una sociedad anónima en una sociedad limitada, no resulta preceptivo, ni adecuado, lo manifestado en el apartado A de la nota de calificación; 2.º Según el artículo 14 de la Ley 3/2009, de 3 de abril, la publicación no será necesaria cuando el acuerdo se comunique individualmente por escrito a todos los socios, etc. La sociedad únicamente tiene dos socios y en este caso, además de comunicar por escrito a los socios, en el acta de la junta consta que se celebró con carácter universal, con la presencia de los dos únicos socios, que votaron a favor de la transformación. En la sociedad no existen titulares de derechos especiales. La sociedad únicamente tiene cuatro empleados y un único centro de trabajo, por lo que la transformación no comportará ninguna modificación estructural. Dicha sociedad tiene proveedores pero no acreedores, y en la actualidad no tiene ninguna reclamación judicial pendiente. En consecuencia, está exenta de publicar el acuerdo de transformación en el BORME; y, 3.º De conformidad con lo anterior, no procede realizar provisión de fondos de ningún tipo.

IV

Mediante escrito de 8 de abril de 2013, el registrador Mercantil elevó el expediente, con su informe, a este Centro Directivo, en el que tuvo entrada el 15 de abril. En dicho informe consta que no se ha recibido alegación alguna del notario autorizante de la escritura calificada.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 3.1 del Código Civil; 19 bis de la Ley Hipotecaria; 18.2 del Código de Comercio; 3, 14, 16, 17.2, 21, 44, 76, 88 y 100 de la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre Modificaciones Estructurales de las Sociedades Mercantiles; 107.3, 319, 334 y siguientes y 369, 370.4 y 388 de la Ley de Sociedades de Capital; 6, 58.2, 220, 388.14, 420 y 426.1 del Reglamento del Registro Mercantil; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 17 de junio de 1992, 2 y 3 marzo, 6 y 19 abril y 1 septiembre 1993, 5 de mayo de 1994, 14 julio 1995, 3 de septiembre y 2 y 30 de octubre de 1998, 22 de marzo, 18 de mayo y 30 julio 2001, 21, 22 y 23 de febrero, 12, 14, 15, 16 y 28 de marzo, 1 de abril y 13 de octubre de 2005, 25 de octubre de 2007, 14 de abril, 8 de mayo, 2 de noviembre y 3 de diciembre de 2010, 26 de enero, 10 de mayo y 19 de agosto de 2011, 28 de enero, 28 de febrero, 22 de mayo y 20 de julio de 2012 y 25 de febrero de 2013.

1. Mediante el presente recurso se pretende la inscripción de una escritura de elevación a público de los acuerdos sociales adoptados por unanimidad en junta general de una sociedad anónima, celebrada con carácter universal, consistentes en la transformación de dicha entidad en sociedad de responsabilidad limitada.

En los nuevos estatutos sociales, para el ejercicio del derecho de adquisición preferente de participaciones que se atribuye a los socios en las transmisiones voluntarias que de aquéllas se pretendan realizar por actos inter vivos, se dispone que en caso de discrepancia sobre el precio de venta, o en los casos en que la transmisión proyectada fuera a título oneroso distinto de la compraventa o a título gratuito, el precio de adquisición será el del valor real de las participaciones determinado por «el auditor de cuentas de la sociedad y si ésta no estuviera obligada a la verificación de las cuentas anuales, el fijado por un auditor designado de común acuerdo o, en su defecto, por el registrador Mercantil del domicilio social».

2. Según el primero de los defectos impugnados, afirma el registrador que la disposición estatutaria transcrita sobre determinación del valor real de las participaciones sociales en caso de transmisión voluntaria inter vivos no se ajusta a lo establecido en el artículo 107.3 de la Ley de Sociedades de Capital.

El recurrente se limita a manifestar que la escritura calificada es de transformación social y no de transmisión.

El criterio del registrador debe ser confirmado, pues resulta evidente que al calificar los estatutos sociales de la sociedad transformada debe comprobar que se cumplen las normas prohibitivas que sean aplicables y entre éstas figura, indudablemente, el precepto legal citado en la calificación, según el cual en los estatutos no podrá atribuirse al auditor de cuentas de la sociedad la fijación del valor que tuviera que determinarse en caso de transmisión voluntaria por actos inter vivos. Esta norma tiene su antecedente en la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero, cuya disposición adicional décima, apartado uno, modificó el artículo 29.2 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada para establecer que en supuestos como el ahora debatido el valor razonable de las participaciones sociales habría de ser fijado, no por «el auditor de cuentas de la sociedad» –al que se refería tal precepto antes de la reforma– sino por «un auditor de cuentas, distinto al auditor de la sociedad». De este modo se pretende asegurar que el sistema de valoración de las participaciones sociales respondan de modo patente e inequívoco a las exigencias legales de imparcialidad y objetividad, y garanticen debidamente la adecuación de sus resultados al valor razonable del bien transmitido (cfr., entre las más recientes, las Resoluciones de 2 de noviembre de 2010, 19 de agosto de 2011 y 28 de enero de 2012).

3. Según el segundo de los defectos «Falta cumplir con lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles, en relación a la publicación del acuerdo de transformación».

4. Por lo que se refiere al fondo del asunto, tiene razón el recurrente cuando afirma que la publicación del acuerdo de transformación o la comunicación individual del mismo no es necesaria respecto de los socios, toda vez que ha sido adoptado por unanimidad de todos los accionistas en junta universal. Pero en cuanto a los acreedores sociales y, de existir, los titulares de derechos especiales debe reiterarse la doctrina sentada por este Centro Directivo en la Resolución de 6 de julio de 2012, como se detalla a continuación.

5. Tanto la Ley de Sociedades de Capital como la Ley de Modificaciones Estructurales de Sociedades Mercantiles, en atención a la tutela del derecho de los acreedores de la sociedad que adopta un determinado acuerdo social inscribible, impone a ésta ciertos deberes de publicación legal del hecho mismo de la adopción del acuerdo y de su contenido. Lo de menos es el mecanismo, sistema o técnica de difusión de la información y si, en caso de pluralidad de técnicas de difusión pública, éstas son de exigibilidad concurrente o subsidiarias unas de otras: publicación en el Boletín Oficial del Registro Mercantil, en uno o en varios diarios, en la página web de la sociedad...

6. En ciertos supuestos, la publicación se inserta en un mecanismo de «protección fuerte» del acreedor en que la difusión a los terceros de la información que a ellos les interesa y relativa a la adopción de ciertos acuerdos especialmente trascendentes se incardina o queda embebida en el reconocimiento por Ley en su favor de un derecho de oposición, tal y como ocurre en los casos de fusión (artículo 44 de la Ley de Modificaciones Estructurales), escisión (artículos 73 y 44 de la Ley de Modificaciones Estructurales), cesión global del activo y del pasivo (artículo 88 de la Ley de Modificaciones Estructurales), traslado internacional del domicilio social (artículo 100 de la Ley de Modificaciones Estructurales), reducción de capital social en sociedades anónimas (artículo 334 y siguientes de la Ley de Sociedades de Capital) o reactivación de sociedad disuelta no liquidada (artículo 370.4 de la Ley de Sociedades de Capital). Ni que decirse tiene que en estos casos de «protección fuerte» la acreditación de la publicación, en cuanto toca a la regularidad y válido reconocimiento del derecho se sujeta al juicio calificador del registrador Mercantil conforme a las reglas ordinarias, cuyo contraste en juicio de legalidad nadie discute en la doctrina. No en vano, el registrador deberá contrastar si el acuerdo es válido ex artículos 18.2 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil.

7. En otros casos, la publicación en interés de acreedores surte los efectos de «mera publicidad-noticia» cuando el

legislador, por las razones que sean, considera conveniente ampliar los instrumentos de publicidad legal en tutela del derecho a ser informados de los acreedores y en atención a la trascendencia del acuerdo social en cuestión, aunque estemos ante mecanismos de «protección débil» sin reconocimiento del derecho de oposición. El juicio de relevancia corresponde al legislador. Tradicionalmente, ciertas modificaciones especialmente relevantes para el tráfico empresarial como son los cambios de denominación, domicilio u objeto social han debido ser publicadas en «Borme», diarios o web corporativa (vid. artículo 150 de la Ley de Sociedades Anónimas y artículo 289 de la Ley de Sociedades de Capital actualmente derogado por la Ley 25/2011, de 1 de agosto) y lo mismo ocurre –u ocurría– en otros supuestos como son todavía los acuerdos de reducción de capital social, en todo caso y aunque no entrañen el reconocimiento del derecho de oposición (artículo 165 de la Ley de Sociedades Anónimas y 319 de la Ley de Sociedades de Capital); anteriormente, la disolución de la sociedad (artículo 263 de la Ley de Sociedades Anónimas y 369 de la Ley de Sociedades de Capital) o la información del estado de la liquidación (artículo 273 de la Ley de Sociedades Anónimas y 388 de la Ley de Sociedades de Capital) o, todavía, la misma transformación de la sociedad (artículo 224.2 de la Ley de Sociedades Anónimas y artículos 14 y 16 Ley de Modificaciones Estructurales). En tales casos, el registrador deberá controlar si queda acreditado el cumplimiento del requisito de la publicación cuando el legislador estime que dicha acreditación se establece como requisito de la escritura o se trata de un dato que necesariamente haya de constar en el asiento; y con independencia de que la eventual omisión sea o no un vicio invalidante del acuerdo. No en vano, el registrador no debe limitar su calificación a controlar la posible presencia de vicios invalidantes de los acuerdos inscribibles sino que «apreciará la omisión o la expresión sin claridad suficiente de cualquiera de las circunstancias que necesariamente deba contener la inscripción o que, aun no debiendo constar en ésta, hayan de ser calificadas» como nos dice elegantemente el artículo 58.2 in fine del Reglamento del Registro Mercantil. No puede inferirse, desde luego, de la regulación sustantiva de sociedades y de la de modificaciones estructurales una regla interpretativa según la cual las publicaciones legales de acuerdos sociales en que no se reconozca un derecho de oposición de acreedores pueden ser dispensadas cuando se adoptaran decisiones sociales por unanimidad de todos los socios. Así, por ejemplo, este Centro Directivo tiene desde siempre establecido que deberán publicarse los anuncios del reducción de capital social en anónimas aunque la reducción sea de las que no conceden derecho de oposición como acontece en las nominales o por pérdidas (vid. Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 julio de 1995, 3 de septiembre y 30 de octubre de 1998, 18 de mayo y 30 julio de 2001, 14 de marzo de 2005).

8. Con independencia de que, como regla general, el acreedor no tenga derecho de oposición en los casos de transformación de sociedades mercantiles (salvo que queden embebidas en la transformación ciertas modificaciones estatutarias que exigen su reconocimiento; vid. artículo 17.2 de la Ley de Modificaciones Estructurales en relación con los artículos y supuestos enumerados anteriormente) y de que, en sede de principio, su posición haya de quedar incólume tras la ejecución del acuerdo (cfr. artículos 3 y 21), es obvio que el legislador considera el cambio de forma jurídica, en lo que supone la mutación del estatuto societario para los derechos del tercero, como un asunto de especial relevancia. No en vano, por citar un ejemplo paradigmático, la transformación de anónima en limitada priva al acreedor por regla general del derecho de oposición en la reducción de capital social subsiguiente por citar un solo ejemplo o determina la sujeción a diferente régimen jurídico de todo lo relativo a la autocartera etc. Basta contrastar el tenor literal de los artículos 14 y 16 de la Ley de Modificaciones Estructurales con lo previsto en su día en el artículo correspondiente de la Ley de Sociedades Anónimas anterior (artículo 224.2 de la Ley de Sociedades Anónimas) para percatarse que el legislador de la reforma en materia de modificaciones estructurales ha contemplado en sede de difusión pública de la información sobre la transformación no sólo el derecho de los socios sino, también, el de titulares de derechos especiales y de acreedores cuando disciplina la publicación del acuerdo de transformación.

9. Por último, también debe ser confirmado el tercero de los defectos invocados por el registrador, relativo a la provisión de fondos para atender al coste de la publicación en el Boletín Oficial del Registro Mercantil del acto inscrito, establecida en el artículo 426.1 del Reglamento del Registro Mercantil, según el cual «el coste de la publicación en la sección 1.ª del Boletín Oficial del Registro Mercantil será satisfecho por los interesados, quienes, a estos efectos, deberán anticipar los fondos necesarios al registrador Mercantil a quien soliciten la inscripción», añadiéndose en el segundo párrafo que «la falta de la oportuna provisión tendrá la consideración de defecto subsanable». Entre los actos que se deben publicar en la referida sección del diario oficial se encuentra la transformación, una vez que se haya inscrito en el Registro (cfr. artículos 388.14 y 420 del Reglamento del Registro Mercantil).

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada, en los términos que resultan de 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 vigésimo cuarta de la Ley 24/2001 de 27 de diciembre y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 3 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

7352 Resolución de 4 de junio 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 V de Madrid a inscribir una escritura de aumento del capital de una sociedad. (BOE núm. 160, de 5-7-2013).

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 V de Madrid, don Francisco Javier Navia-Osorio, a inscribir una escritura de aumento del capital de dicha sociedad.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Getafe, don Pedro Gil Bonmati, el 3 de diciembre de 2012, con el número 3.422 de su protocolo, se elevó a público determinado acuerdo de aumento del capital social de la entidad «Europa Zocodover, S.L.», adoptado por unanimidad en una junta general celebrada con la asistencia del 66,66% del capital social.

En los estatutos inscritos de dicha sociedad, el artículo 11 dispone que «...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», mientras que el artículo 10 de los mismos estatutos establece que «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».

II

El 3 de enero de 2013 se presentó al Registro Mercantil de Madrid copia autorizada de dicha escritura, con número de entrada 01/2013/605, Asiento 222 del Diario 2364, y fue objeto de calificación negativa el 4 de enero en la que, por lo que interesa en este expediente, se expresaba que «...Es necesario aportar los anuncios de convocatoria de la junta, al no ser ésta universal. Art. 173 de la Ley de Sociedades de Capital, y el texto íntegro de la convocatoria, art. 97 RRM...». El 8 de febrero de 2013, vigente el anterior asiento de presentación, se presenta de nuevo dicha escritura, con número de entrada 02/2013/19.538, y fue objeto de calificación negativa el día 4 de enero de 2013, que a continuación se transcribe: «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. Presentado de nuevo el título en el Registro, junto con un acta de protocolización de declaración del titular real de la entidad, y sin subsanar los defectos apuntados, se reitera la nota anterior. Con independencia de ello se advierte que se halla pendiente en este Registro un recurso presentado frente al asiento de presentación 132.692 del año 2012, de esta misma sociedad, dado que, entre otros defectos, contiene el siguiente: «3. 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)». Evidentemente es preciso esperar a la resolución de dicho recurso para decidir, una vez subsanados los defectos apuntados en la anterior nota de calificación la posibilidad o no de la inscripción del presente documento. Sin perjuicio de proceder a la subsanación de los defectos anteriores, y a obtener la inscripción del documento, en relación con la presente calificación: A) Puede instarse la aplicación del cuadro de sustituciones...B) Impugnarse directamente ante el Juzgado de lo Mercantil...; o C) Alternativamente interponer recurso en este Registro Mercantil para la Dirección General de los Registros y del Notariado...Madrid, 14 de febrero de 2013. El registrador (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

III

La calificación fue notificada al notario autorizante el 15 de febrero de 2013 y al presentante el 20 de marzo.

Mediante escrito presentado en esta Dirección General el 11 de marzo de 2013, que entró en el Registro Mercantil de Madrid el 22 de marzo, don L. M. P., en nombre y representación y en su condición de consejero delegado de la entidad «Europa Zocodover, S.L.», interpuso recurso contra dicha calificación, únicamente respecto del defecto relativo a la mayoría necesaria para la adopción del acuerdo de aumento del capital social; y acompaña determinados documentos para la subsanación del extremo relativo a la convocatoria de la junta.

Por lo que se refiere al único defecto objeto de impugnación, alega lo que a continuación se transcribe, únicamente en lo que interesa al objeto del presente recurso: «... Tercero.–Sobre la mayoría necesaria para el acuerdo adoptado, y contradicción existente acerca de las mismas entre los artículos 10 y 11 de los Estatutos Sociales. Artículo 53 de la Ley 2/1995, vigente cuando se constituyó la sociedad Europa Zocodover, S.L., «Para todos o algunos asuntos determinados los estatutos podrán exigir un porcentaje de votos favorable superior al establecido por la Ley, sin llegar a la unanimidad»... Artículo 200 del Real Decreto Legislativo 1/2010: «Mayoría estatutaria reforzada. 1. Para todos o algunos asuntos determinados los estatutos podrán exigir un porcentaje de votos favorable superior al establecido por la Ley, sin llegar a la unanimidad». En cuanto a las mayorías exigidas por la Ley, y las requeridas en los artículos 10 y 11 de la escritura de constitución. a) Escritura de constitución de Europa Zocodover, S.L. inscrita en el Registro Mercantil, a la que me remito. Son tres los socios constituyentes, adquiriendo cada uno de ellos un tercio del capital social. Necesariamente, conforme al artículo 11 de los estatutos inscritos, o existe unanimidad para todos los acuerdos que se necesite el 80% del capital, según redacción de dicho artículo, o dichos acuerdos no se pueden adoptar, al imponer la unanimidad. La minoría impone su voluntad a la mayoría, con lo que nos encontramos con un acuerdo estatutario nulo de pleno derecho desde el momento de la constitución de la sociedad. b) Partícipes al día del acuerdo presentado y a fecha de hoy en el capital social de Europa Zocodover, S.L. Dos tercios pertenecen a Preciados, S.A. y un tercio a Promoción de Piedras Perdidas, S.L. En cuanto a la toma de acuerdos, la situación es idéntica al inicio: aquellos acuerdos que conforme al mencionado artículo 11, para los que es necesaria una mayoría del 80%, o los mismos se adoptan por unanimidad o no se adoptan ... Con el debido respeto, el artículo 11 de los estatutos sociales no debió ser inscrito en el acto constitutivo de la sociedad, y dado que no lo fue –sic– y conforme a la participación actual en el capital social, también impone la unanimidad para aquellos acuerdos que sea necesario el 80% mínimo del capital social, el mismo debe considerarse como nulo, o no puesto. La infracción del artículo 200 del Real Decreto Legislativo 1/2010 es más que evidente. A mayor abundamiento, el acuerdo adoptado de aumento de capital, lo ha sido por imposición legal, al haberse producido el mismo por causa de pérdidas que superan el 50% del patrimonio social, y nos encontraríamos en el presente caso ante el hecho de que una minoría del capital impide la adopción de un acuerdo ordenado por la Ley...».

IV

Mediante escrito de 15 de abril de 2013, el registrador elevó el expediente, con su informe, a este Centro Directivo, en el que tuvo entrada el 18 de abril. En dicho informe manifiesta que el 27 de marzo se dio traslado del recurso al notario autorizante, sin que se haya recibido alegación alguna.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 del Código de Comercio; 23, 173, 199 y 200 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital; 6, 58 y 64 del Reglamento del Registro Mercantil; 1281 y 1289 del Código Civil; la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de abril de 1961; y la Resolución de esta Dirección General de 16 de febrero de 2013.

1. Habida cuenta de la presentación de determinados documentos por los que se pretende subsanar el defecto relativo a la convocatoria de la junta general, y dado que tal documentación no pudo ser tenida en cuenta por el registrador en el momento de la calificación, no debe decidirse sobre tales extremos pues, conforme al artículo 326 de la Ley Hipotecaria, la interposición del recurso contra la calificación no es la vía adecuada para subsanar los defectos recogidos en la misma. Por ello, la única cuestión planteada en este expediente, que se centra en la contradicción existente entre dos artículos de los estatutos sociales relativos a las mayorías exigidas para la adopción de los acuerdos de aumento de capital social, ha sido ya resuelta respecto de otros acuerdos de modificación de los estatutos de la misma sociedad por la Resolución de este Centro Directivo de 16 de febrero de 2013.

Antes de entrar en el fondo del asunto es preciso señalar que el defecto objeto de este expediente, no fue puesto de manifiesto por el registrador al tiempo de calificar la escritura presentada sino cuando la misma fue devuelta con el fin de subsanar el único observado hasta ese momento. Como ha reiterado en numerosas ocasiones este Centro Directivo (por todas, Resolución de 17 de junio de 2010), de acuerdo con la exigencia del artículo 258.5 de la Ley Hipotecaria, la calificación ha de ser unitaria y global como expresión concreta del principio de seguridad jurídica consagrado en nuestra Constitución (artículo 9.3). También tiene declarado este Centro que las consideraciones anteriores no pueden prevalecer sobre uno de los principios fundamentales del sistema registral como es el de legalidad, lo que justifica la necesidad de poner de manifiesto los defectos que se observen aun cuando sea extemporáneamente (cfr. artículo 127 del Reglamento Hipotecario) sin que dicha práctica sea necesariamente fruto de una mala praxis cuando obedezca a la aportación de nueva documentación por la parte interesada en la inscripción. No ocurre así en el presente expediente en el que la expresión de un defecto que no se había puesto de manifiesto con anterioridad no obedece al hecho de que se haya aportado documentación con el fin de subsanar el anteriormente señalado sino que, como resulta de los hechos, es completamente independiente del anterior.

Entrando en el fondo, existe una patente contradicción entre dos preceptos estatutarios, pues se dispone 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 el 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 al aumento del capital social y otras modificaciones de estatutos. Si se aplica 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 –en este caso concreto, el 66,66 % del capital social–, pero si se aplica 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.

2. 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 aquéllas. 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 éstos 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.

3. 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.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar 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 vigésimo cuarta de la Ley 24/2001 de 27 de diciembre y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 4 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 4 -

7354 Resolución de 5 de junio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador mercantil y de bienes muebles IX de Madrid, en la negativa a inscribir la dimisión al cargo de administrador en las sociedades Promotora Naife de Construcciones, SA, y Veintiuno Inmuebles y Promociones, SL. (BOE núm. 160, de 5-7-2013).

En el recurso interpuesto por don J. L. R. M., contra la calificación del registrador Mercantil y de Bienes Muebles IX de Madrid, don José Antonio Calvo y González de Lara, en la negativa a inscribir la dimisión al cargo de administrador en las sociedades «Promotora Naife de Construcciones, S.A.», y «Veintiuno Inmuebles y Promociones, S.L.»

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Tomelloso, don Lino Esteban Sánchez-Cabezudo Díaz-Guerra, de fecha 21 de diciembre de 2012, con el número 2.769 de orden de su protocolo, don J. L. R. M., administrador de la sociedad «Veintiuno Inmuebles y Promociones, S.L.», presentó su dimisión y renuncia en el cargo de administrador de la compañía, que remitió por conducto notarial a don J. M. R. G., en el domicilio... En la carta en la que presenta su dimisión, hace constar que prácticamente no hizo gestión alguna, sin que haya podido presentar su dimisión formalmente ante la junta general ordinaria o extraordinaria, dado que no se le han facilitado los fondos necesarios para la publicación de las convocatorias en prensa.

Mediante otra escritura autorizada por el mismo notario de Tomelloso, don Lino Esteban Sánchez-Cabezudo Díaz-Guerra, de fecha 21 de diciembre de 2012, con el número 2.770 de orden de su protocolo, don J. L. R. M., administrador único de la sociedad «Promotora Naife de Construcciones, S.A.», presentó su dimisión y renuncia en el cargo de administrador único de la compañía, que remitió por conducto notarial a don J. M. R. G., en el domicilio... En la carta en la que presenta su dimisión, hace constar que prácticamente no hizo gestión alguna, sin que haya podido presentar su dimisión formalmente ante la junta general ordinaria o extraordinaria, dado que no se le han facilitado los fondos necesarios para la publicación de las convocatorias en prensa.

II

Las referidas escrituras se presentaron en el Registro Mercantil y de Bienes Muebles IX de Madrid, el día 13 de febrero de 2013, causando asientos 2375/754 y 2375/753 respectivamente, y fueron objeto de calificaciones negativas de 20 de febrero de 2013, idénticas para ambas, que a continuación se transcriben en lo pertinente: «El registrador Mercantil que suscribe, previo examen y calificación del documento precedente, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento de 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 defecto/s que impiden su práctica: Fundamentos de Derecho (defectos). 1. Defecto subsanable: Sin prejuzgar la facultad de los administradores para desvincularse unilateralmente del cargo, es preciso de conformidad con la doctrina de la DGRN de 26 y 27/05/1992, subordinar la inscripción de las renunciaciones hasta la constitución de la junta general que acuerde el nombramiento de nuevos administradores, evitando la paralización de la vida social, y todo ello, además, en relación con los artículos 192.1 y 147 del Reglamento de Registro Mercantil, donde se presupone la necesidad de la aceptación de la renuncia por el órgano competente para proveer la vacante. Por otro lado, la convocatoria de la junta es competencia del órgano de administración de la sociedad, de conformidad con el artículo 166 de la Ley de Sociedades de Capital y no de la persona a quien el notario encuentre en el domicilio social. Sin perjuicio de proceder a la subsanación de los defectos anteriores y a obtener la inscripción del documento, en relación con la presente calificación (...). Madrid a 20 de febrero de 2013. El registrador».

III

El día 22 de marzo de 2013, don J. L. R. M., interpuso recurso contra ambas calificaciones, en el que en síntesis alega lo siguiente: 1.º El artículo 147.1.1º del Reglamento del Registro Mercantil establece lo siguiente: «La inscripción de la dimisión de los administradores se practicará mediante escrito de renuncia al cargo otorgado por el administrador y notificado fehacientemente a la sociedad o...» De la redacción de este texto reglamentario, se deduce claramente que se ha cumplido fielmente el requisito que el citado artículo establece para la inscripción de la renuncia al cargo de administrador de las citadas sociedades. Mediante escrito enviado por vía notarial y dirigido a las sociedades respectivas, a la atención del socio o representante del mismo que ostenta la mayoría del capital social de las mismas, se presentó la renuncia al cargo junto con la indicación de los motivos que llevaron a esa renuncia. 2.º Los escritos en los que se notificaba la renuncia fueron respectivamente recibidos por las sociedades, como consta en la protocolización notarial de la remisión de los escritos, y se indica los motivos por los que el recurrente presentó su renuncia al cargo. Entre estos motivos, destacan: Que la sociedad carece de tesorería y los socios no aportan los fondos necesarios para la convocatoria de la junta general desde hace más de un año, y que desde ese tiempo, se venía solicitando por el administrador, la admisión de la renuncia por parte del socio mayoritario. Que hace más de un año que no se ha realizado ninguna función de administrador en dichas sociedades, de las que no percibe el recurrente retribución alguna. Que se ha producido la jubilación del recurrente como empleado por cuenta ajena, por lo que ha decidido presentar su renuncia al cargo de administrador en ambas sociedades.

IV

El día 4 de abril se dio traslado del recurso al notario autorizante, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 327 de la Ley Hipotecaria. Fue recibida la notificación el 5 de abril, sin que a la fecha se haya producido informe alguno.

Mediante escrito con fecha de 17 de abril de 2013, el registrador Mercantil emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo (con registro de entrada el día 25 del mismo mes). En el citado informe, estima el recurso interpuesto respecto de la nota de calificación impuesta a la sociedad «Veintiuno Inmuebles y Promociones, S.L.», y rectifica la misma

en el sentido de acceder a la inscripción de la dimisión del recurrente en el cargo de administrador mancomunado de la citada sociedad y permanecer vigente en el cargo el otro administrador mancomunado y haber sido notificada la dimisión en el domicilio social inscrito.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 del Código de Comercio; 166, 171 y 235 de la Ley de Sociedades de Capital; 6, 15.2, 147 y 192 del Reglamento de Registro Mercantil; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 y 27 de mayo de 1992, 24 de marzo y 23 de junio de 1994, 27 de noviembre y 17 de julio de 1995, 23 de mayo y 30 de junio de 1997, 17 de mayo de 1999, 13 de septiembre de 2005 y 3 de enero de 2011.

1. Inscrita la renuncia respecto de administrador mancomunado de la sociedad «Veintiuno Inmuebles y Promociones, S.L.», debe entenderse el expediente exclusivamente respecto de suspensión contenida en la nota de calificación respecto de la sociedad «Promotora Naife Construcciones, S.A.»

Por tanto, debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de notificación de la renuncia del administrador único de la sociedad en la que concurren las circunstancias siguientes: Se presenta en el Registro Mercantil de Madrid, un acta de manifestaciones de renuncia al cargo de administrador único de una sociedad mercantil. El escrito de renuncia es remitido por el notario por correo certificado con acuse de recibo a la sociedad, a la atención de una determinada persona y en un domicilio distinto del domicilio social. El registrador suspende la inscripción solicitada por entender que dicha inscripción queda subordinada a la constitución de la junta general que acuerde el nombramiento de nuevos administradores, evitando una paralización de la vida social. El recurrente entiende que procede la inscripción de la renuncia, pues se ha cumplido con el requisito de notificación de la renuncia a la sociedad.

2. Procede confirmar la calificación del registrador, de conformidad con reiterada doctrina de esta Dirección General citada en los «Vistos», y por última vez en Resolución de 3 de enero de 2011, cuyo contenido aquí se reitera.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota de calificación del registrador, en cuanto a lo que ha sido objeto del recurso.

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, 5 de junio de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 5 -

7355 *Resolución de 6 de junio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador mercantil y de bienes muebles V de Barcelona, por la que se suspende la inscripción de una escritura de protocolización de acuerdos sociales de modificación de un artículo estatutario y cese y nombramiento del administrador de la sociedad. (BOE núm. 160, de 5-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don E. F. A., en representación de «Alfaship Internacional, S.A.» contra la calificación del registrador Mercantil y de Bienes Muebles V de Barcelona, don Jesús Santos y Ruíz de Eguilaz por la que se suspende la inscripción de una escritura de protocolización de acuerdos sociales de modificación de un artículo estatutario y cese y nombramiento del administrador de la sociedad.

Hechos

I

Mediante escrituras autorizadas por el notario de Barcelona, don Ramón García-Torrent Carballo, de fecha 23 de enero de 2013, con el número 105 de su protocolo de ese año, por la representación de la sociedad «Alfaship Internacional, S.A.», se otorgó modificación de estatutos y cese y nombramiento de administrador.

En la certificación que se expide del libro de actas de la sociedad, resulta, a los efectos de este expediente lo siguiente: «... estando presente la totalidad del capital social...», «el acta fue aprobada en la propia reunión por unanimidad...» y «La Junta General adoptó entre otros que no se contradicen, los siguientes acuerdos...». No hay más referencias a mayorías o porcentajes de votación en la toma de los citados acuerdos.

II

La referida escritura se presentó en el Registro Mercantil de Barcelona V, el día 4 de febrero de 2013, y fue objeto de calificación negativa de 19 de febrero de 2013 que a continuación se transcribe en lo pertinente: «... Fundamentos de Derecho (defectos): No consta el resultado de la votación con que fueron adoptados cada uno de los acuerdos de la junta general –la unanimidad o el porcentaje de capital que votó a favor de los mismos y, en su caso, el que votó en contra–; mención necesaria para calificar la validez de dichos acuerdos. Se expresa la aprobación «por unanimidad» del acta de la junta, sin que tal indicación enerve el defecto señalado, puesto que nada impide que el acuerdo de aprobación del acta se tome con un quórum de votación distinto al de todos o algunos de los restantes acuerdos. Aquél es un acuerdo posterior e independiente de éstos y que no implica ratificación alguna de los mismos, sino que se limita a constatar que en el acta, como documento que recoge el procedimiento de formación de la voluntad del órgano social, ha plasmado de forma fiel y completa el transcurso de la junta (artículos 159, 201, 202, 285 y 288.2 de la Ley de Sociedades de Capital y artículos 97.1.7º, 107.2 y 112 del Reglamento de Registro Mercantil y Resolución de la Dirección de Registros y del Notariado de 16 de abril de 1998). El defecto consignado tiene carácter subsanable. La anterior nota (...). El registrador».

III

Mediante escrito fechado el día 6 de marzo de 2013 y con entrada en el Registro el día 27 del mismo mes, don E. F. A., interpuso recurso contra la calificación, en el que en síntesis alega lo siguiente: 1.ª Inseguridad jurídica. La doctrina de la Resolución citada de aplicación en la nota, tiene varios años de vigencia y no es sino ahora, en el año 2013, quince años después de la Resolución de la Dirección General, que el Registro Mercantil de Barcelona se decide a aplicarla. La decisión de aplicar una doctrina, produce inseguridad jurídica que en modo alguno es aceptable en una institución que precisamente debe velar por el cumplimiento estricto de las normas y la seguridad jurídica. 2.ª Inaplicabilidad de la Resolución de 16 de abril de 1998 de la Dirección General de los Registros y del Notariado. Aunque la citada Resolución entiende que debe hacerse constar la mayoría específica por la que ha aprobado, lo es en función de que sólo es necesario si se pudiera entender por el registrador que no se ha alcanzado la mayoría por el cómputo erróneo de algún voto. La citada resolución es de aplicación restringida, pues establece que «Ahora bien, prescindiendo ya de aquellos supuestos en que la adopción de los acuerdos está sujeta a determinadas exigencias, sean legales (cfr. artículos 103.2, 145, 148 o 152.2. de la misma Ley de Sociedades de Capital) o estatutarias, el cómputo de la mayoría ordinaria no siempre está exento de dificultades. Sirva como muestra la diferencia de criterios existentes en torno a la exclusión o cómputo, en uno u otro sentido, de las abstenciones o de los votos en blanco, que según cuál sea el que se siga puede determinar que se tenga por lograda o no aquella mayoría. Ante ello, la ya citada presunción de exactitud y validez del contenido de los asientos registrales, en cuanto se basa en la previa calificación que de la validez del acto a inscribir ha de realizar el registrador, justifica sobradamente el que un dato tan esencial para apreciarla en los acuerdos de las juntas como es la concreta mayoría por la que se adoptaron se refleje en la certificación del acta correspondiente». En el presente caso, no es de aplicación el supuesto de la Resolución ya que la sociedad la componen sólo dos socios, que son el recurrente (titular de 99%) y su esposa doña C. D. (con el 1% restante). En consecuencia no puede darse error en la mayoría alcanzada ya que esta sólo puede alcanzarse votando a favor del acuerdo el que suscribe. Ni absteniéndose, ni votando en blanco, ni votando en contra el que tiene el 99% de las acciones podría entenderse que se ha adoptado ningún acuerdo. La composición del capital social y el reparto de las acciones constan en el Registro Mercantil a través de la inscripción que generó la escritura de desembolso de dividendos pasivos de 13 de mayo de 2010, que dio lugar a inscripción. Por esta, se desembolsa totalmente el capital social y se suscribe en la misma proporción que tenía cada socio. Por lo tanto, el Registro Mercantil, en este supuesto, no puede alegar que al decir que la sociedad ha adoptado un acuerdo, exista la posibilidad de que sea irregular o no lograda la mayoría que se haya tenido en cuenta. 3.ª Necesidad de que las calificaciones negativas respondan a criterios de razonabilidad. Los defectos que impiden la inscripción deben responder, no a trabas caprichosas ni a formalidades rigoristas exentas de razón (sic), sino a la necesidad real de un control de la legalidad. En el presente supuesto, el control es puramente formal y se requiere la subsanación de un defecto inexistente que solo genera más gastos a la sociedad que represento sin añadir ningún plus de seguridad (sic).

IV

El día 9 de abril, fue remitida copia del expediente del recurso al notario autorizante a los efectos previstos en el artículo 327 de la Ley Hipotecaria, que se recibió el día 11, sin que se haya tenido alegación alguna a la fecha.

Mediante escrito con fecha de 22 de abril de 2013, el registrador emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo (con registro de entrada el día 29 del mismo mes).

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 159, 201, 285 y 288 de la Ley de Sociedades de Capital; 97.1.7º, 107.2 y 112 del Reglamento de Registro Mercantil; y la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de abril de 1998.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de protocolización de acuerdos sociales en la que concurren las circunstancias siguientes: se expresa la forma de aprobación del acta, pero no resulta de la certificación del acta de la junta, la unanimidad o el porcentaje de capital y mayorías que votaron a favor o en contra de los acuerdos

aprobados y que se presentan a inscripción.

2. La Resolución de 16 de abril de 1998, considera como defecto la no expresión de la forma, entendida como mayoría, con que se adoptan los acuerdos. Si la concreta mayoría por la que se adopta un acuerdo es una de las circunstancias que han de constar en el acta de la junta (cfr. artículo 97.1.7.a del Reglamento del Registro Mercantil), su expresión en la certificación que se expida para elevarlo a público tan sólo será precisa en la medida que lo requiera la calificación de la regularidad y validez del acuerdo a inscribir (cfr. artículo 112.2 del mismo Reglamento). Siendo la regla general en sede de sociedades anónimas que los acuerdos de la junta general se adopten por mayoría (artículos 159, 178, 194, 198, 199, 200 y 201 de la Ley de Sociedades de Capital), la simple expresión en la certificación de que se adoptó alguno pudiera entenderse que lleva implícita la declaración de que lo fue por la mayoría. Ahora bien, prescindiendo ya de aquellos supuestos en que la adopción de los acuerdos está sujeta a determinadas exigencias, sean legales (cfr. artículos 198, 199, 200 y 201 de la misma Ley de Sociedades de Capital) o estatutarias, el cómputo de la mayoría ordinaria no siempre está exento de dificultades. Sirva como muestra la diferencia de criterios existentes en torno a la exclusión o cómputo, en uno u otro sentido, de las abstenciones o de los votos en blanco, que según cuál sea el que se siga puede determinar que se tenga por lograda o no aquella mayoría. Ante ello, la ya citada presunción de exactitud y validez del contenido de los asientos registrales, en cuanto se basa en la previa calificación que de la validez del acto a inscribir ha de realizar el registrador, justifica sobradamente el que un dato tan esencial para apreciarla en los acuerdos de las juntas como es la concreta mayoría por la que se adoptaron, se refleje en la certificación del acta correspondiente.

3. Ciertamente es aplicable a esta materia, la doctrina invocada de este Centro Directivo y que en el tráfico jurídico mercantil se producen transmisiones de participaciones sociales que dan lugar a diferentes composiciones societarias, circunstancia que no tiene reflejo en el Registro, por lo que la composición alegada por el recurrente (99 %-1 %), que consta en el Registro con motivo de una concreta operación registral (desembolso total de dividendos pasivos pendientes y nueva redacción del artículo 5.º de los estatutos sociales, relativo al capital social), puede haber sido modificada o alterada con posterioridad (la inscripción es de 7 de julio de 2010) sin que tal operación de cambio encuentre reflejo registral. Por lo tanto, no tiene trascendencia ni se tiene en cuenta para la calificación de los actos societarios que son objeto de este expediente.

Tras la reforma operada por la Ley 19/1989, de 25 de julio, y salvo en el momento inicial de la constitución de la sociedad de responsabilidad limitada y en caso de unipersonalidad sobrevenida o de cambio de socio único –cfr. artículos 175.1.1º y 203.2 del Reglamento del Registro Mercantil–, la titularidad de las participaciones sociales fluye al margen del Registro Mercantil, y su transmisión tiene un régimen de legitimación y una ley de circulación que opera con independencia de aquél (Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 11 octubre 1990).

4. Pero no es siquiera necesario acudir a doctrina del Centro Directivo –antigua a decir del recurrente– para encontrar la exigencia de la indicación del resultado de las votaciones con expresión de las mayorías con que se hubiere adoptado cada uno de los acuerdos. El artículo 97.1.7.º del Reglamento del Registro Mercantil es claro en este punto, obligando además a expresar la constancia de la oposición a los acuerdos adoptados siempre que lo solicite quien haya votado en contra. Esto se completa con la exigencia de la consignación en la certificación del acta, de todas las circunstancias necesarias para la calificación de la validez de los acuerdos adoptados, que se desprende del artículo 112.2 del mismo Reglamento de Registro Mercantil. La claridad con que se expresa el citado Reglamento, hace absolutamente razonable la nota impuesta a la certificación presentada, por lo que no procede este motivo alegado en el escrito de recurso.

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 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, 6 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 6 -

7356 *Resolución de 7 de junio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora mercantil y de bienes muebles I de Madrid a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales sobre dimisión de administradores mancomunados, cambio de sistema de administración y nombramiento de administrador único de una sociedad de responsabilidad limitada. (BOE núm. 160, de 5-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don F. S. G. contra la negativa de la registradora Mercantil y de Bienes Muebles I de Madrid, doña Isabel Adoración Antoniano González, a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales sobre dimisión de administradores mancomunados, cambio de sistema de administración y nombramiento de administrador único de una sociedad de responsabilidad limitada.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 16 de julio de 2008 por el notario de Las Rozas de Madrid, don Pedro Muñoz García-Borbolla, se elevaron a público los acuerdos adoptados por la junta general universal de la sociedad «Jiacheng Solar Energy, S.L.» celebrada el día 17 de junio de 2008, relativos a la dimisión de los dos administradores mancomunados de dicha sociedad, entre ellos don F. S. G., cambio de sistema de administración por el de administrador único, con nombramiento de don K. T. Y. L. para dicho cargo.

II

El 10 de diciembre de 2012 se presentó en el Registro Mercantil de Madrid copia autorizada de la referida escritura y fue objeto de calificación negativa el 13 de diciembre de 2012, que a continuación se transcribe en lo pertinente: «El registrador Mercantil que suscribe, previo 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 defecto/s que impiden su práctica: ... Entidad: «Jiacheng Solar Energy, S.L.». La hoja de la sociedad se encuentra cerrada por falta del depósito de las cuentas anuales correspondientes de conformidad con lo establecido en el artículo 378 del RRM. Sin perjuicio de proceder a la subsanación de los defectos anteriores y a obtener la inscripción del documento, en relación con la presente calificación: A) Puede instarse la aplicación del cuadro de sustituciones...; B) Impugnarse directamente ante el Juzgado de lo Mercantil de esta capital ...; C) Alternativamente, interponer recurso en este Registro Mercantil para la Dirección General de los Registros y del Notariado en el plazo de un mes desde la fecha de notificación en los términos de los artículos 324 y siguientes de la Ley Hipotecaria. Madrid, 13 de diciembre de 2012. El Registrador [Firma ilegible; existe un sello con su nombre y apellidos: Isabel Adoración Antoniano González]».

La calificación anterior fue notificada al notario autorizante el día 18 de diciembre de 2012; y al presentante el 8 de marzo de 2013.

III

El 1 de abril de 2013, mediante escrito que tuvo entrada en el Registro Mercantil de Madrid el día 2 de abril, don F. S. G. interpuso recurso contra la referida calificación, en el que alega que el artículo 378 del Reglamento del Registro Mercantil exceptúa del cierre de la hoja registral precisamente «... los títulos relativos al cese o dimisión de administradores».

IV

Mediante escrito de 19 de abril de 2013 la registradora Mercantil emitió informe y elevó el expediente a esta Dirección General, con registro de entrada de 24 de abril. En dicho informe consta que el día 8 de abril se dio traslado del recurso interpuesto al notario autorizante, sin que se haya presentado alegación alguna por su parte.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 214.3 y 282 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; 20 del Código de Comercio; 6, 9, 147 y 378 del Reglamento del Registro Mercantil; y las Resoluciones de esta Dirección General de 21 de marzo de 2000, 11 de abril de 2001, 27 de abril de 2002, 26 de julio de 2005, 25 de febrero de 2006, 4 de octubre de 2007, 19 de junio y 30 de julio de 2009, 1 de marzo de 2010, 26 de julio de 2011 y 27 de febrero de 2012, entre otras.

1. Mediante el presente recurso se pretende la inscripción de una escritura de formalización de la dimisión de los administradores mancomunados, cambio de sistema de administración y nombramiento de administrador único de una sociedad de responsabilidad limitada.

Según la calificación impugnada, la registradora rechaza la inscripción del título presentado porque la hoja de la sociedad ha sido cerrada, conforme al artículo 378 del Reglamento del Registro Mercantil, por falta de depósito de las cuentas anuales.

La recurrente alega, en su breve escrito de recurso, incumplimiento del citado precepto reglamentario.

2. Respecto de las consecuencias que se derivan del incumplimiento de la obligación de depositar las cuentas anuales, el claro mandato normativo contenido en el artículo 282 de la Ley del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, así como en el artículo 378 y en la disposición transitoria quinta del Reglamento del Registro Mercantil, no deja lugar a dudas: transcurrido más de un año desde la fecha del cierre del ejercicio social sin que se haya practicado en el Registro Mercantil el depósito de las cuentas anuales debidamente aprobadas, no puede inscribirse documento alguno relativo a la sociedad mientras el incumplimiento persista, salvo las excepciones expresamente previstas y entre ellas la relativa al cese o dimisión de administradores, aunque no el

nombramiento de quienes hayan de sustituirles en dicho cargo.

Este Centro Directivo ha mantenido que la falta de depósito no puede constituir obstáculo alguno a la inscripción de la dimisión del administrador ahora debatida, accediéndose así a una pretensión que tiene su fundamento en dicha norma legal y que, en cumplimiento del principio de rogación, debe ser formulada por quien tiene interés legítimo en concordar el contenido de los asientos registrales con la realidad respecto de la publicidad de una titularidad -la de su cargo de administrador- que ya se ha extinguido. En este sentido, cabe recordar que, según la doctrina de este Centro Directivo (cfr. las Resoluciones de 21 de marzo de 2000, 11 de abril de 2001, 27 de abril de 2002, 26 de julio de 2005, 25 de febrero de 2006, 4 de octubre de 2007, 19 de junio y 30 de julio de 2009, 1 de marzo de 2010, 26 de julio de 2011 y 27 de febrero de 2012, entre otras), salvo que otra cosa se precise expresamente en el propio acuerdo, no puede condicionarse la eficacia del cese de los administradores, acordado por la junta general de la sociedad, a la validez, eficacia e inscripción del nombramiento del nuevo administrador, toda vez que dicho cese es un acto previo, autónomo y jurídicamente independiente de las actuaciones sociales subsiguientes. Tampoco la necesidad de evitar que la sociedad quede acéfala puede constituir obstáculo alguno a la inscripción de la dimisión del administrador ahora debatida, toda vez que en el presente caso ha sido ya nombrado nuevo administrador y, aunque dicho nombramiento no se pueda inscribir por estar cerrada la hoja registral -a salvo los efectos frente a terceros que siguen el régimen previsto en los artículos 20 del Código de Comercio y 9 del Reglamento del Registro Mercantil- surtirá efecto desde el momento de su aceptación, que consta en la escritura calificada -artículo 214.3 de la Ley de Sociedades de Capital-.

Ahora bien, como señala la registradora, ni la escritura contiene previsión de inscripción parcial ni tal solicitud ha sido formulada por el presentante o interesado y, en tales casos, la registradora no podía actuar oficiosamente ignorando el principio de rogación vigente en nuestro sistema registral. En estos términos, bastará la solicitud expresa para que pueda llevarse a cabo la inscripción de la dimisión producida.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto en los términos que resultan de 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 vigésimo cuarta de la Ley 24/2001 de 27 de diciembre y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 7 de junio de 2013.-El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 7 -

7639 Resolución de 13 de junio 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 II de Tenerife, por la que se deniega la práctica de la anotación preventiva de la solicitud del levantamiento de acta notarial que previene el artículo 104.1 del Reglamento del Registro Mercantil. (BOE núm. 166, de 12-7-2013).

En el recurso interpuesto por doña Carmen Elena R. H., contra la nota de calificación de la registradora Mercantil II de Tenerife, doña Ana Margarita López Rubio, por la que se deniega la práctica de la anotación preventiva de la solicitud del levantamiento de acta notarial que previene el artículo 104.1 del Reglamento del Registro Mercantil.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de La Laguna, don Juan-José Esteban Beltrán, el 30 de julio de 1999, con el número 2158 de protocolo, los cónyuges don A. M. R. A. y doña M. C. H. G., y sus hijos, doña Carmen Elena R. H., don David R. H., doña Luz Marina R. H., don Antonio-Miguel R. H., doña Beatriz R. H., doña María José R. H. y doña Alicia R. H. constituyeron la sociedad limitada «Tej y Taz, S.L.», adjudicándose, respectivamente, las siguientes participaciones sociales: las número 1 a 67615, ambas inclusive; las número 67616 a 135228, ambas inclusive; las número 135229 a 138233, ambas inclusive; las número 138234 a 141238, ambas inclusive; las número 141239 a 144243, ambas inclusive; las número 144244 a 147248, ambas inclusive; las número 147249 a 150253, ambas inclusive; las número 150254 a 153258, ambas inclusive; y las número 153259 a 156263, ambas inclusive.

II

Mediante escritura autorizada por el notario de Santa Cruz de Tenerife, don Alfonso-Manuel Cavallé Cruz, el 21 de abril de 2011, con el número 436 de protocolo, se formalizó la aceptación y adjudicación de la herencia de don A. M. R. A., fallecido el día 1 de noviembre de 2010, en la que, entre otros bienes y derechos, se inventariaron las participaciones sociales

de que era titular el causante en la sociedad «Tej y Taz, S.L.», siendo privativas 30052 participaciones, números 37558 a 67609, y gananciales 75126, números 1 a 37557, 67610 a 67615, 67616 a 105172 y 135223 a 135228. Dichas participaciones fueron adjudicadas de la siguiente manera: a doña M. C. H. G., en pago de sus derechos, el usufructo de la totalidad de las participaciones inventariadas; a sus hijos don David, Beatriz, Alicia y María José R. H., la nuda propiedad de ocho novenas partes indivisas de las participaciones sociales; y a doña Carmen Elena R. H., la nuda propiedad de la novena parte indivisa restante de las referidas participaciones.

III

Mediante acta autorizada por el notario de La Laguna, don Juan Manuel Polo García, el 7 de marzo de 2013, con el número 418 de protocolo, doña Carmen Elena R. H. requirió al notario para que se constituyera en el domicilio social de «Tej y Taz, S.L.», y notificara, por un lado, a doña María del Carmen H. G, don David R. H. y doña Alicia R. H., en calidad de administradores de la sociedad, la minuta adjunta según la cual «se les requiere para que cada uno de ellos se den por notificados de que el día 14 de marzo de 2013, a las 18.00 de la tarde, está convocada la junta general de la sociedad Tej y Taz, S.L., uno de cuyos puntos del orden del día es la disolución de la sociedad. Para que de conformidad con el artículo 100 del Reglamento del Registro Mercantil por los administradores se requiera la presencia de notario para asistir a la celebración de la junta y levantar acta de la reunión. Se informa a los administradores que de conformidad con el artículo 203 de la Ley de Sociedades de Capital (se reproduce el referido precepto)», y por otro, a doña María del Carmen H. G., don David R. H., doña Luz Marina R. H., don Antonio-Miguel R. H., doña Beatriz R. H., doña María José R. H. y doña Alicia R. H, en su calidad de socios, la minuta también incorporada según la cual: «se le requiere para que cada uno de ellos se den por notificados de que el día 14 de marzo de 2013 a las 18.00 de la tarde está convocada la junta general de la sociedad Tej y Taz, S.L., uno de cuyos puntos del orden del día es la disolución de la sociedad. Que se den por notificados de que en escritura autorizada por el notario de Santa Cruz de Tenerife, don Alfonso Cavallé Cruz, el día 21 de abril de 2011, número 436 de protocolo, pactaron lo siguiente: los adjudicatarios de participaciones de la entidad Tej y Taz S.L., que además coinciden con la totalidad de los socios, se obligan a proceder a la disolución y liquidación de la sociedad adjudicándose los inmuebles titularidad de la sociedad en común y proindiviso, en el plazo más breve posible a solicitud de cualquiera de ellos. Por la presente se les requiere para que procedan, en cumplimiento a lo pactado en la reseñada escritura, como socios de Tej y Taz S.L., a votar en sentido favorable a la disolución y liquidación de la sociedad adjudicándose los inmuebles titularidad de la sociedad en común y proindiviso».

IV

Doña María del Carmen H. G. y don David R. H., en calidad de administradores de la sociedad, comparecieron ante el referido notario don Alfonso Cavallé Cruz, el 7 de marzo de 2013, y haciendo uso de su derecho, contestaron la notificación presentada señalando «que doña Carmen Elena R. H. carece de legitimación para interesar la asistencia de notario a la junta, pues doña Carmen Elena no representa más del 5% de las participaciones ya que es titular de un 1,92% y tiene, además, una participación indivisa de 1/9 en el proindiviso, pero no le consta a la sociedad que represente a dicho proindiviso. En cuanto al requerimiento como socio, se informa a la requirente que quien responde, como socio, adoptará la decisión que entienda que mejor se ajusta al interés de la sociedad y de los socios».

V

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro Mercantil de Tenerife, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Don CB Registradores Mercantiles de Tenerife, registrador Mercantil de Santa Cruz Tenerife 2 Merc., 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: 66/1974, f. presentación: 15/03/2013, entrada: 1/2013 /2.562,0, sociedad: Tej y Taz S.L., autorizante: Polo García, Juan Manuel, protocolo: 2013/418 de 07/03/2013. Fundamentos de Derecho (defectos) 1.–En el acta de notificación que se acompaña, interviene doña-Carmen Elena R. H. en su propio nombre y derecho, y requiere al notario para que, entre otras cosas y por lo que aquí interesa, notifique a los administradores el contenido de la minuta de la que le hace entrega, que se protocoliza, en virtud de la cual y al amparo del artículo 203 de la Ley de Sociedades de Capital se solicita de los administradores que requieran presencia de notario para que levante acta de la junta general a celebrar a las 18:00 horas del día 14 de marzo de 2013. Conforme citado artículo 203 LSC, el cual se transcribe en la propia minuta, el solicitante, cuando de sociedades de responsabilidad limitada se trata, debe ser titular al menos del 5% del capital social, condición que no concurre en la referida señora doña Carmen Elena R. H., que consta como titular en la escritura fundacional (copia de la cual se acompaña) de 3005 participaciones, números 135.229 al 138.233, ambas inclusive, de un total de 156.263 participaciones de un euro cada una que representan el capital social, lo que representa un 1,92 % del capital, además de una novena parte indivisa de las participaciones números 2 y 5 por adjudicación hereditaria (según copia que se acompaña a la presente de aceptación y adjudicación de herencia autorizada en esta capital por el notario don Alfonso-Manuel Cavallé Cruz el 21 de abril de 2011, número 436 de protocolo); por lo que no concurriendo en la solicitante la condición de ser titular de al menos el 5% del capital social no procede la práctica de la

anotación preventiva de la solicitud del levantamiento de acta notarial que previene el artículo 104.1 RRM. Se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15.º del R.R.M. contando la presente nota de calificación con la conformidad del cotitular del Registro. En relación a la presente calificación (...). Santa Cruz de Tenerife, a 20 de Marzo de 2013 (firma ilegible) El registrador».

VI

Contra la anterior nota de calificación, doña Carmen Elena R. H. interpone recurso en virtud de escrito de fecha 22 de marzo de 2013, en base a las siguientes alegaciones: «...Primero: Que con fecha 15 de marzo de 2013 interesé la inscripción del acta de notificación otorgado el 7 de marzo de 2013 ante el notario Juan Manuel Polo García y con número de protocolo 418/2013, en virtud de la cual se requiere al citado notario para que, entre otras cosas, notificara a los administradores para que en virtud de lo establecido en el artículo 203 LSC, requirieran la presencia de notario que levantara acta de la junta general de la empresa Tej y Taz S.L., con CIF (...) que se iba a celebrar a las 18,00 horas del día 14 de marzo de 2013. Segundo: Que con fecha 20 de marzo de 2013 se expidió, por el Registro Mercantil de Santa Cruz de Tenerife notificación de calificación negativa exponiendo que la que suscribe no es titular de al menos el 5% del capital social de la mercantil Tej y Taz, S.L. Tercero: Que estimamos que se ha producido un error material, que ha de ser subsanado; la apreciación de dicho error resulta de forma manifiesta al confrontar los documentos o escrituras públicas que se aportaron al Registro Mercantil en su día, tales como: a) Escritura de constitución de la sociedad mercantil Tej y Taz, S.L. b) Escritura de aceptación y adjudicación de herencia otorgada por los herederos de A. M. R. A., firmada con fecha 21 de abril de 2011, ante notario D. Alfonso Manuel Cavallé Cruz. Cuarto: Que en la escritura de constitución de la sociedad con número de protocolo 2158, firmado ante el notario Juan José Esteban Beltrán, el 30 de julio de 1999, se hace constar que Dª Carmen Elena R. H. ostenta la titularidad de 3.005 participaciones (números 135.229 al 138.233, ambos inclusive) de las participaciones sociales. Que por escritura pública de aceptación y adjudicación de herencia otorgada en Santa Cruz ante el notario D. Alfonso Cavallé Cruz el 21 de abril de 2011, con número de protocolo 436, se hace constar que Dª Carmen Elena R. H. ostenta la titularidad de 1/9 parte indivisa de las participaciones sociales inventariadas con los números 2 y 5 del inventario (...): Como número 2 del inventario de bienes que integran en patrimonio del causante y que constan en el apartado III) del citado documento notarial, consta (...) 30.052 participaciones sociales (números 37.558 al 67.609, ambos inclusive), de la entidad Tejytaz SL. Como número 5 del inventario de bienes consta 37.563 participaciones sociales (números 1 al 37.557, ambas inclusive y 67.610 a 67.615, ambas inclusive), y 37.563 participaciones sociales (números 67.616 al 105.172, ambas inclusive, y 135.223 al 135.228, ambas inclusive) de la misma entidad Tejytaz SL. Por todo ello, y procediendo a la suma de las participaciones sociales, las que ya tenía suscritas cuando se constituye la mercantil Tej y Taz S.L., esto es, 3.005 participaciones, más la parte que ostenta: en el proindiviso de la aceptación y adjudicación de herencia, esto es una novena parte de 105.172 participaciones, es decir, 11.686 participaciones, suman un total de 14.691 participaciones sociales. El capital social es de 156.263 euros dividido en 156.263 participaciones, tal y como consta en el documento notarial de constitución (el capital social no ha sufrido modificación alguna desde la fecha de su constitución) por lo que el porcentaje de mi participación en el capital social es de 9,40 %, lo que constituye al menos el 5% del capital social necesario para solicitar y requerir la presencia de notario en la junta tal y como preceptúa el art. 203 de la LSC. Entendemos que la susceptibilidad de confusión y error no puede ser motivo para denegar la inscripción del documento público que se pretende registrar con número de protocolo 418/2013 de fecha 7 de marzo de 2013 otorgado ante el notario D. Juan Manuel Polo García. Por todo ello, solicito: de la Dirección General de los Registros y Notariado: Que una vez recibido expediente del Registro Mercantil de S/C de Tenerife, resuelva sobre el presente recurso, estimándolo, así como aclarando el contenido del art. 132 del Reglamento del Registro Mercantil e instando la práctica de la inscripción del acto solicitado, por proceder así con arreglo a la Ley y Justicia que se piden, en S/C de Tenerife a 22 de marzo de 2013».

VII

El registrador emitió informe el día 10 de abril de 2013 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 20, 90 y 126 a 128 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital; 104 del Reglamento del Registro Mercantil; la Sentencia de la Audiencia Provincial de Tenerife, 185/2010 de 16 junio; y las Resoluciones de esta Dirección General de 17 de marzo de 1986, 4 de junio de 1999 y 8 de junio de 2011.

1. Se debate en este recurso la posibilidad de practicar la anotación preventiva prevista en el artículo 104 del Reglamento del Registro Mercantil, al amparo de una solicitud realizada por una socia que alega reunir el mínimo legal exigido del cinco por ciento del capital social.

La cuestión radica en determinar si cumple con esa condición de ser titular del cinco por ciento del capital social, toda vez que de los antecedentes resulta que acredita ser plena titular dominical de participaciones (en concreto 3.005) que representan un porcentaje del 1,92 por ciento, y ser titular de una cuota indivisa de una novena parte de otro lote de participaciones (compuesto de 105.178 cuotas sociales). La recurrente alega que supera ese porcentaje exigido legalmente

pues a la cuota que le corresponde con carácter individual de 1,92 por ciento del capital social añade el resultado de transformar en número entero el quebrado que expresa la cuota indivisa que le corresponde en régimen de cotitularidad sobre otras participaciones sociales (1/9 de 105.178), es decir, le añade el cociente de dividir el número de participaciones en situación de proindivisión por el divisor que representa su participación indivisa.

2. En caso de copropiedad o, en general, en todos los supuestos de cotitularidad de derechos sobre acciones o participaciones, el artículo 126 de la Ley de Sociedades de Capital establece la regla imperativa según la cual los cotitulares «habrán de designar una sola persona para el ejercicio de los derechos de socio, y responderán solidariamente frente a la sociedad de cuantas obligaciones se deriven de esta condición». La finalidad de esta norma es procurar, en favor de la sociedad, obtener claridad y sencillez en el ejercicio de los derechos de socio. En sentido técnico, la designación del representante común es una carga impuesta por la Ley a los cotitulares y funciona como requisito de legitimación para el ejercicio de los derechos corporativos incorporados a las acciones o participaciones que se tienen en cotitularidad. Dicha carga está establecida en interés exclusivo de la sociedad de tal manera que la propia sociedad puede, si le conviene y a su riesgo, reconocer como válido el ejercicio de un derecho corporativo por uno solo de los cotitulares en beneficio de todos ellos. Fuera de estos casos, la sociedad puede, en principio, resistir el ejercicio de derechos por persona distinta de la designada como representante único de los cotitulares. Resulta no obstante obvio señalar que la sociedad no puede oponerse al ejercicio de los derechos cuando éstos son consentidos por la unanimidad de los cotitulares: como resulta de las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 marzo de 1995, 22 marzo 2000, 23 de enero y 26 enero de 2009 en materia de nombramiento de auditores a petición de la minoría.

3. La designación del (único) representante común procederá de acuerdo con las normas, legales o convencionales, aplicables a cada comunidad y en atención a la naturaleza de ésta. La naturaleza voluntaria de la representación no obsta para que cuando, en virtud de norma jurídica o de decisión judicial los cotitulares de una participación tengan un representante legal común, la sociedad deba reputar por cumplido lo que exige el artículo 126 de la Ley de Sociedades de Capital. Es doctrina consolidada de esta Dirección General y establecida en numerosas Resoluciones dictadas a propósito de la solicitud de designación de auditor por el socio minoritario titular del cinco por ciento del capital social ex artículo 265.2 de la Ley de Sociedades de Capital (viejo artículo 205.2 de la Ley de Sociedades Anónimas), que, en caso de que resultare acreditado el carácter de ganancial de las acciones o participaciones, la sociedad deberá reconocer el ejercicio del derecho por cualquiera de los cónyuges sin necesidad del consentimiento del otro: vid. Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 julio de 2002, 20 enero, 28 de septiembre y 23 de noviembre de 2004, 26 de enero de 2007, 11 de mayo de 2010, 27 abril de 2011 y 29 febrero y 28 de marzo de 2012. Hasta que la sociedad de gananciales no se liquide con adjudicación de las participaciones que correspondieran a favor de quien fuera o hubiera sido cónyuge o cónyuges, el ejercicio de los derechos de gestión y buena administración que redundan en beneficio de los cotitulares corresponde sin distinción a cualquiera de los cónyuges sin necesidad del consentimiento del otro en aplicación de lo establecido en los artículos 1.375 y siguientes del Código Civil y, muy en particular, lo previsto en los artículos 1382 y 1386 del Código Civil sobre la realización de actos de «administración ordinaria» y «urgentes pero necesarios» por un solo cónyuge sin necesidad del consentimiento del otro. Hasta en tanto no proceda la liquidación del régimen, mientras subsista la cotitularidad inherente al régimen de postgananciales (por la presencia de una causa de disolución del régimen económico, por ejemplo, la separación o divorcio) existe una situación de cotitularidad sobre acciones o participaciones de discutida naturaleza jurídica pero que, en cuanto más afín a la comunidad germánica o sin designación de cuotas, es radicalmente diferente a la de la comunidad ordinaria o por cuotas de los artículos 392 y siguientes del Código Civil. La misma doctrina se sienta por este Centro Directivo en materia de comunidad hereditaria, yacente la herencia y hasta la partición, sobre acciones o participaciones. Acreditada la condición de heredero, cualquiera de los llamados puede solicitar la designación de auditor ex artículo 265.2 de la Ley de Sociedades de Capital, Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 febrero de 2004, 30 mayo de 2007 y 25 de septiembre de 2008 por solo citar las más recientes asimismo en materia de designación de auditores. Existe también aquí una comunidad germánica o en mano común, en la que en ningún caso está vedada por Ley la administración o gestión de los mismos por uno de los coherederos llamados en interés del conjunto. El albacea testamentario designado por el causante es el representante natural ex artículos 892, 898, 901 y 906 del Código Civil en relación con lo dispuesto en el artículo 126 de la Ley de Sociedades de Capital.

4. Muy diferente a los casos anteriormente examinados de comunidades germánicas es la comunidad romana o por cuotas de los artículos 392 al 406 y 1522 del Código Civil. La designación del representante común ex artículo 126 de la Ley de Sociedades de Capital procederá de acuerdo con las normas previstas para la comunidad ordinaria. A la vista de lo que dice el artículo 398.1 del Código Civil, no existiendo regla pactada voluntariamente en contrario, será necesario el acuerdo de la mayoría de los partícipes. Se trata de una mayoría de cuotas o intereses, no de personas (argumento ex artículo 398.2 del Código Civil). Si no resultare mayoría o el acuerdo de ésta fuera gravemente perjudicial a los interesados en la cosa común, el juez puede proveer a la designación de representante único frente a la sociedad ex artículo 398.3 del Código Civil en relación con lo previsto en el artículo 126 de la Ley de Sociedades de Capital. La sociedad puede resistir el ejercicio del derecho de solicitud de nombramiento de auditor por un copropietario que no sea el representante único designado por todos los partícipes: así lo tiene declarado este Centro Directivo en Resoluciones de 19 y 20 de abril de 1994, 15 de septiembre de 2006, 8 de junio de 2007. Esto mismo cabe decir en el supuesto de solicitud de levantamiento de acta notarial que previene el artículo 104.1 del Reglamento del Registro Mercantil objeto de este recurso.

5. No puede en consecuencia considerarse a la recurrente como cotitular de participaciones que representan el cinco por ciento del capital social. Y al no acreditar su carácter de representante de los copropietarios del lote de participaciones

poseídas en común, merced a la atribución indivisa en el título particional que se indica en los antecedentes, es dable concluir que no ostenta suficiente legitimación para ejercer el derecho social de exigir de los administradores que soliciten la presencia de un notario para que autorice el acta notarial de la junta (cfr. artículo 203 de la Ley de Sociedades de Capital) ni para demandar la práctica de la correspondiente anotación preventiva, facultad que la legislación registral aplicable (artículo 104 del Reglamento del Registro Mercantil) hace depender de que aquella petición hubiese sido cursada «por la minoría prevista por la Ley».

Por ello, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar 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 vigésimo cuarta de la Ley 24/2001 de 27 de diciembre y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 13 de junio de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 8 -

8160 *Resolución de 18 de junio 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 de Huelva, por la que se rechaza la inscripción de una modificación de los estatutos sociales. (BOE núm. 178, de 26-7-2013).*

En el recurso interpuesto por doña A. L. L. y doña M. I. D. L. como administradoras mancomunadas de la mercantil «Construcciones Plancha, S.A.», contra la nota de calificación extendida por la registradora Mercantil y de Bienes Muebles de Huelva, doña Mercedes Jiménez Alfaro Larrazabal, por la que se rechaza la inscripción de una modificación de los estatutos sociales.

Hechos

I

Por el notario de Gibraleón, don Javier Valverde Cuevas, se autoriza, como sustituto por vacante de la notaría de Trigueros, el día 18 de diciembre de 2012, escritura pública por la que se elevan a público los acuerdos adoptados por la sociedad «Construcciones Plancha, S.A.», y se da nueva redacción a un artículo de los estatutos sociales. El día 7 de marzo de 2013 por don Jose Enrique Carmona Cuenca, notario de Trigueros, se autoriza escritura de subsanación de la anterior. Del certificado social que consta protocolizado junto a la escritura de subsanación resulta que la junta universal ha acordado por unanimidad crear un nuevo artículo 20 bis con la siguiente redacción: «El cargo de administrador será retribuido siempre y cuando éste desarrolle funciones de gerente o de personal de alta dirección, estableciéndose dicha remuneración, por el conjunto de sus funciones, en un importe comprendido entre... euros y... euros. La remuneración de los administradores será fijada, para cada ejercicio, por acuerdo de la junta general, de conformidad con los presentes estatutos y el artículo 217 de la Ley de Sociedades de Capital».

II

Presentada la referida documentación en Registro Mercantil y de Bienes Muebles de Huelva, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro Mercantil de Huelva. Notificación de calificación. Doña Mercedes Jiménez-Alfaro Larrazabal, Registradora Mercantil de Huelva, 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: 78 / 740. F. presentación: 19/03/2013. Entrada: 1/2013/952,0. Sociedad: Construcciones Plancha SA. Autorizante: Valverde Cuevas, Javier. Protocolo: 2012/1228 de 18/12/2012. Fundamentos de Derecho (defectos). 1.—Aclarar si el cargo de administrador es gratuito o retribuido, sin que puedan darse las dos opciones a la vez. Así pues, es necesario que dicha circunstancia se prevea de forma expresa en los estatutos, excluyendo así la gratuidad con que inicialmente contempla la norma legal el ejercicio del cargo; y, establecida aquella, la determinación de uno o más concretos sistemas para la misma, de suerte que no quede a voluntad de la junta general su elección o la opción entre distintos sistemas de retribución. La función de administración no puede de ninguna manera desligarse de las funciones de dirección, prevaleciendo la primera. Por tanto, en todos aquellos casos en los que concurra la condición de administrador, y labores de dirección, se entenderá que el total de las retribuciones lo son por el desempeño del cargo de administración. No puede hacerse depender el carácter retribuido del cargo de administrador de una condición puramente potestativa tal cual es el ejercicio de determinadas funciones por el administrador (artículo 217 TRLSC y RDGRN de 12 de noviembre de 2003 y 15 de abril de 2000, artículo 1115 y 1256 CC.) En relación

con la presente calificación (...). Huelva, a 25 de marzo de 2013 (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos de la registradora). La registradora».

III

Contra la anterior nota de calificación, doña A. L. L. y doña M. I. D. L. en la representación que ostentan, interponen recurso en virtud de escrito de fecha 5 de abril de 2013, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que de conformidad con el artículo 217 de la Ley de Sociedades de Capital nada impide que se tenga en cuenta el cargo desempeñado por cada consejero dentro del propio órgano de administración y en función de ello se establezca si dichas funciones son retribuidas o no; Que el carácter consolidado de la doctrina del Tribunal Supremo que señala que no es posible compatibilizar una relación laboral cuyo objeto consiste en la gestión de la sociedad y la relación social de administrador obliga a la sociedad a establecer en qué miembros de la administración se delegan funciones ejecutivas y en cuales no lo que implica considerar como retribuidos exclusivamente aquellas funciones de gerencia y alta dirección que no son cometidos inherentes al cargo; Que se cumplen estrictamente las exigencias de la Ley, el Reglamento del Registro Mercantil y la Dirección General de los Registros y del Notariado por cuanto se prevé la existencia de remuneración y el sistema concreto pero de conformidad con el artículo 124 del Reglamento del Registro Mercantil la retribución no es igual para todos los administradores sino sólo para los que ejerzan funciones de gerente o alta dirección como por ejemplo consejo de administración con consejeros delegados o comisión ejecutiva; y, Que cita en apoyo de su argumentación: la forma de recogerse en los estatutos sociales de las sociedades cotizadas la retribución de su órgano de administración, la existencia de acuerdos sociales inscritos con el mismo texto y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 19 de marzo de 2001 y 12 de noviembre de 2003.

IV

La registradora emitió informe el día 10 de mayo de 2013, ratificándose en su calificación y elevando el expediente a este Centro Directivo. Del mismo resulta que fue notificado el notario autorizante. También consta escrito del notario de Trigueros, don José Enrique Carmona Cuenca, de fecha 16 de abril de 2013 del que resulta que no lleva a cabo alegaciones por entender que carece de legitimación para recurrir la calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 23, 27, 28, 217, 218, 219, 220, 260, 528, 529 y 538 de la Ley de Sociedades de Capital; 130 de la Ley de Sociedades Anónimas; 66 y 67 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada; 124.3 y 185.4 del Reglamento del Registro Mercantil; las Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de abril y 31 de octubre de 2007; 29 de mayo de 2008; 28 de septiembre de 2010; 10 de febrero y 19 de diciembre de 2012, y las Resoluciones de este Centro Directivo de fechas de 12 de abril de 2002; 12 de noviembre de 2003, y 16 de febrero, 7 de marzo, 3, 5, 27, 29 y 30 de abril y 3, 4, 6, 7, 21, 22, 23 y 24 de mayo de 2013.

1. Es objeto de este expediente determinada cláusula estatutaria relativa a la remuneración de los administradores de una sociedad anónima, cuestión sobre la que este Centro Directivo se ha pronunciado últimamente de forma reiterada por lo que no cabe sino confirmar la doctrina formulada al respecto. En concreto la cuestión se refiere a si puede acceder a los libros del Registro la cláusula que prevé que «El cargo de administrador será retribuido siempre y cuando éste desarrolle funciones de gerente o de personal de alta dirección». La registradora entiende que el texto legal vigente, el artículo 217 de la Ley de Sociedades de Capital, exige una declaración incondicional al respecto, mientras que el recurrente entiende por su parte que la cláusula no hace más que concretar la previsión reglamentaria que permite remunerar de forma desigual a los administradores que lleven a cabo funciones como la de consejero delegado o miembro de la Comisión ejecutiva (vide artículo 124.3 del Reglamento del Registro Mercantil).

Con carácter previo es preciso recordar, dados los términos del escrito de recurso, que el registrador, al llevar a cabo el ejercicio de su competencia de calificación de los documentos presentados a inscripción no está vinculado, por aplicación del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores o por las propias resultantes de la anterior presentación de otros títulos, circunstancia que por otra parte, no resulta del expediente (cfr., por todas, las Resoluciones de 9 y 13 de marzo, 4 de abril, 8 y 22 de mayo de 2012, y 7 de marzo y 3 de abril de 2013).

2. La cláusula estatutaria relativa a la retribución de los administradores de una sociedad de capital precisa, para ser objeto de inscripción, reunir dos requisitos derivados de la dicción del artículo 217 de la Ley de Sociedades de Capital (sustancialmente idéntica a sus precedentes de las Leyes de Sociedades Anónimas y de Responsabilidad Limitada): En primer lugar, una afirmación relativa a si el cargo de administrador es o no retribuido. En segundo lugar la determinación del sistema o sistemas de retribución en términos tales que no quede al arbitrio de la junta la apreciación de su existencia. Respecto de la primera exigencia, que es la que se plantea en este expediente, esta Dirección ha afirmado que de la regulación legal se deduce que salvo que exista una previsión expresa de remuneración, el ejercicio del cargo es gratuito. Si existe una previsión expresa de remuneración y del sistema de retribución por el ejercicio del cargo de administrador es perfectamente posible que la determinación concreta de su cuantía se lleve a cabo por la junta general de socios en ejercicio

de su competencia y en función de los parámetros que se estimen convenientes (trabajo efectivo llevado cabo, resultados sociales, periodo de permanencia...).

Lo que ahora se pone en cuestión es si de lo anterior puede deducirse que la condicionalidad en la cuantía de la retribución puede confundirse con la condicionalidad en el hecho mismo de la retribución; es decir, si cabe prever en los estatutos que unos administradores sean remunerados y otros no, si cabe condicionar dicha circunstancia al trabajo que lleven a cabo para la sociedad y finalmente si puede la junta general decidir al respecto. Las tres cuestiones merecen un tratamiento específico.

De la regulación legal resulta la exigencia de que los estatutos determinen el carácter retribuido de los miembros del órgano de administración. En caso contrario el ejercicio del cargo es gratuito. De lo anterior no se infiere la prohibición de que algunos miembros estén retribuidos y otros no; en realidad, no existe argumento conceptual en contrario pues la regulación legal que, como ha reiterado el Tribunal Supremo tiene por finalidad proteger de la indeterminación tanto a los socios como a los propios administradores, lo que pretende evitar es la arbitrariedad en cuestión tan sensible.

Ahora bien, es preciso matizar estas afirmaciones. En los supuestos de administración solidaria o mancomunada en los que la igualdad entre los miembros del órgano deriva de la propia aplicación de las previsiones legales carece de justificación alguna prever un trato desigual en el hecho de la existencia de remuneración. Como reiteradamente ha afirmado el Tribunal Supremo (vid. «Vistos») «no cabe concebir al "mero administrador" como una figura puramente decorativa o simbólica, carente de actividad significativa alguna y por ello no merecedor de retribución...».

Supuesto distinto es el de aquellas sociedades que están dotadas de un órgano de administración de estructura compleja en los que es perfectamente posible distinguir funciones distintas a llevar a cabo por los administradores en función del cargo que ostenten. La distinción entre aquellos administradores que ostenten un cargo especialmente retribuido de aquellos que pueden no ser retribuidos o pueden serlo de forma distinta nos lleva a la siguiente cuestión.

3. Determinado que no existe problema conceptual en aceptar el carácter retribuido del cargo de alguno o algunos de los administradores frente al resto siempre que exista un factor de distinción, es preciso acometer la cuestión de si cabe condicionar dicha circunstancia al trabajo que desempeñen para la sociedad.

La respuesta sólo puede ser positiva pues es precisamente dicha circunstancia la que justifica, la que causaliza, la retribución especial. No debe confundirse esta afirmación con la doctrina expuesta muy recientemente por esta Dirección General (Resolución de 3 de abril de 2013) en relación a la doctrina del vínculo pues no es la cuestión que ahora se ventila. Una cosa es que el administrador remunerado no pueda recibir ninguna otra remuneración por llevar a cabo la tarea de gestión y representación derivada de su nombramiento y otra muy distinta que sólo aquellos administradores que realicen determinadas funciones especiales propias del cargo que ostentan reciban una remuneración o reciban una remuneración distinta. Es la regulación legal del órgano de administración la que da lugar a ello al prever que, en órganos de administración de cierta complejidad, existan miembros que lleven a cabo especiales labores. Así ocurre con la figura del consejero delegado, con la del miembro del consejo investido de poder de representación o con la del consejo consultivo respecto del que el Reglamento del Registro Mercantil prevé expresamente que «podrá hacerse constar... el correspondiente sistema de retribución de los titulares de dicho cargo» (artículo 124.2).

4. Llegamos así a la cuestión relativa a si es posible que sea la propia junta la que determine cuándo los administradores están efectivamente realizando las funciones que justifican su remuneración. La respuesta ahora tiene que ser negativa. La regulación legal exige un pronunciamiento indubitado sobre el carácter retribuido o no del cargo de administrador y si nada empece que dicho pronunciamiento sea distinto para los distintos administradores y que se determine en función del tipo de trabajo que se lleva a cabo, no puede quedar al arbitrio de la junta la decisión de si determinado cargo ha de ser o no retribuido. Ello equivaldría a dejar en manos de la junta no sólo la cuantía de la retribución cuando así se haya dispuesto sino el hecho mismo de la existencia de retribución. Es preciso recordar que la cláusula de remuneración, como ha puesto de relieve el Tribunal Supremo, también tiene la finalidad de proteger a los miembros del órgano de administración de una actuación arbitraria de la junta. En consecuencia ningún obstáculo existe si la remuneración se prevé solamente para determinados miembros del órgano que por sus especiales funciones ejecutivas así sean considerados (por ejemplo, por ejercer la función de presidente del consejo, la de consejero delegado...). Pero es preciso objetivizar dicha circunstancia en el órgano concreto que lleve aparejada la remuneración de modo que la previsión estatutaria aleje cualquier sospecha de arbitrariedad. Téngase en cuenta que es la titularidad del cargo la que lleva atribuidas funciones especiales y por tanto la que justifica la existencia de una remuneración específica. Esta es además la previsión reglamentaria para los miembros del órgano consultivo lo que confirma la doctrina de que sólo la titularidad del cargo con funciones especiales justifica una remuneración especial. Llegamos así a la misma conclusión que antes: se limita la posibilidad de remuneración distinta en función del trabajo realizado a aquellos supuestos en que el órgano de administración tenga una naturaleza compleja porque sólo en este supuesto obedece a una justa causa.

Es cierto que no puede suprimirse cierto grado de arbitrariedad en cuanto que la cuantía de la remuneración para cada administrador puede ser decidida libremente por la junta pero lo anterior no justifica que se añada un mayor grado de incertidumbre sobre el hecho mismo del derecho a la remuneración que debe estar debidamente determinado en los estatutos por así exigirlo el artículo 217 de la Ley de Sociedades de Capital.

5. A la luz de las anteriores consideraciones es evidente que el recurso no puede prosperar pues la redacción de la cláusula estatutaria discutida incide en un doble defecto incompatible con la doctrina más arriba expuesta.

Por un lado la cláusula otorga un trato desigual en la remuneración de los administradores, no en función del ejercicio de un cargo que lleve aparejada funciones singulares, sino en la realización de unas tareas que son, por disposición de la Ley,

iguales para todos los administradores pues todos están llamados por su nombramiento a llevar a cabo la gestión de la sociedad (artículo 209 de la Ley de Sociedades de Capital). No puede pretenderse que el ejercicio de las funciones de gestión o, como dice la cláusula discutida, «de gerente o de personal de alta dirección» sea un factor de discriminación cuando legalmente es un factor de igualdad y la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo ha confirmado que es inherente al cargo de administrador. Tiene razón el recurrente cuando afirma, coincidiendo con las consideraciones hechas más arriba, que aquellos miembros del órgano de administración que lleven a cabo especiales labores de gestión como los consejeros delegados o los miembros de la comisión ejecutiva pueden estar remunerados de acuerdo a un sistema concreto frente al resto de consejeros que no ejerzan dichos cargos. Pero en el caso que ha dado lugar a este expediente, la sociedad está regida por administradores mancomunados y si bien no resulta del expediente la existencia de otros posibles modos de organizar la administración (artículo 210 de la Ley de Sociedades de Capital) el carácter indiscriminado de la previsión estatutaria hace patente su ilicitud.

Por otro lado la cláusula condiciona la apreciación de si un administrador concreto ha llevado a cabo las tareas que le están encomendadas a la decisión subjetiva de la junta general lo que conlleva en definitiva otorgarle la potestad de decidir si el ejercicio del cargo de administrador debe o no remunerarse en un caso concreto en clara violación de la exigencia legal que exige que este aspecto quede perfectamente determinado estatutariamente. Como ha puesto de relieve este Centro Directivo (Resolución de 12 de abril de 2002) no es admisible que de la regulación estatutaria resulte que queda al arbitrio de la junta la existencia de la remuneración en perjuicio del derecho de los administradores a percibirla. Distinto sería el supuesto, como resulta de las anteriores consideraciones, de que determinado el carácter retribuido de determinados miembros del consejo por el ejercicio de funciones especiales la junta concretase la cuantía específica de su remuneración en la horquilla prevista en los estatutos pues en este supuesto la junta se limitaría a cumplir la previsión estatutaria de remuneración incondicional a determinados miembros del consejo determinando su cuantía concreta.

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 vigésima cuarta de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 18 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 9 -

8163 *Resolución de 25 de junio 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 III de Valencia, por la que se deniega parcialmente una escritura de constitución de sociedad de responsabilidad limitada. (BOE núm. 178, de 26-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don Gonzalo Cano Mora, notario de Gandía, contra la nota de calificación extendida por el registrador Mercantil y de Bienes Muebles III de Valencia, don Carlos Javier Orts Calabuig, por la que se deniega parcialmente una escritura de constitución de sociedad de responsabilidad limitada.

Hechos

I

Por el notario recurrente se autoriza en fecha 19 de abril de 2013 escritura pública de constitución de sociedad de responsabilidad limitada en cuyo encabezamiento y tras la numeración y descripción del negocio se lee: «Real Decreto Ley 13/2010». Los estatutos sociales se acomodan a los establecidos en la Orden JUS/3185/2010, de 9 de diciembre salvo en que incorporan un artículo 13 con la siguiente redacción: «Salvo en los casos excluidos por la Ley, toda controversia o conflicto de naturaleza societaria entre la sociedad y los socios, entre los socios, entre los órganos de administración de la sociedad cualquiera que sea su configuración estatutaria y los socios, entre los administradores, o entre cualquiera de los anteriores se someterá para su resolución en primer lugar a mediación. En caso de falta de acuerdo, la mediación será administrada por la «Fundación Notarial para la Mediación y el Arbitraje Solutio-Litis-Fundación de la Comunitat Valenciana». Si la mediación resultare infructuosa, la controversia será resuelta definitivamente mediante arbitraje de derecho, administrado por la «Fundación Notarial para la Mediación y el Arbitraje Solutio-Litis-Fundación de la Comunitat Valenciana». La designación de árbitros y mediadores y la administración del arbitraje y la mediación se regirán por las normas de la Fundación vigentes a la fecha de presentación de la solicitud de arbitraje o mediación».

II

Presentada la referida documentación en el Registro Mercantil y de Bienes Muebles de Valencia, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Don Carlos Javier Orts Calabuig, Registrador 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 practicar la inscripción del documento al tomo 9619 folio 56 inscripción 1, habiendo resuelto no practicar la inscripción de los extremos que constan a continuación conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos. Diario / Asiento: 751 / 46. F. presentación: 19/04/2013. Entrada: 1/2013/12.846,0. Sociedad: Automoción Viconmar Sociedad Limitada. Hoja: V-153589. Autorizante: Cano Mora Gonzalo. Protocolo: 2013/445 de 19/04/2013. Fundamentos de Derecho. Calificado el presente documento al amparo del artículo 5.1 del R.D. Ley 13/2010 de 3 de diciembre de 2010.—Es de señalar que la precedente sociedad incorpora determinados estatutos que no se ajustan a los aprobados por la Orden Jus/3.185/2010 de 9 de Diciembre que desarrolla el artículo 5.dos del Real Decreto Ley 13/2010 de 3 de diciembre; calificado tal requisito como estructural o tipológico la falta de su cumplimiento no impide la inscripción de la sociedad pero sí la exclusión del régimen disciplinado en aquél punto del Real Decreto citado, así se apunta por diversas RDGRN como la de 23-marzo-2011. En efecto se observan divergencias respecto de los Estatutos aprobados por la citada Orden Ministerial en los siguientes puntos: 1) Se añade un Artículo 13.º a los Estatutos sociales. Inscripción parcial: Excepto las siguientes palabras del artículo 13.º de los Estatutos Sociales: «entre los administradores» conforme al artículo 63 del R.R.M., por los siguientes fundamentos de Derecho: Dado que la aplicación de la institución de la mediación y el arbitraje para resolver conflictos o controversias de naturaleza societaria plantea dificultades pues los administradores no actúan sus propios derechos e intereses, ni tratan de conciliar pretensiones jurídicas enfrentadas, sino que con sus posiciones contribuyen a definir una voluntad jurídicamente ajena; desenvuelven el proceso de formación de la voluntad social, como señaló la RDGRN de 27 de abril de 1989 y sería pues quedar en manos de terceros las controversias societarias, con infracción del artículo 214 de la Ley de Sociedades de Capital que establece la competencia para el nombramiento del órgano de administración y del deber de secreto que señala el artículo 232 de la misma Ley.—Denegatorio.—Se han cumplido en su integridad los trámites previstos en el artículo 18 del Código de Comercio y 6 y 15 del Reglamento del Registro Mercantil. Asimismo, como ha manifestado la Dirección General de los Registros y del Notariado reiteradamente, no puede desconocerse a tales efectos la independencia que tiene cada Registrador al ejercitar su función calificadora bajo su propia exclusiva responsabilidad conforme al citado art. 18 del Código de Comercio (RDGRN de 5 de julio de 2011). (...). Valencia, veintitrés de abril de dos mil trece».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Gonzalo Cano Mora, notario de Gandía, interpone recurso en virtud de escrito de fecha 8 de mayo de 2013, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: En cuanto a la primera cuestión, hay que tener en cuenta que la mediación y el arbitraje son medios alternativos de resolución de conflictos que han recibido un fuerte impulso de los organismos internacionales; Que lo mismo ha ocurrido en nuestra legislación desde la primera Ley de 1988, hasta la actual de 2003 y su importante reforma de 2011; Que es cierto que en un primer momento se entendió que estos medios podían suponer una injerencia en la actividad jurisdiccional pero esta postura está superada y ahora es la propia Administración la que promueve estas figuras como modo de modernizar la justicia, aligerarla de cargas disminuyendo costes y tiempo de resolución (como expresamente reconoce la Exposición de Motivos de la Ley 11/2011); Que la Resolución citada por el registrador de 1989 hay que enmarcarla en aquella primera etapa superada pues además se basaba en un supuesto de hecho muy distinto al que provoca el recurso; Que posteriores decisiones así lo confirman citando diversas sentencias así como la Resolución de 19 de febrero de 1998 que declara inscribible un convenio arbitral general; Que el artículo 11 bis de la Ley de arbitraje establece expresamente la posibilidad de someter a arbitraje los conflictos que se planteen en las sociedades mercantiles; Que al hilo de aquella Resolución lo trascendente no es determinar en qué supuestos sería posible un arbitraje entre administradores ni determinar en qué casos concretos sería aceptable pues si el laudo se extiende a materias no disponibles estará viciado de nulidad; Que existen supuestos de Resoluciones en los que se ha puesto de manifiesto el conflicto existente entre administradores nombrados por distintas juntas provocando la paralización social, claro ejemplo de utilidad de la figura; Que el artículo 214 de la Ley de Sociedades de Capital se refiere a la competencia para el nombramiento de administradores lo que no puede equipararse al nombramiento de un árbitro que no es administrador. Tampoco el artículo 232 es aplicable pues el deber de secreto está garantizado en la Ley de arbitraje; Que los anteriores argumentos son aplicables a la mediación si bien con mayor énfasis pues en este caso son las propias partes las que llegan a aun acuerdo guiadas por el mediador; Que el fomento de la mediación es un objetivo de ámbito europeo como demuestra la Directiva 2008/52/CE y como recoge también la Exposición de Motivos de la Ley 5/2012; Que la mediación es voluntaria pudiéndose abandonar en cualquier momento por lo que no debe haber problema en su admisión; y, Que su ámbito es el mismo del arbitraje, con la limitación de los derechos indisponibles o las materias excluidas por la Ley por lo que no habiendo una exclusión expresa debe admitirse; y, Respecto de la segunda cuestión, Que en lo único que los estatutos se apartan del modelo oficial es en la inclusión de un artículo dedicado a la mediación y arbitraje; que la propia resolución citada por el registrador en su nota y de otras resulta una interpretación flexible como demuestra que se permitiera que la certificación de denominación se obtuviera directamente por el emprendedor, o la necesaria inclusión del número de administradores o su mínimo y máximo o la posibilidad de incluir actividades en el objeto social que no se ajusten literalmente al modelo; que de lo anterior resulta una interpretación por parte de la Dirección General de los Registros y del Notariado no rigorista en aras a cumplir los objetivos de la misma: agilidad y costes reducidos; y, Que la reforma de la Ley

de arbitraje así como la nueva Ley de mediación son superiores en rango y posteriores a la Orden Ministerial que aprobó el modelo de estatutos por lo que esta norma no pudo tenerlas en cuenta; que una interpretación rígida llevaría a que una norma de rango inferior como la orden ministerial impediría a las sociedades acogerse a dichas medidas y no tendrían mas remedio que o bien constituir la sociedad conforme a las reglas generales o bien hacerlo conforme a las exigencias del Real Decreto Ley para luego modificar estatutos con lo que en ambos casos se incurriría en costes y dilaciones que pretendía evitar el citado Real Decreto Ley.

IV

El registrador emitió informe el día 17 de mayo de 2013, ratificándose en su calificación y elevando el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 del Código de Comercio; 5 del 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; Orden JUS/3185/2010, de 9 de diciembre por la que se aprueban los estatutos-tipo de las sociedades de responsabilidad limitada; Instrucción de 18 de mayo 2011, sobre constitución de sociedades mercantiles y convocatoria de Junta General, en aplicación del Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre; artículos 1, 2, 9, 11, 11 bis, 11 tris, 22, 40 y 41 de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje en su redacción dada por la Ley 11/2011, de 20 de mayo; 1, 2, 6, 8, 10, 14, 16, 19 y 22 de la Ley 5/2012, de 6 de julio de mediación en asuntos civiles y mercantiles; las sentencias del Tribunal Supremo expresadas en el texto y las Resoluciones de este Centro Directivo (estatutos tipo) de 26 de enero, 23 de marzo, 18 de abril, 4, 15 y 29 de junio y 6 de julio de 2011 y 16 de mayo de 2012 y las Resoluciones de fechas (cláusulas de arbitraje) 27 de abril de 1989, 10 de noviembre de 1993, 19 de febrero de 1998 y 4 de mayo de 2005.

1. Dos son las cuestiones que se presentan en este expediente que se analizarán en orden inverso a como se han planteado. Por un lado si la constitución de una sociedad de responsabilidad limitada al amparo de lo previsto en el artículo 5.2 del Real Decreto Ley 13/2010, de 3 de diciembre y con incorporación de los estatutos tipo aprobados por la Orden JUS/3185/2010, de 9 de diciembre puede incorporar un artículo adicional y mantener al mismo tiempo los beneficios de plazo y arancel previstos en dicho precepto. La segunda cuestión hace referencia a si los estatutos pueden prever que las controversias entre los administradores de la sociedad sean objeto de mediación y arbitraje.

2. Respecto de la primera cuestión es claro que el recurso no puede prosperar. Como pone de relieve la Exposición de Motivos del Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre su promulgación tiene por objeto, en este concreto aspecto, la agilización en la constitución de sociedades mercantiles posibilitando que se lleve a cabo, con carácter general, en un plazo reducido y «exceptuando sólo aquellos casos en que la elevada cuantía del capital o la complejidad de la estructura societaria exijan un examen más detallado». La técnica que utiliza el Real Decreto Ley para obtener el resultado propuesto supone la reducción de los plazos de formalización, el uso de procedimientos telemáticos de remisión y comunicación y la reducción de los plazos de calificación y despacho registral. A ello se unen incentivos de tipo fiscal y arancelario. La técnica no se usa indiscriminadamente sino que el artículo 5 del Real Decreto Ley distingue tres supuestos en función de la complejidad estructural de la sociedad que se pretende constituir.

En el supuesto que nos ocupa y que es el regulado en el artículo 5.2, la reducción de plazos en el ámbito registral es drástica puesto que se exige que el total procedimiento de presentación, notificación de asiento, calificación, despacho y notificación de despacho esté finalizado en siete horas hábiles. Para la consecución de este objetivo el precepto extrema los requisitos exigiendo la mayor sencillez estructural de la sociedad y que los estatutos «se adapten a alguno de los aprobados por el Ministerio de Justicia». La Orden JUS/3185/2010, de 9 de diciembre completó la regulación mediante la publicación de los estatutos tipo con los que, conforme a su artículo 1, se da cumplimiento a la previsión contenida en el artículo 5.2 del Real Decreto Ley. En consecuencia si la sociedad no presenta la sencillez estructural exigida o los estatutos no se adaptan a los previstos no puede acogerse a los beneficios de plazo y arancel previstos en dicho apartado (vid. apartado 5.1 y 5.3 del mismo precepto así como las resoluciones contenidas en los vistos).

3. Es cierto que esta Dirección General ha entendido en diversas Resoluciones que el contenido de los estatutos tipo permitía una cierta modalización al caso concreto, bien para recoger una exigencia legal (número de administradores, artículo 8 de la Instrucción de 18 de mayo 2011), bien porque los propios estatutos tipo así lo permiten (delimitación del objeto social a alguno o algunos de los previstos, concreción de actividades dentro del objeto escogido, atribución de carácter retribuido al cargo de administración y elección de un concreto sistema de retribución). En todos los supuestos en que así se ha entendido (vid. Resoluciones en los «Vistos») ha sido respetando escrupulosamente el marco definido por el contenido de los estatutos tipo porque mas allá, sencillamente, dejan de serlo. Por este motivo cuando se ha pretendido proporcionar la cobertura del artículo 5.2 del Real Decreto Ley a un contenido que excedía de la previsión de los estatutos tipo, se ha rechazado (Resolución de 16 de mayo de 2012). Y es que no es posible aceptar una expansión del contenido de los estatutos tipo cuando el legislador ha dejado deliberadamente fuera de su regulación cualesquiera otros supuestos posibles de regulación convencional (privilegios de participaciones, prestaciones accesorias, requisitos de convocatoria, causas de exclusión...).

No quiere esto decir que no puedan las partes, en uso de su libertad civil, introducir en el marco de los estatutos tipo aquellas variaciones en sus artículos que se alejen del modelo pero que sean viables conforme a la normativa sobre sociedades de capital o que incluyan cualesquiera otras cláusulas no previstas en los mismos. Como ha reiterado este Centro Directivo (vid. «Vistos») el efecto de dicha actuación será la sujeción a la norma y a las especialidades de procedimiento que corresponda sin aplicación de los beneficios fiscales o arancelarios reservados para los supuestos contemplados en el Real Decreto Ley en su artículo 5.2.

No es posible en consecuencia extender, como pretende el recurrente, una doctrina dictada con la finalidad de hacer efectiva la previsión legal de agilidad en un marco de seguridad jurídica preventiva a supuestos que el legislador ha dejado fuera expresamente de la regulación especial. Téngase en cuenta que la drástica reducción del plazo del procedimiento registral, que forma parte del conjunto de técnicas escogidas por el legislador para hacer efectiva la finalidad de agilizar el proceso de constitución de sociedades, sería inviable si en aras de una supuesta interpretación favorecedora las partes pudieran modelar a voluntad el contenido de los estatutos tipo.

Tampoco se puede sostener que siendo la reforma de la Ley de Arbitraje y la Ley de Mediación posteriores a la publicación de los estatutos tipo, su existencia no ha sido contemplada en la Orden Ministerial por la que se publicaron por lo que debe aceptarse una cláusula adicional como la propuesta. Y no es posible porque este argumento parte de una presunción imposible: que el legislador habría tenido en cuenta dichas normas (como cualquiera otra posterior debería añadirse) cuando lo cierto es que acotando el contenido de los estatutos tipo ha dejado deliberadamente fuera un extenso conjunto de normas y de regulaciones posibles.

No es aceptable tampoco la afirmación de que por medio de una Orden Ministerial se estaría violentando el contenido de normas de rango superior (las citadas leyes) porque es una norma de rango legal, el Real Decreto Ley 13/2010 el que exige para la aplicación de las especialidades procedimentales y beneficios anexos que la tipología de la sociedad se acomode a los requisitos de estructura y estatutos tipo previstos en su artículo 5.2.

Tiene razón el recurrente cuando afirma que una sociedad que quiera escoger otra estructura o un contenido diverso de los estatutos no tiene mas remedio que acogerse al régimen general o proceder, tras la constitución, a la modificación estatutaria. En realidad, esta es exactamente la previsión de la Ley. Así lo afirma expresamente su Exposición de Motivos y así resulta de su articulado que prevé tres posibles sistemas procedimentales de constitución cada uno con sus requisitos, plazos e incentivos en función de cual sea la voluntad de los socios constituyentes.

4. La segunda cuestión hace referencia a la sumisión a arbitraje y mediación de los conflictos que puedan surgir entre administradores. Es cierto como pone de relieve la nota de defectos que esta Dirección General afirmó en la Resolución de 27 de abril de 1989 que la sumisión a arbitraje, en un caso en el que el sistema de administración era de consejo y se prevenía como fórmula para solucionar las situaciones de empate, se aviene mal con el sistema de formación de la voluntad del órgano así configurado pues no puede afirmarse en puridad que la situación de empate de votos constituya un conflicto susceptible de ser conocido por los Tribunales de Justicia o, por pacto de sumisión, por un árbitro nombrado al efecto. Este razonamiento sigue siendo válido pues no todo conflicto en el ámbito societario tiene naturaleza litigiosa y el ordenamiento prevé soluciones cuando resulta imposible alcanzar acuerdos dentro de la sociedad, soluciones que si bien traumáticas (artículo 363.1.d de la Ley de Sociedades de Capital) responden rigurosamente a su base contractual.

Con posterioridad este Centro Directivo ha entendido que no puede rechazarse la inscripción de la cláusula genérica de sumisión porque no cabe presumir que cualquier conflicto entre los administradores sea ajeno al conocimiento jurisdiccional y por consiguiente susceptible de arbitraje. Así se afirmó en las resoluciones de 10 de noviembre de 1993 y 4 de mayo de 2005 y es que, como puso de relieve la de 19 de febrero de 1998, una cláusula genérica de sumisión a arbitraje remite a un momento posterior la decisión de si el conflicto es susceptible de ser solventado por esta vía o no.

Esta doctrina, por un lado, refleja más adecuadamente la incontrovertida posibilidad de incluir en los estatutos una cláusula de arbitraje en general (posibilidad aceptada tras algunas vacilaciones por la jurisprudencia del Tribunal Supremo a partir de la Sentencia de 18 de abril de 1998, ratificada por las de 30 de noviembre de 2001 y 15 de septiembre de 2004) y por otro el propio funcionamiento tanto de los Tribunales como de la institución arbitral. Al igual que el juez debe rechazar de oficio o a instancia de parte su actuación cuando carezca de jurisdicción (artículos 37 y 39 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), el árbitro designado debe proceder de forma semejante. Como pusieron de relieve las Resoluciones citadas anteriormente será en el momento en que la controversia concreta y específica se someta al conocimiento del árbitro cuando este deberá apreciar si la misma cae o no dentro del ámbito de su actuación (artículo 22.1 de la Ley de Arbitraje). Y ello sin perjuicio de que la apreciación de incompetencia se haga valer por la parte (artículo 22.2) o por la vía de la impugnación del laudo tal y como expresamente prevé su Ley reguladora al contemplar como causa de nulidad «que los árbitros han resuelto sobre cuestiones no susceptibles de arbitraje» (artículo 41.1.e, de la Ley).

Como pone de relieve la Exposición de Motivos de la Ley 11/2011, de 20 de mayo por la que se llevó a cabo la reforma de la Ley de Arbitraje, «se reconoce la arbitrabilidad de los conflictos que en ellas (las sociedades de capital) se planteen». La previsión legal de que se incluya en los estatutos una cláusula de arbitraje en general (artículo 11.1 bis de la Ley) lo es sin perjuicio de que el ámbito concreto de la arbitrabilidad venga determinado tanto por la materia (artículo 1 y 2 de la Ley) como por el específico convenio de sumisión (artículo 9).

5. En el supuesto de la mediación regulada por la Ley 5/2012, de 6 de julio, el acuerdo genérico de mediación contenido en una cláusula estatutaria (artículos 6, 10.2 y 16.1.b de la Ley) no excluye que con posterioridad se deba fijar cual es el conflicto concreto en que se ha de desenvolver la actividad del mediador (artículo 19.1.c) por lo que este puede siempre excusar su actuación (artículo 14) o renunciar posteriormente (artículo 22.2). Es cierto que en el ámbito de la

mediación no se sustituye la voluntad de las partes en conflicto que por otro lado pueden poner fin al proceso en cualquier momento (artículos 1, 6 y 8). Aún así la Ley prevé un determinado ámbito para la actuación del mediador lo que confirma que, fijada la controversia sometida a su actuación, deba el mediador abstenerse de actuar cuando desborde el ámbito legal de su competencia (artículos 2 y 19).

6. Aplicadas las anteriores consideraciones al supuesto que provoca este expediente es claro que procede estimar el recurso en este punto pues la cláusula no contiene elemento alguno que permita, a priori, entender que el posible objeto de controversia sea contrario a Derecho (como si, por ejemplo, incluyera supuestos de responsabilidad penal, excluidos del ámbito de conocimiento de árbitros y mediadores). Será en consecuencia en cada supuesto en que se plantee un posible conflicto entre administradores (pues a este supuesto se contrae el expediente) cuando bien el mediador designado bien el árbitro a quien corresponda conocer la controversia, habrán de pronunciarse al respecto tal y como hemos visto prevé el ordenamiento.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador en cuanto a la primera cuestión analizada y estimar el recurso y revocar la nota en cuanto a la segunda.

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, 25 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 10 -

8253 *Resolución de 19 de junio 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 I de Alicante a inscribir una escritura de renuncia al cargo de liquidador de una sociedad anónima. (BOE núm. 180, de 29-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don R. M. D., abogado, contra la negativa del Registrador Mercantil y de Bienes Muebles I de Alicante, don Cecilio Camy Rodríguez, a inscribir una escritura de renuncia al cargo de liquidador de una sociedad anónima.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 10 de diciembre de 2012 por el notario de Alcoy, don Pedro Doménech García, se formalizó la renuncia al cargo de liquidadores titular y suplente de la sociedad «Manufacturas de Estambre, S.A.», otorgada por don J. A. L. S. y R. M. D..

II

El 24 de enero de 2013 se presentó, en el Registro Mercantil de Alicante, copia autorizada de la referida escritura; y fue objeto de calificación negativa el 1 de febrero de 2013, que a continuación se transcribe en lo pertinente: «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 por haber observado el/los siguiente/s defecto/s que impiden su práctica: Hechos: ... Fundamentos de derecho (Defectos): 1. La hoja de la sociedad se encuentra cerrada provisionalmente por acuerdo de la Delegación de Hacienda en virtud de lo dispuesto en el artículo 131 del texto refundido de la Ley del Impuesto de sociedades y artículo 96 del Reglamento del Registro Mercantil. 2. Falta notificación fehaciente a la sociedad de la dimisión.–Artículo 147.1.1.º RRM. 3. Debe acreditarse la convocatoria de la junta de conformidad con los estatutos sociales.–Artículo 173 LSC. Se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15 del R.R.M., contando la presente nota de calificación con la conformidad de los cotitulares del Registro. En relación con la presente calificación: Puede instarse la aplicación del cuadro de sustituciones... Puede impugnarse directamente ante el Juzgado de lo Mercantil de esta capital... Cabe interponer recurso en este Registro Mercantil para la Dirección General de los Registros y del Notariado en el plazo de un mes desde la fecha de notificación en los términos de los artículos 324 y siguientes de la Ley Hipotecaria. Alicante, a 1 de febrero de 2013. El Registrador [Firma ilegible; existe un sello con su nombre y apellidos: Cecilio Camy Rodríguez]».

III

Solicitada calificación sustitutoria, la misma fue emitida por la registradora de la Propiedad de Elche número 5, doña

María Teresa Rubio Quesada, el 5 de marzo de 2013, quien confirmó la calificación con los siguientes fundamentos jurídicos: «1. El artículo 282.2 de la Ley de Sociedades de Capital que alega el interesado para defender la inscripción de la renuncia de los liquidadores no resulta aplicable pues aquel precepto que efectivamente permite, a pesar del cierre de la hoja de la sociedad, inscribir ciertos actos entre los cuales consta el cese o renuncia de los administradores, se refiere al cierre de la hoja por falta de depósito de las cuentas anuales, sin embargo en este caso se trata del cierre por motivos fiscales acordado por la Agencia Estatal de la Administración Tributaria que consta por nota en la hoja de la Sociedad y cuya regulación se contiene en el artículo 131 del Texto Refundido del Impuesto de Sociedades aprobado por Real Decreto 4/2004, de 5 de marzo. Según el apartado segundo de este artículo: «El acuerdo de baja provisional será notificado al Registro Público que deberá proceder a extender en la hoja de la sociedad una nota marginal en la que se hará constar que en lo sucesivo no podrá realizarse ninguna inscripción que a aquélla concierna sin presentación de certificación de alta en el índice de entidades». Por tanto el artículo no admite ninguna excepción a la regla de no inscripción de ningún acto mientras no conste nuevamente el alta de la sociedad en el índice de sociedades. Este defecto es subsanable presentando la correspondiente certificación de alta en el índice de sociedades. 2. 3. Los defectos advertidos en los números dos y tres de la nota de calificación relativos a falta de notificación de la renuncia a la sociedad y falta de acreditación de la convocatoria de la junta se confirma por no poder tener en cuenta los documentos complementarios presentados ahora pues no fueron presentados en tiempo y forma para efectuar la primera calificación, tal como resulta de lo dispuesto en el artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria apartado quinto: «En la calificación el registrador sustituto se ajustará a los defectos señalados por el registrador sustituido y respecto de los que los interesados hubieran motivado su discrepancia, no pudiendo versar sobre ninguna otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma». Estos defectos son subsanables presentados los documentos complementarios que acrediten la notificación y la convocatoria de Junta, en el Registro competente».

IV

El 5 de abril de 2013, mediante escrito que tuvo entrada en el Registro Mercantil de Alicante el día 15 de abril, don R. M. D., abogado, interpuso recurso contra la calificación del registrador sustituido, con los argumentos que a continuación se transcriben en lo pertinente: «... El primer motivo de la calificación negativa se fundamenta en que el cierre por motivos fiscales acordado por la Agencia Tributaria, según el artículo 131 del Impuesto de Sociedades, comporta que no se admita la inscripción de ningún acto mientras no conste el alta de la sociedad en el índice de sociedades. La resolución recurrida indica que el cierre registral se ha producido por motivos fiscales, y, según dice, así consta por nota en la hoja registral. Sin embargo, ello no es así, pues el Registrador suplente no ha comprobado el cierre registral se ha originado por la falta de depósito de las cuentas anuales que en la junta celebrada el día 1 de febrero de 2013, fueron aprobadas en su integridad, correspondiendo a los ejercicios 2009, 2010 y 2011. Por ello, resulta aplicable el artículo 282.2 de la Ley de Sociedades de Capitales, debiendo realizar a inscripción del cese de los liquidadores. El registrador del cuadro de sustituciones desconocía el contenido del acuerdo de Agencia Tributaria, motivando con ello la confusión de la calificación negativa. Por otra parte, el artículo 96 del Reglamento del Registro Mercantil permite que se inscriban los actos que sean necesarios para la reactivación de la hoja registral y la renuncia de liquidadores cuya inscripción se pretende con la convocatoria de junta de accionistas para la aprobación de cuentas anuales y nombramiento de nuevo liquidador ya realizadas constituye un acto necesario para la reapertura de la hoja registral. Quinta.—La resolución recurrida confirma la calificación negativa en relación a los defectos números dos y tres de la nota de calificación, referidos a la renuncia y falta de acreditación de la convocatoria de junta porque entiende que no puede pronunciarse en relación a documentos no aportados al realizar la primera calificación. Sin embargo, en el Registro Mercantil consta el anuncio de convocatoria de junta general de accionistas porque se publicó en el "BORME" y en el diario "La Verdad", según acreditan los anuncios que se acompañan con los números 5 y 6 de documentos. Por otra parte, la renuncia al cargo de liquidador fue notificada a D. F. V. E., último consejero y apoderado de la sociedad, ya que el presidente falleció hace varios años y ello se acredita con el certificado que se acompaña con firma legitimada con el número 7 de documentos. Todo ello justifica la petición de un pronunciamiento en el que se reconozca la realidad de la notificación fehaciente de la renuncia a la sociedad y la convocatoria de junta».

V

Mediante escrito de 2 de mayo de 2013, el Registrador Mercantil y de Bienes Muebles emitió informe y elevó el expediente a esta Dirección General, con registro de entrada de 6 de mayo. En dicho informe consta que, dado que lo aportado era una fotocopia se requirió al recurrente para la aportación de los documentos originales de conformidad con el artículo 327 de la Ley Hipotecaria; que estos documentos han sido aportados al Registro el 29 de abril de 2013; y que el 16 de abril se dio traslado del recurso al notario autorizante sin que se haya recibido respuesta del mismo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 131.2 del Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades; 18 del Código de Comercio; 282 y 375 de la Ley de Sociedades de Capital, aprobada por Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio; 96, 147 y 378 del Reglamento del Registro Mercantil; y las

Resoluciones de este Centro Directivo de 24 de marzo y 23 de junio de 1994, 7, 23 de mayo y 30 de junio de 1997, 31 de agosto de 1998, 21 de abril, 17 de mayo y 2 y 28 de octubre de 1999, 21 de marzo de 2000, 11 de abril de 2001, 31 de enero, 31 de marzo, 23 de octubre y 25 de noviembre de 2003, 11 de marzo y 26 de julio de 2005, 25 de febrero de 2006, 4 de octubre de 2007, 19 de junio y 30 de julio de 2009, 1 de marzo de 2010, 12 de enero de 2011, 27 de febrero, 17 de julio, 22 de agosto y 4 de septiembre de 2012.

1. Mediante el presente recurso se pretende la inscripción de una escritura mediante la cual los otorgantes renuncian al cargo de liquidador de una sociedad anónima.

Según el primero de los defectos expresados en la calificación impugnada, el registrador rechaza la inscripción del título presentado porque la hoja de la sociedad ha sido cerrada mediante la constancia en los asientos registrales de la baja provisional de la sociedad en el Índice de Entidades del Ministerio de Hacienda.

2. Este defecto debe ser confirmado, toda vez que el artículo 131.2 del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, en caso de baja provisional de una sociedad en el Índice de Entidades de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, impone un cierre registral prácticamente total del que tan solo excluye la certificación de alta en dicho índice, excepción que el artículo 96 del Reglamento del Registro Mercantil hace lógicamente extensiva a los asientos ordenados por la autoridad judicial. El contenido de tales normas es concluyente para el registrador: vigente la nota marginal de cierre, no podrá practicar ningún asiento en la hoja abierta a la sociedad afectada, con dichas excepciones en las que no tiene cabida la inscripción de la renuncia de los liquidadores, que –en contra de lo que pretende el recurrente– no puede ser considerada como acto que constituya presupuesto necesario para la reapertura de la hoja registral.

No pueden confundirse las consecuencias de este cierre registral con las del cierre que se deriva de la falta de depósito de cuentas anuales (cfr. art. 282 de la Ley del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, así como el artículo 378 y la disposición transitoria quinta del Reglamento del Registro Mercantil, que expresamente admite como excepción al cierre la inscripción del cese o la dimisión de liquidadores, aunque no el nombramiento de quienes hayan de sustituirles en dicho cargo). Por lo demás, la distinta solución normativa respecto de los efectos del cierre registral por falta de depósito de cuentas y por baja en el índice de sociedades, en relación con el cese y renuncia de liquidadores –o administradores–, está plenamente justificada, dado que en el segundo caso se produce por un incumplimiento de obligaciones fiscales por parte de la sociedad, acreditado por certificación de la Administración Tributaria, de las que puede responder el liquidador –como el administrador–, por lo que no debe facilitarse su desvinculación frente a terceros.

3. Por lo que se refiere a los defectos segundo y tercero, no pueden ser tenidos en cuenta los documentos aportados por el recurrente con su escrito de impugnación, pues en un recurso como el presente debe rechazarse cualquier pretensión basada en documentos no presentados en el momento en que debe practicar la calificación el registrador (cfr. art. 326 de la Ley Hipotecaria y las Resoluciones de 27 de julio de 2006, 22 de mayo de 2008, 5 de febrero de 2009, 8, 13 y 18 de enero y 23 de diciembre de 2011 y 13 de enero de 2011, entre otras).

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto en los términos que resultan de 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, 19 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 11 -

8258 *Resolución de 20 de junio 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 de Navarra, por la que se rechaza la inscripción de una escritura de constitución de sociedad de responsabilidad limitada. (BOE núm. 180, de 29-7-2013).*

En el recurso interpuesto por don I. Z. O. y don J. M. O. O. contra la nota de calificación extendida por el registrador Mercantil y de Bienes Muebles de Navarra, don Antonio Fernández Martín, por la que se rechaza la inscripción de una escritura de constitución de sociedad de responsabilidad limitada.

Hechos

I

Por la notaria de Pamplona, doña María Pilar Chocarro Ucar, se autoriza en fecha 6 de noviembre de 2012 escritura pública en la que los dos recurrentes constituyen una sociedad de responsabilidad limitada bajo la denominación «OZ2 Concursal, S.L.» De sus estatutos resulta de interés para este expediente el artículo 2 que dice así: «Constituye su objeto social. La intermediación y coordinación en las actividades profesionales propias del ámbito jurídico y económico y, en concreto en el desarrollo de cualesquiera actividades profesionales jurídico económicas, necesarias para el desempeño de las funciones y la tramitación y seguimiento del cargo de administrador concursal, de cualesquiera procedimientos concursales».

II

Presentada la referida documentación en Registro Mercantil y de Bienes Muebles de Navarra, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «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: 2012/6400. F. Presentación: 21/01/2013 Entrada: 1/2013/495,0 Sociedad: Oz2 Concursal S. L. Autorizante: Chocarro Úcar, María Pilar Protocolo: 2012/1317 de 06/11/2012 Fundamentos de Derecho (defectos) 1.–dada la ambigüedad de la redacción del artículo 2º de los estatutos sociales, la inclusión en la denominación social del término «concursal» y ante la posibilidad de estar incluidas en la misma las funciones recogidas en los artículos 26 y siguientes de la ley Concursal para las que son necesarias los requisitos subjetivos recogidos en el artículo 27 de la propia ley Concursal, se observa: debe establecerse expresamente que queda excluida del objeto social la posibilidad de asumir las funciones propias de un administrador concursal. Artículos 6 y 58 del Reglamento del Registro Mercantil y artículo 23.b de la ley de Sociedades de Capital. En relación con la presente calificación (...) Pamplona, a 14 de Marzo de 2013. El Registrador».

III

Contra la anterior nota de calificación, don I. Z. O. y don J. M. O. O., interponen recurso en virtud de escrito de fecha 12 de abril de 2013, en el que alegan, resumidamente, lo siguiente: Que el objeto social está perfectamente determinado en la redacción del artículo 2 de los estatutos que es clara y precisa y pone de relieve que la sociedad se constituye para el desempeño del cargo de administrador concursal; Que no se entiende el motivo por el que no puede incluirse en la denominación el término «concursal» cuando este es precisamente el objeto social; Que evidentemente las funciones previstas en el artículo 26 de la Ley Concursal están incluidas en el objeto social; Que no se entiende en base a qué se afirma que no se reúnen los requisitos subjetivos previstos en el artículo 27 de la misma Ley; Que parece que el verdadero motivo de la nota de defectos es que la sociedad no es profesional pero la exigencia de que el administrador concursal persona jurídica sea profesional no resulta de precepto alguno; y, Que para evitar el problema se incluyó expresamente en el objeto social el hecho del carácter de intermediación, que en definitiva la sociedad tiene como finalidad prestar servicios por medio de profesionales que pueden ser los propios socios, citando la Resolución de 15 de noviembre de 2011. Y que en consecuencia no puede exigirse que se excluya del objeto la asunción de funciones de administrador concursal.

IV

El registrador emitió informe el día 26 de abril de 2013 elevando el expediente a este Centro Directivo ratificándose en su calificación. La notaria autorizante por su parte presentó escrito de alegaciones de fecha 19 de abril de 2013 formando parte del expediente.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 26, 27, 28, 29 y 30 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal en su redacción dada por la Ley 8/ 2011, de 10 de octubre; 1, 2, 4, 5, 9 y 17 de la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales; 178 del Reglamento del Registro Mercantil; la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2012 y las Resoluciones de este Centro Directivo de 5 y 16 de marzo y 12 de abril de 2013.

1. Dos son las cuestiones que se plantean en este expediente y que resultan de la nota de defectos cuya redacción ciertamente podría haber sido más precisa pero que no ha impedido a los recurrentes el debido ejercicio de su derecho de impugnación. Reiteradamente esta Dirección General ha puesto de manifiesto (Resoluciones, 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, 28 de febrero, 22 de mayo y 20 de julio de 2012 y 27 de febrero de 2013) 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.

Las cuestiones que se ventilan han sido fijadas por las partes de la siguiente forma: si la denominación social es concorde con el objeto social y si para ser administrador concursal persona jurídica la Ley Concursal exige que se adopte

la forma de sociedad profesional.

La correcta determinación del objeto de este expediente exige algunas precisiones sobre la cláusula que recoge el objeto social. Y es que la redacción de dicha cláusula induce a confusión sobre las actividades que se propone desarrollar la sociedad, como señala la nota de defectos, lo que ya de por sí justificaría el rechazo de la inscripción (artículo 178.1 del Reglamento del Registro Mercantil). Por un lado el artículo 2 determina que constituye su objeto: «La intermediación y coordinación en las actividades profesionales propias del ámbito jurídico y económico», por otro incluye: «y, en concreto, el desarrollo de cualesquiera actividades profesionales jurídico económicas, necesarias para el desempeño de las funciones y la tramitación y seguimiento del cargo de administrador concursal, de cualesquiera procedimientos concursales». Esta confusa redacción impide determinar si nos encontramos ante una mera sociedad de intermediación para el ejercicio de actividades profesionales o de una sociedad que tiene por actividad, además de la anterior, el ejercicio del cargo de administrador concursal.

En el primer caso ningún reproche cabría hacer, en principio, a la inscripción pues la actividad de intermediación excluiría el ejercicio por sí de actividades profesionales que no formarían parte del objeto social.

En el segundo, la inclusión de actividades de ejercicio del cargo de administración concursal plantea la cuestión de si la sociedad debe adecuarse al régimen imperativo de la Ley que regula las sociedades profesionales.

La confusión viene provocada porque en una sociedad de mera intermediación, la sociedad no desarrolla actividad profesional alguna sino que se limita a poner en contacto a profesionales, que no tienen por qué formar parte de la base social, con los clientes con quien contrata y que le remuneran dicho servicio. Sobraría cualquier referencia a la actividad de ejercicio de administrador concursal pues la capacidad para desarrollar dicha actividad se predicaría de las personas físicas o jurídicas en las que recayese la cualidad profesional exigida por la Ley Concursal. Es la inclusión de dicha referencia en el objeto, entre las actividades que se propone desarrollar la sociedad, lo que impide apreciar de forma clara y directa cuál es en definitiva el objeto social justificando así las dudas sobre cual sea la actividad que desarrollará y el tipo de sociedad que los otorgantes se proponen constituir.

La redacción de la cláusula puede incluso dar lugar a entender que la sociedad tiene por objeto tanto la intermediación en actividades propias de las profesiones de ámbito jurídico y económico como la realización por sí de dichas actividades, situación proscrita por la Ley de Sociedades profesionales en su artículo 2.

No puede aceptarse la pretensión de los recurrentes de que no existe ambigüedad alguna en la redacción de la cláusula pues, como reconocen en su escrito de recurso, la sociedad se constituye con la intención de que ejerza por sí el cargo de administrador concursal por medio de sus socios profesionales lo que, como hemos visto, es completamente incompatible con la afirmación de que la sociedad se limita a actividades de intermediación. Los recurrentes no sólo rechazan toda ambigüedad en la redacción de la cláusula sino que, de existir, la consideran irrelevante porque a su juicio no existe precepto alguno que imponga que el administrador persona jurídica haya de ser sociedad profesional.

2. Determinado que la confusión sobre el objeto existe, y es patente, resta por analizar las demás cuestiones en que las partes disienten. En la medida que la respuesta a la primera cuestión de las planteadas depende de la respuesta que se dé a la segunda procede que este Centro Directivo lleve a cabo en primer lugar el análisis de esta última.

La Exposición de Motivos de la Ley 38/2011, de 10 de octubre de Reforma de la Ley 22/2003, de 9 de julio de 2003, Concursal, afirma en materia de administradores concursales que su finalidad es tanto la mayor profesionalización como el realce de sus funciones y responsabilidad. Al efecto, añade, se adoptan varias medidas afirmando a continuación: «Y la segunda es el reconocimiento de la persona jurídica como administrador concursal, en tanto que algunas de sus formas, como es la sociedad profesional, favorecen el ejercicio de esta función por una pluralidad de profesionales que cuenten con la necesaria formación y experiencia.» De estas palabras parece deducirse ciertamente que el legislador ha determinado que sean las sociedades profesionales las únicas personas jurídicas que pueden ejercer el cargo de administrador concursal.

Esta declaración de la Exposición de Motivos es por sí sola completamente insuficiente para llegar a conclusión tan tajante por lo que procede analizar el texto articulado para determinar si cuenta con el debido respaldo normativo. El título segundo de la Ley Concursal está destinado a la administración concursal y recoge la posibilidad de que el administrador concursal sea una persona física profesional (abogado, economista, titulado mercantil o auditor de cuentas) o bien «una persona jurídica en la que se integre, al menos, un abogado en ejercicio y un economista, titulado mercantil o auditor de cuentas» (artículo 27.1). Recoge también que en los Decanatos de los Juzgados existirá «una lista integrada por los profesionales y las personas jurídicas que hayan puesto de manifiesto su disponibilidad para el desempeño de tal función... A tal efecto, el Registro Oficial de Auditores de Cuentas y los correspondientes Colegios Profesionales presentarán, en el mes de diciembre de cada año, para su utilización desde el primer día del año siguiente, los respectivos listados de personas disponibles, incluidas las personas jurídicas» y que «las personas jurídicas recogidas en el inciso final del apartado 1 de este artículo podrán solicitar su inclusión, reseñando los profesionales que las integran y, salvo que ya figuraran en las listas, su formación y disponibilidad» (artículo 27.3). Acaba el artículo diciendo: «Los administradores concursales profesionales se nombrarán por el juez...» (artículo 27.4). Por su parte el artículo 28 dispone que «Tampoco podrán ser nombrados administradores concursales, ni designado por la persona jurídica cuando se haya nombrado a ésta como administrador concursal, quienes hubieran sido separados de este cargo dentro de los dos años anteriores, ni quienes se encuentren inhabilitados, conforme al artículo 181, por sentencia firme de desaprobación de cuentas en concurso anterior» (28.2) y que «Salvo para las personas jurídicas recogidas en el inciso final del artículo 27.1, no podrán ser nombrados administradores concursales en un mismo concurso quienes estén entre sí vinculados personal o profesionalmente... (28.4). El artículo 29 por su parte establece que: «Cuando el administrador concursal sea una persona jurídica recaerá sobre ésta la exigencia de

suscripción del seguro de responsabilidad civil o garantía equivalente.» El artículo 30 dispone que «Cuando la administración concursal corresponda a una persona jurídica en los términos previstos en el inciso final del artículo 27.1, comunicará la identidad de la persona natural que reúna alguna de las condiciones profesionales de los números 1.º y 2.º del apartado citado, que la representarán en el ejercicio del cargo» (30.1), así como que «Las personas jurídicas designadas se someterán al mismo régimen de incompatibilidades y prohibiciones previsto en el artículo 28» y que «Cuando la persona jurídica haya sido nombrada por su cualificación profesional, ésta deberá concurrir en la persona natural que designe como representante (30.4). Por su parte el artículo 37.2 dispone que: «Si el cesado fuera representante de una persona jurídica administrador, el juez requerirá la comunicación de la identidad de la persona natural que haya de representarla en el ejercicio de su cargo, a no ser que determine que el cese debe afectar a la misma persona jurídica que ostenta el cargo de administrador concursal, en cuyo caso procederá a un nuevo nombramiento».

3. De la regulación legal resulta que sólo las sociedades profesionales están llamadas a ejercer el cargo de administrador concursal.

Es cierto que la Ley Concursal lo podría haber determinado con mayor rotundidad pero lo cierto es que del conjunto normativo examinado resulta claramente que el ejercicio del cargo de administrador concursal es una actividad reservada exclusivamente a determinados profesionales lo que conlleva que tratándose de personas jurídicas han de adoptar imperativamente la forma de sociedad profesional (sentencia del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2012). Cuando el administrador concursal es persona jurídica los derechos y obligaciones de la actividad profesional desarrollada se imputan a la sociedad, sin perjuicio de la responsabilidad personal de los profesionales tal y como exige el artículo 5.2 de la Ley de Sociedades Profesionales. Es la sociedad a quien se nombra administrador concursal en base a un listado proporcionado por los Colegios Profesionales (lo que implica la colegiación de la sociedad), es la sociedad la que debe responder del ejercicio del cargo y tener suscrito el seguro de responsabilidad correspondiente o prestar oportunas garantías, es la sociedad la que se sujeta al mismo régimen de incompatibilidades y prohibiciones que las personas físicas y es la sociedad a quien se cesa en el ejercicio del cargo si el juez entiende que no procede que se designe otro representante. Como resulta del articulado, la sociedad debe estar integrada por los profesionales personas físicas que reúnan el carácter profesional que la misma exige y es la propia sociedad la que debe reseñar quienes son y qué características reúnen desde que su denominación se incorpora a la lista de candidatos (circunstancias superfluas todas ellas en sociedades que limitan su actividad a poner en contacto a los profesionales con la autoridad judicial).

En definitiva, se exige el carácter profesional precisamente de la persona jurídica que ejerce el cargo de administrador concursal de modo que sea la sociedad el centro subjetivo de imputación de los actos que conlleven su ejercicio, atribuyéndole los derechos y obligaciones que nacen del mismo y desarrollados directamente bajo su razón o denominación social. No es posible en consecuencia el ejercicio del cargo por medio de otras opciones sociales que no impliquen dichas circunstancias como ocurre con las sociedades de medios, las de comunicación de ganancias y las de intermediación (Resoluciones de 5 y 16 de marzo de 2013).

4. En cuanto a la cuestión suscitada por la denominación social es preciso tener en cuenta que si bien, como se verá, no es posible hacer reproche alguno a la inclusión de la palabra «concursal» pues el objeto social comprende la actividad relacionada con el ejercicio del cargo de administrador concursal, las consideraciones hechas en apartados anteriores condicionan la respuesta final.

En materia de denominación, esta Dirección General ha reiterado (por todas Resoluciones de 16 de marzo de 2012), que debe partirse del principio de que toda sociedad tiene derecho a un nombre que la identifique dentro del tráfico jurídico (cfr. artículo 7 de la Ley de Sociedades de Capital). Dicha denominación social responde a un principio general de libertad de elección, si bien sujeta a determinadas limitaciones y exigencias: de unidad (no es posible más de una denominación por persona jurídica) de originalidad o especialidad (no puede ser idéntica a la de otra sociedad preexistente) y al de veracidad (no puede inducir a confusión sobre la identidad o naturaleza de la sociedad). Dando por supuesto que la denominación discutida en este expediente responde al criterio de unidad y originalidad, en su sentido más estricto de no coincidencia, debemos examinar si responde al criterio de veracidad. El artículo 406 del Reglamento del Registro Mercantil establece la prohibición de denominaciones que induzcan a error o confusión en el tráfico mercantil sobre la propia identidad de la sociedad. Pero no es sólo este precepto el que disciplina la materia sino que existen en el Reglamento del Registro Mercantil otra serie de normas con la misma finalidad. Así el artículo 405 prohibitivo de denominaciones oficiales, o el 401 prohibitivo de la inclusión en la denominación de una sociedad del nombre o seudónimo de una persona sin su consentimiento o finalmente el artículo 402 prohibitivo de una denominación objetiva que haga referencia a una actividad no incluida en el objeto de la sociedad. Todas estas normas responden al principio de veracidad de la denominación social, en consonancia con la finalidad perseguida por el legislador de evitar confusiones en el tráfico jurídico mercantil en el que se impone la exigencia de la necesaria claridad de las denominaciones sociales a fin de que no se resienta la seguridad de dicho tráfico.

Desde este punto de vista ningún reproche se le puede hacer a la denominación elegida dado que el objeto de la sociedad consiste precisamente en una actividad relacionada con el ejercicio de la actividad de administrador concursal. Ahora bien, como ha quedado acreditado dicha actividad está reservada, para el caso de que su ejercicio se encomiende a una persona jurídica, a las sociedades profesionales cuya norma reguladora exige que: «5. En la denominación social deberá figurar, junto a la indicación de la forma social de que se trate, la expresión «profesional...», circunstancia que no se produce en el supuesto de hecho. No es aceptable en consecuencia la denominación social porque al no recoger la especialidad de que se trata de una sociedad profesional induce a error sobre la clase de sociedad a que se refiere incurriendo en la proscripción prevista en el artículo 406 del Reglamento del Registro Mercantil.

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 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, 20 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 12 -

8259 *Resolución de 21 de junio 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 XI de Madrid a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales de la sociedad "Controltécnica Instrumentación Científica, SL". (BOE núm. 180, de 29-7-2013).*

En el recurso interpuesto por la notaria de Madrid, doña Cristina Caballería Martel, contra la negativa del registrador Mercantil y de Bienes Muebles XI de Madrid, don Francisco Javier Llorente Vara, a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales de la sociedad «Controltécnica Instrumentación Científica, S.L.».

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el 11 de febrero de 2013 por la notaria de Madrid, doña Cristina Caballería Martel, se elevaron a público los acuerdos del consejo de administración de la sociedad «Controltécnica Instrumentación Científica, S.L.», de 25 de enero de 2013, por los que se confirió poder a uno de los consejeros, con todas las facultades del órgano de administración, salvo las delegables, añadiéndose que dicho poder «podrá ejercitarlo aunque al hacerlo incida en la figura de autocontratación, exista conflicto de intereses o múltiple representación». En la misma escritura se elevó a público el acuerdo de la junta general de 25 de enero de 2013 por el que se nombra a don J. J. N. R. como auditor de cuentas para los ejercicios 2012 y 2013, con el voto a favor de don C. M. M., que representa el 51% del capital social, y con el voto en contra de don V. H. R., titular del restante 49%.

II

El 14 de febrero de 2013 se presentó copia de la anterior escritura en el Registro Mercantil de Madrid y se inscribió parcialmente con la calificación negativa emitida por el registrador, don Francisco Javier Llorente Vara, el día 25 de febrero de 2013, que a continuación se transcribe: «El Registrador Mercantil que suscribe previo 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 de dicho Reglamento, ha resuelto proceder a su inscripción en el: Tomo:..., Folio:..., Sección:..., Hoja:... Observaciones e incidencias De conformidad con la solicitud contenida en el título no se inscribe el nombramiento de auditor de cuentas de Don José Joaquín Navarro Rubio por no constar su aceptación. - Artículo 141 del Reglamento del Registro Mercantil -. Tampoco se inscribe lo referente al autocontrato, conflicto de intereses y múltiple representación que figura en el último párrafo del poder conferido a Don C. M. M., debido a que el propio órgano de administración carece de esa posibilidad de actuación, que solamente puede ser salvada por acuerdo de la Junta General -artículos 267 del Código de Comercio, 1459 del Código Civil, doctrina de la autocontratación y Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de febrero de 2003 y 18 de julio de 2006. No se ha inscrito en el artículo 2 de los estatutos relativo al objeto social el asesoramiento jurídico por ser actividad profesional sometida a la Ley específica 2/2007 de 15 de marzo. Se hace constar la no inclusión de la/s persona/s nombrada/s a que se refiere la inscripción practicada en este Registro en virtud de este documento, en el Registro de Resoluciones Concursales conforme a lo dispuesto en el artículo 61 bis del Reglamento del Registro Mercantil. Sin perjuicio del derecho a la subsanación de los defectos anteriores y a obtener la inscripción del documento, el interesado podrá: A) Puede instarse la aplicación del cuadro de sustituciones... B) Impugnarse directamente ante el Juzgado de lo Mercantil...; o C) Alternativamente interponer recurso en este Registro Mercantil para la Dirección General de los Registros y del Notariado... Madrid, 25 de febrero de 2013. El Registrador».

La escritura fue retirada por el interesado de las oficinas del Registro el día 26 de febrero y el día 27 del mismo mes se presentó nuevamente en unión de escrito de aceptación suscrito el día 28 de enero de 2013 por el auditor de cuentas designado, don J. J. N. R., cuya firma aparece legitimada por el Notario de Madrid, don José Blanco Losada, el día 27 de febrero de 2013. Y el día 1 de marzo fue objeto de la siguiente calificación emitida por el registrador don Francisco Javier

Llorente Vara: «El Registrador Mercantil que suscribe previo 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 de dicho Reglamento, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada por haber observado el/los siguientes defectos que impiden su práctica: Entidad: Controltécnica Instrumentación Científica, S.L. Suspendida la inscripción del precedente documento por haberse solicitado por socio minoritario el nombramiento de auditor de cuentas para la verificación de las cuentas correspondientes al ejercicio de 2.012 en base al artículo 265 de la ley de Sociedades de Capital en instancia presentada en este Registro con fecha 18 de febrero de 2.013, número de expediente 89/2.013, anterior por consiguiente a la fecha de la aceptación del auditor nombrado por la junta general y en tanto se resuelva el citado expediente de nombramiento. Todo ello en base a lo que resulta de la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado plasmado, entre otras, en las Resoluciones 18 de noviembre de 2011, 18 de junio de 2012 y 30 de agosto de 2012. Sin perjuicio de proceder a la subsanación de los defectos anteriores, y a obtener la inscripción del documento, en relación con la presente calificación: A) Puede instarse la aplicación del cuadro de sustituciones...B) Impugnarse directamente ante el Juzgado de lo Mercantil...; o C) Alternativamente interponer recurso en este Registro Mercantil para la Dirección General de los Registros y del Notariado...Madrid, 1 de marzo de 2013. El Registrador».

III

La calificación fue notificada a la notaria autorizante y al presentante el 14 de marzo de 2013. Y el 12 de abril dicha notaria interpuso recurso contra la calificación en el que alega los siguientes fundamentos jurídicos: « Primero.–El presente recurso tiene por objeto defender la inscribibilidad en el Registro Mercantil de una escritura de elevación a público de acuerdos sociales, entre otros, el acuerdo del Consejo de Administración por el que se otorgan poderes y el acuerdo de la Junta General relativo al nombramiento de auditor. El Registrador opta por no practicar la inscripción en base a los argumentos que figuran en sus calificaciones. Segundo.–Poderes del consejo de administración al presidente autorizando el autocontrato, el conflicto de intereses y la múltiple representación. a. El Sr. Registrador deniega la inscripción por entender que el autocontrato, el conflicto de intereses y la múltiple representación sólo puede ser salvado por la Junta General, citando los artículos 267 del Código de Comercio y 1459 del Código Civil. Sin embargo a mi juicio estos artículos son de aplicación pero para permitir la inscripción. b. Lo que procede determinar es a quién corresponde, con la teoría general de la representación, salvar el autocontrato o el conflicto de intereses. Según la misma corresponde salvarlo al representado (art. 267 C°C° y 1259 del CC), bien sea previamente (como ha sido en el caso que nos ocupa), bien posteriormente a través de la ratificación. Y ¿Quién es el representado? La sociedad, cuya gestión y representación corresponde al órgano de administración. c. Según la doctrina mayoritaria, si un consejero otorga un contrato, en nombre propio y en el de la sociedad, no habrá autocontrato prohibido si después es ratificado por el consejo. ¿Si se permite esta ratificación a posteriori, por qué no a priori? d. Esta idea está basada en el art. 229 LSC que impone al administrador comunicar el conflicto al órgano de administrador, salvo que fuera administrador único, en cuyo caso lo comunicará a la Junta General. e. Por lo tanto en el caso del consejo se podría salvar, a priori o a posteriori por él mismo, no computando los votos por el consejero que es autorizado, es decir, por D. C. M.. En la escritura, objeto de este recurso, el acuerdo del Consejo fue unánime, que si dejas de contar los votos del consejero autorizado, estaría aprobado por las 2/3 partes. f. A quien le corresponde salvar el autocontrato prohibido, es al órgano de representación de la sociedad; esto es el órgano de administración, y sólo cuando la decisión recaiga en el mismo sujeto que debe ejecutar el negocio controvertido, al poder existir riesgo de parcialidad, corresponderá salvarlo a la junta general. g. El art. 1459 CC, en sede de compraventa, se aplica salvo que haya autorización del mandatario. Ya hemos dicho que aquí hay autorización de la sociedad a través del órgano de representación. Tercero.–Inscripción del nombramiento de auditor a. Se deniega la inscripción por haber solicitado el socio minoritario, es decir, D. V. H. R., el nombramiento de auditor de cuentas para la verificación de las cuentas correspondientes al ejercicio 2012, instancia que se presenta en el Registro el 18 de febrero del 2013. b. Hay que tener en cuenta, que D. V. H., era en el momento de la convocatoria de la Junta y proposición del orden del día, miembro del Consejo de Administrador. Su cargo estaba inscrito en el Registro Mercantil. c. Es el Consejo el que convoca la Junta General aceptando por unanimidad el orden del día, uno de los puntos era el relativo al nombramiento de auditor de cuentas. d. En la Junta D. V. H. con el 49% de participación en el capital vota en contra del nombramiento aprobado por la mayoría. e. Parece que al no gustarle el nombramiento que ha acordado la Junta, y para anular el acuerdo tomado por la mayoría, utiliza al Registro solicitándole al mismo el nombramiento de otro auditor, en base al art. 265.2 de la ley de Sociedades de Capital. f. No se entiende por qué el Registrador suspende la inscripción del nombramiento una vez se ha producido la aceptación del auditor, pues hay que tener en cuenta el principio de prioridad registral: «Artículo 10. Prioridad. Del RRM 1. Inscrito o anotado preventivamente en el Registro Mercantil cualquier título, no podrá inscribirse o anotarse ningún otro de igual o anterior fecha que resulte opuesto o incompatible con él. Si sólo se hubiera extendido el asiento de presentación, tampoco podrá inscribirse o anotarse durante su vigencia ningún otro título de la clase antes expresada. 2. El documento que acceda primeramente al Registro será preferente sobre los que accedan con posterioridad, debiendo el Registrador practicar las operaciones registrales correspondientes según el orden de presentación». Este principio de prioridad rige igualmente en el ámbito hipotecario, art. 17 LH. ¿Es posible entender que una escritura de compraventa presentada en el Registro pendiente de ratificar por una de las partes, una vez se ratifica, vigente el asiento de presentación, sea denegada por la existencia de otra posterior contradictoria? g. Si bien el artículo 265.2 de la LSC permite la solicitud de auditor por los socios que representen el 5% del capital, siempre que la solicitud se haya hecho dentro de los tres primeros meses siguientes al fin del ejercicio, también lo es que el art. 354

RRM permite oponerse al nombramiento por parte de la sociedad si en el plazo de cinco días presenta prueba documental de que no procede el nombramiento. Y así se hizo, se acreditó al Registro, por parte de la sociedad, tanto el nombramiento por la junta como la aceptación por el auditor, durante la vigencia del asiento de presentación de la escritura de elevación a público objeto de este recurso. h. Llama la atención que el Registro proteja la contravención del principio de la prohibición de ir contra los actos propios. El socio minoritario formaba parte del Consejo que convocó la Junta por unanimidad, aceptando también por unanimidad el orden del día. ¿Pretende el socio minoritario conseguir a través del Registro lo que no ha podido conseguir en la Junta? i. Ni la ley de sociedades de capital ni el reglamento del registro mercantil en ningún sitio exigen que la aceptación del auditor nombrado por la sociedad, para que pueda inscribirse, tenga que ser anterior a la solicitud por el socio minoritario. j. Con la simple comprobación de fechas y los datos que obran en el Registro está más acreditado, que con anterioridad a la solicitud del nombramiento al Registro del auditor, ya estaba presentada en el Registro la escritura de elevación a público del acuerdo del nombramiento de auditor voluntario, y estaba vigente el asiento de presentación de tal escritura. k Se califica que no se procede a la inscripción del nombramiento de auditor, sin indicarse nada para el ejercicio 2.013, cuando su nombramiento sí se ha efectuado dentro del ejercicio y no ha sido solicitado con anterioridad por socio alguno, y el auditor nombrado para ello ha procedido a su aceptación dentro del ejercicio para el que ha sido nombrado».

IV

Mediante escrito de 18 de abril de 2013, el registrador mercantil elevó el expediente, con su informe, a esta Dirección General, en la que causó entrada el 22 de abril.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 267 y 288 del Código de Comercio; 162.2º, 221, 1227, 1261, 1262 y 1459, números 1.º al 4.º, del Código Civil; 162, 220, 227 a 230 y 265 de la Ley de Sociedades de Capital; y las Resoluciones de esta Dirección General de 27 de febrero de 2003, 3 de diciembre de 2004, 18 de julio de 2006 y 13 de febrero de 2012, así como, en materia de nombramiento de auditores y expertos independientes, las de 27 de mayo de 2009, 26 de agosto y 3 de noviembre de 2010, 18 de junio y 30 de agosto de 2012 y 8 de mayo de 2013.

1. Según el primero de los defectos objeto de impugnación, considera el registrador que el poder conferido por el consejo de administración en favor de determinada persona no es inscribible en cuanto queda ésta facultada aun en caso de autocontrato, conflicto de intereses y múltiple representación, por cuanto el propio órgano de administración carece de esa posibilidad de actuación que sólo puede ser salvada por acuerdo de la junta general.

Esta cuestión ha sido ya resuelta por esta Dirección General. En la Resolución de 18 de julio de 2006 ya se expresó que «según la jurisprudencia, la doctrina científica mayoritaria y el criterio de este Centro Directivo (cfr. Resolución de 3 de diciembre de 2004), el administrador único, como representante orgánico de la sociedad sólo puede autocontratar válida y eficazmente cuando esté autorizado para ello por la Junta General o cuando por la estructura objetiva o la concreta configuración del negocio, quede «manifiestamente excluida la colisión de intereses que ponga en riesgo la imparcialidad o rectitud del autocontrato» (cfr., respecto de esta última precisión las Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de noviembre de 1956, 22 de febrero de 1958 y 27 de octubre de 1966; así como la Resolución de 2 de diciembre de 1998). Se trata así de evitar que el administrador, por su sola actuación, comprometa simultáneamente los intereses patrimoniales de la sociedad y el suyo propio o los de aquélla y el tercero cuya representación ostente, objetivo legal éste del que existen otras manifestaciones en nuestro Derecho positivo (cfr. artículos 162.2º, 221 y 1459, números 1.º al 4.º, del Código Civil; 267 y 288 del Código de Comercio; 65 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada –actual artículo 230 de la Ley de Sociedades de Capital–; y 127 ter de la Ley de Sociedades Anónimas –vid. los artículos 227 a 229 de la Ley de Sociedades de Capital–)». Precisamente porque el órgano de administración carece de facultades para autocontratar sin estar facultado por la junta general de la sociedad –cfr., por ejemplo, los artículos 162 y 220 de la Ley de Sociedades de Capital– no puede atribuir tales facultades al apoderado voluntario (vid., recientemente, la Resolución de 13 de febrero de 2012).

2. Respecto del segundo de los defectos impugnados son relevantes las siguientes circunstancias:

a) Mediante la escritura calificada se elevó a público el acuerdo de la junta general de 25 de enero de 2013 por el que se nombró auditor de cuentas para los ejercicios 2012 y 2013, con el voto favorable de un socio titular de participaciones que representan el 51% del capital social, y con el voto en contra del socio titular de las restantes participaciones sociales. Presentada el 14 de febrero de 2013 en el Registro Mercantil, no se inscribió dicho nombramiento por no acreditarse la aceptación del auditor nombrado.

El 18 de febrero de 2013 se solicitó por el socio minoritario al Registro Mercantil el nombramiento de auditor de cuentas para la verificación de las cuentas correspondientes al ejercicio 2012 con base en el artículo 265.2 de la Ley de Sociedades de Capital. El 26 de febrero se presentó por la sociedad escrito de oposición al nombramiento solicitado por el socio minoritario.

El 27 de febrero de 2013 se presentó en el Registro Mercantil un documento privado de aceptación del auditor nombrado con firma legitimada notarialmente en esa misma fecha, si bien en tal documento figura como fecha de aceptación

el 28 de enero de 2013.

b) El registrador suspende la inscripción del nombramiento de auditor por la sociedad por constar en el Registro haberse solicitado por el socio minoritario el nombramiento de auditor al amparo de lo dispuesto en el artículo 265.2 de la Ley de Sociedades de Capital, con fecha 18 de febrero de 2013, anterior, por consiguiente, a la fecha fehaciente de la aceptación del auditor nombrado por la junta. Según expresa el registrador en su informe, el registrador Mercantil IV de Madrid resolvió el 4 de marzo de 2013 que procede el nombramiento de auditor solicitado por el socio minoritario, si bien se halla este nombramiento pendiente de recurso interpuesto ante esta Dirección General.

3. La cuestión debatida debe resolverse conforme a la reiterada doctrina de este Centro Directivo (cfr., por todas, las Resoluciones de 18 de junio y 30 de agosto de 2012 y 8 de mayo de 2013 –Nombramiento de auditores de cuentas y expertos independientes–). Siendo la finalidad del artículo 265.2 de la Ley de Sociedades de Capital reforzar la posición de los socios minoritarios, permitiéndoles conocer si la contabilidad social refleja la verdadera situación patrimonial y financiera de la empresa en la que participan mediante un informe de las cuentas anuales realizada por un experto independiente, no frustra el derecho del socio el origen del nombramiento, ya sea judicial, voluntario o registral, pues el auditor, como profesional independiente, inscrito en el Registro Oficial de Auditores de Cuentas, debe realizar su actividad conforme a las normas legales, reglamentarias y técnicas que regulan la actividad auditora.

Ahora bien, según la misma doctrina, para que la auditoría voluntaria pueda enervar el derecho del minoritario a la verificación contable debe ser anterior a la presentación en el Registro Mercantil de la solicitud del socio minoritario sobre nombramiento registral de auditor, pues si se admitiera que la sociedad pudiera enervar el derecho del socio minoritario contratando voluntariamente un auditor de cuentas sin acreditar que dicha contratación se realizó con anterioridad a la presentación de la solicitud de nombramiento registral de auditor se estaría impidiendo la aplicación de una norma con rango legal declarativa de este derecho reconocido a la minoría.

En el presente caso la sociedad no ha acreditado el cumplimiento de tal requisito, pues la aceptación del auditor de cuentas tiene la fecha fehaciente que resulta de la legitimación notarial de su firma (cfr. artículos 1227 del Código Civil, en relación con los artículos 1261.1 y 1262 del mismo cuerpo legal), posterior a la presentación en el Registro Mercantil de la solicitud del socio minoritario.

Por cuanto antecede debe confirmarse el defecto, si bien únicamente respecto del nombramiento de auditor de cuentas para el ejercicio 2012, único para el cual ha ejercido su derecho el socio minoritario, por lo que es inscribible el nombramiento de auditor realizado por la sociedad para el ejercicio 2013.

Esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso, únicamente en cuanto a la inscripción del nombramiento de auditor de cuentas para el ejercicio 2013, y desestimarlos con confirmación de la calificación impugnada en las restantes cuestiones planteadas, 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, 21 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

8404 Resolución de 28 de junio 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 II de Madrid a practicar el depósito de cuentas anuales de dicha sociedad. (BOE núm. 182, de 31-7-2013).

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 II de Madrid, don Manuel Casero Mejías, a practicar el depósito de cuentas anuales de dicha sociedad.

Hechos

I

Hallándose depositadas las cuentas anuales del ejercicio 2011 de la sociedad «Europa Zocodover, S.L.», se presentaron el 25 de febrero de 2013 otras cuentas anuales correspondientes al mismo ejercicio, indicando, en la certificación de aprobación de las mismas, que se trataba de una subsanación de las cuentas anteriormente presentadas relativas al ejercicio 2011, y que el acuerdo de su aprobación se había adoptado el 29 de octubre de 2012 en una junta general «con el carácter de Extraordinaria» y la asistencia de socios que representaban el 66,66 por ciento del capital social.

El 26 de febrero de 2013 el registrador Mercantil resolvió no practicar el depósito de dichas cuentas por haberse observado los siguientes defectos subsanables: «a) Debe acreditarse la forma en que se convocó la junta para calificar si la convocatoria se efectuó de conformidad con los estatutos. (arts. 173, 174 y 176 LSC, 18 CCo y 6 RRM.)» y «b) Es necesario que se certifique el contenido de la convocatoria al objeto de calificar el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 174 (en relación al orden del día) y 272.2 (en relación al derecho de información) ambos de la Ley de Sociedades de Capital».

Es relevante en este expediente el hecho de haberse practicado el 29 de octubre de 2012 anotación preventiva letra «A» por la que consta que, al amparo del artículo 203 de la Ley de Sociedades de Capital, se había solicitado de la presencia de notario en la junta general que se celebraría el 29 de octubre de 2012.

II

Después de haber sido retiradas, las cuentas anuales fueron nuevamente presentadas el 25 de marzo de 2013, figurando en una certificación complementaria la forma y plazo de convocatoria (en la misma, entre otros extremos se expresa que «La convocatoria de referencia fue realizada por el Presidente del Consejo»); y el registrador Mercantil y de Bienes Muebles número II de Madrid, don Manuel Casero Mejías, el 1 de abril, resolvió no practicar su depósito por haberse observado los siguientes defectos subsanables: «... A la vista de la anotación preventiva letra A recogida en el folio de esta sociedad, se requiere la presencia de notario en dicha junta. No se aporta el acuerdo del consejo de administración de convocar la junta, dado que el presidente no tiene facultades para ello (art. 167 LSC; Resoluciones DGRN 11/03/99, 08/03/05, 08/07/05 y 17/04/07; y Sentencia del Tribunal Supremo 24/02/95). Siendo de advertir que en la certificación complementaria presentada deberá aclararse la identidad del presidente del consejo de administración que da el visto bueno».

III

Mediante escrito presentado en esta Dirección General el 26 de abril de 2013, que entró en el Registro Mercantil de Madrid el 8 de mayo, don L. M. P., en nombre y representación y en su condición de consejero delegado de la entidad «Europa Zocodover, S.L.», interpuso recurso contra dicha calificación, con los siguientes argumentos: 1.º En cuanto al primer motivo de denegación, el artículo 59.2 del Reglamento del Registro Mercantil dispone que «La calificación deberá ser global y unitaria. La nota de calificación habrá de incluir todos los defectos por los que proceda la denegación o suspensión del asiento». Como queda acreditado por la calificación efectuada el día 26 de febrero de 2013, dicho defecto no ha sido señalado en la primera presentación. Posiblemente la causa de ello tenga su origen en el artículo 104.3 del Reglamento del Registro Mercantil que establece: «La anotación se cancelará por nota marginal cuando se acredite debidamente la intervención del notario en la junta, o cuando hayan transcurrido tres meses desde su fecha». Como está acreditado, la junta se celebró el día 29 de octubre de 2012, por lo que a fecha de 26 de febrero de 2013 habían transcurrido con exceso los tres meses establecidos en el artículo invocado para su cancelación. Entre las explicaciones para este hecho nunca podrá figurar la existencia de una anotación preventiva como la que se indica ahora. 2.º El segundo motivo de denegación está basado, posiblemente, más en una lectura superficial y rápida de la certificación complementaria aportada, que en un defecto de la solicitud. A efectos de una mayor claridad expositiva se transcribe «En su condición de socio de esta sociedad, le convoque a junta de socios a celebrar el próximo día 29 de octubre a las 10:30 h. en el domicilio social, al objeto de tratar los siguientes extremos aprobados en el Consejo de Administración celebrado en el día de ayer, y acuerdo de dicho consejo de convocar la presente junta». No es el presidente del Consejo el que convoca, sino el propio consejo, limitándose el presidente a notificar la convocatoria conforme a lo dispuesto en el artículo 11 de los estatutos sociales. No obstante, y a mayor abundamiento se acompaña ahora convocatoria del consejo y convocatoria de junta de socios donde se recogen literalmente los acuerdos aprobados por el consejo. 3.º En cuanto al tercer motivo de denegación invocado, es cierto que no

se indica el nombre del presidente del consejo, pero no es menos cierto que se identificó por el cargo, pues presidente del consejo sólo puede haber uno y sus datos personales constan debidamente inscritos en el Registro Mercantil en los asientos correspondientes a la sociedad que nos ocupa. Por ello, solicitar datos que ya se tienen puede parecer un exceso de rigorismo inadecuado. No obstante lo anterior, el nombre del presidente del consejo es don L. M. D. C. y su N.I.F. es (...), lo que puede ser contrastado con los datos obrantes en el Registro.

IV

Mediante escrito de 17 de mayo de 2013, el registrador elevó el expediente, con su informe, a este Centro Directivo, en el que tuvo entrada el 22 de mayo. En dicho informe manifiesta que el 27 de marzo se dio traslado del recurso al notario autorizante, sin que se haya recibido alegación alguna.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18, 20, 26, 27 y 31 del Código de Comercio; 166, 169, 171, 203.1 y 210.1 de la Ley de Sociedades de Capital; 258.5 y 326 de la Ley Hipotecaria; 127 del Reglamento Hipotecario; 7, 8, 97, 104.3, 109, 194 y 366 del Reglamento del Registro Mercantil; las Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 1986, 24 de febrero de 1995, 8 de octubre de 2001, 5 de febrero y 4 de diciembre de 2002, 14 de marzo de 2005, 5 de enero de 2007 y 30 de octubre de 2009; y las Resoluciones de esta Dirección General de 13 de noviembre de 1999, 8 de marzo de 2005, 11 de julio de 2007, 17 de junio de 2010 y 4 de junio de 2013.

1. Habida cuenta de la presentación de determinados documentos por los que se pretende subsanar los defectos relativos a la convocatoria de la junta general y a la certificación de los acuerdos adoptados, y dado que tal documentación no pudo ser tenida en cuenta por el registrador en el momento de la calificación, no debe decidirse si tales documentos son suficientes para que se entiendan removidos dichos obstáculos pues, conforme al artículo 326 de la Ley Hipotecaria, la interposición del recurso contra la calificación no es la vía adecuada para subsanar los defectos recogidos en la misma. Por otra parte, antes de entrar en el fondo del asunto y por lo que se refiere a la alegación del recurrente sobre el carácter global y unitario que debe tener la calificación registral, es necesario señalar que el primero de los defectos impugnados no fue puesto de manifiesto por el registrador al tiempo de presentar anteriormente las cuentas anuales para su depósito sino cuando las mismas fueron de nuevo presentadas con el fin de subsanar los defectos observados hasta ese momento. Como ha reiterado en numerosas ocasiones este Centro Directivo (por todas, Resolución de 17 de junio de 2010), de acuerdo con la exigencia del artículo 258.5 de la Ley Hipotecaria, la calificación ha de ser unitaria y global como expresión concreta del principio de seguridad jurídica consagrado en nuestra Constitución (artículo 9.3). También tiene declarado este Centro (cfr., recientemente y siguiendo doctrina ya consolidada, la Resolución de 4 de junio de 2013) que las consideraciones anteriores no pueden prevalecer sobre uno de los principios fundamentales del sistema registral como es el de legalidad, lo que justifica la necesidad de poner de manifiesto los defectos que se observen aun cuando sea extemporáneamente (cfr. artículo 127 del Reglamento Hipotecario) sin que dicha práctica sea necesariamente fruto de una mala praxis cuando obedezca a la aportación de nueva documentación por la parte interesada en la inscripción, como ocurre en el presente expediente en el que la expresión de un defecto que no se había puesto de manifiesto con anterioridad obedece al hecho de que se haya aportado documentación complementaria con el fin de subsanar el anteriormente señalado.

2. Según el primero de los defectos impugnados, el registrador suspende la práctica del depósito de cuentas anuales de una sociedad de responsabilidad limitada porque considera que, extendida anotación preventiva sobre solicitud de levantamiento de acta notarial de la junta general, es imprescindible la presencia de notario en dicha junta.

El acta notarial de la junta general de una sociedad de capital tiene en principio (cuando sea solicitada voluntariamente por los administradores) la misma finalidad probatoria que un acta ordinaria, pero con el valor añadido de que, al ser un instrumento público, quedan bajo la fe del notario los hechos consignados en la misma. Pero el legislador, en determinados casos y precisamente por la garantía que comporta la intervención notarial, impone la obligación de acudir a esa forma de documentación. Así ocurre en el artículo 203.1 de la Ley de Sociedades de Capital, que obliga a los administradores para requerir la presencia de notario siempre que, con cinco días de antelación al previsto para la celebración de la junta, lo soliciten socios que representen, al menos, el uno por ciento del capital social en la sociedad anónima o el cinco por ciento en la sociedad de responsabilidad limitada. Según este precepto legal, en este caso los acuerdos sólo serán eficaces si constan en acta notarial. Sin duda, mediante este condicionamiento de la eficacia de los acuerdos a su constancia en acta notarial se pretende dotar a la minoría de una mayor protección.

Frente a tal regulación legal no puede acogerse el criterio del recurrente cuando alega que la anotación preventiva practicada no produce efecto por haber transcurrido más de tres meses desde su fecha conforme al artículo 104.3 del Reglamento del Registro Mercantil.

Es cierto que para las sociedades anónimas, antes de la entrada en vigor del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, se establecía un régimen diferente al dispuesto para las sociedades de responsabilidad limitada, pues el artículo 114 de la Ley de Sociedades Anónimas, en los mismos supuestos, no condicionaba la eficacia de los acuerdos de la junta general a su constancia en acta notarial y el artículo 104.3 del Reglamento del Registro Mercantil establecía un modo de cierre registral en favor de la documentación de los acuerdos en el acta notarial de la junta que tenía una vigencia temporal

limitada, pues ordenaba que la anotación preventiva había de cancelarse bien cuando se acreditara debidamente la intervención de notario en la junta, sin más, bien cuando hubiera caducado por transcurso de los tres meses de su fecha. En cambio, para las sociedades de responsabilidad limitada el artículo 55.1 de su Ley reguladora ya condicionó la eficacia de los acuerdos a su constancia en acta notarial y, consecuencia de ese distinto régimen legal era el también distinto tratamiento del Reglamento del Registro Mercantil. Así, el artículo 194 particulariza el régimen cuando se trata de sociedades de responsabilidad limitada, y opta por otro tipo de asiento (la nota marginal, más propia que la anotación preventiva cuando como en este caso se trata de un asiento que más que impedir la entrada en juego del principio de fe pública registral tiene efectos internos de cierre registral), no contempla su cancelación y, lo que es más importante, impone el acta notarial como presupuesto necesario en todo caso para la inscripción del título o documento en que se formalicen los acuerdos y para el depósito de cuentas (cfr. las Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de febrero de 2002 y 5 de enero de 2007, así como las Resoluciones de 13 de noviembre de 1999 y 11 de julio de 2007).

Por ello, en el presente caso, aun cuando se haya practicado una anotación preventiva y no la nota marginal que, conforme el artículo 194 del Reglamento del Registro Mercantil, habría sido la procedente, lo cierto es que no puede ignorarse la regulación sustantiva que resulta aplicable tanto para las sociedades de responsabilidad limitada como –desde la entrada en vigor del artículo 203.1 de la Ley de Sociedades de Capital– para las sociedades anónimas, y según la cual una vez solicitado por la minoría prevista el levantamiento de acta notarial de la junta general, esta documentación de los acuerdos se constituye en requisito imprescindible para la eficacia de los acuerdos adoptados y, por ende, para su acceso al Registro Mercantil.

3. También debe confirmarse el segundo de los defectos expresados por el registrador al exigir que se acredite que la convocatoria de la junta general ha sido realizada mediante acuerdo del consejo de administración.

La facultad de convocatoria de la junta general está reservada por la Ley al órgano de administración con carácter exclusivo, según el artículo 166 de la Ley de Sociedades de Capital, al margen de supuestos singulares como el relativo a la sociedad en fase de liquidación –como resulta del mismo precepto legal–, el de convocatoria judicial (artículos 169 y 171, párrafo primero, de la Ley de Sociedades de Capital) o el de órgano de administración incompleto y con objetivo limitado (como admite el párrafo segundo del artículo 171).

Si el órgano de administración ha adoptado la forma de consejo, su régimen de actuación ha de ser el propio de los órganos colegiados dentro del marco diseñado al respecto por los estatutos sociales atendiendo a las exigencias que les impone el artículo 210.1 de la misma Ley (cfr. la Resolución de 8 de marzo de 2005). Y, según doctrina jurisprudencial (vid. entre otras, Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 1986, 24 de febrero de 1995, 8 de octubre de 2001, 4 de diciembre de 2002, 14 de marzo de 2005 y 30 de octubre de 2009) que la facultad, o deber, de convocar las juntas generales de la sociedad corresponde al consejo de administración, de modo que si el consejo no convoca, su voluntad no puede ser suplida por el presidente del mismo, sino que ha de interesarse la convocatoria judicial.

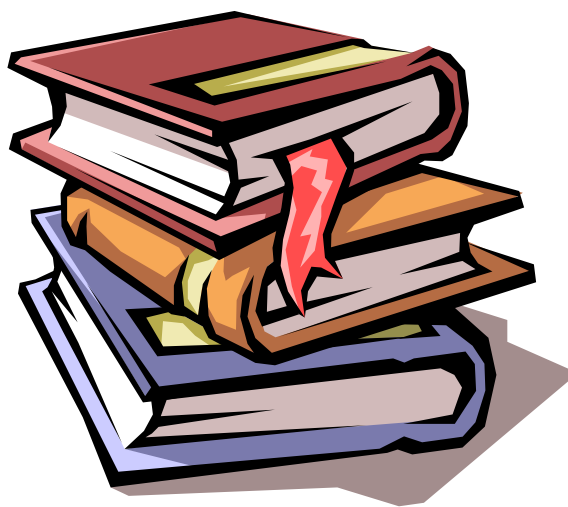
4. Por último, respecto del tercer defecto, relativo a la especificación de la identidad del presidente del consejo de administración, debe tenerse en cuenta que la calificación del registrador para tener por depositados los documentos contables se extiende a la comprobación de que los presentados a los que alude el artículo 366 del Reglamento del Registro Mercantil reúnen los requisitos formales exigidos, y por ende, que la certificación del acuerdo social aprobatorio de las cuentas ha sido expedida por persona que tenga facultad para ello y su cargo certificante se halle inscrito (cfr. artículo 109 del Reglamento del Registro Mercantil), por lo que para realizar dicha comprobación es imprescindible que conste la identidad de quien expide la certificación presentada.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar 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 vigésimo cuarta de la Ley 24/2001 de 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 28 de junio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

BIBLIOTECA



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 282

	<u>Págs.</u>
DOCTRINA	
<i>La ordenación urbanística en Alemania (Parte 2)</i>	13
POR LUCIANO PAREJO ALFONSO.	
<i>Algunas reflexiones de carácter técnico acerca de la valoración administrativa del suelo rural, a la luz del Reglamento de Valoraciones de la Ley del Suelo</i>	79
POR FRANCISCO MERINO MATA.	
 JURISPRUDENCIA	
<i>Análisis de las sentencias del Tribunal Supremo sobre el conflicto derivado de la aprobación del proyecto de la «Zona de Interés Regional» Ecociudad Montecorvo de Logroño</i>	129
POR JOSÉ ANTONIO EYRE DE LORENZO.	
<i>Estudio de reciente jurisprudencia en materia de Planeamiento Urbanístico</i>	157
POR ÁLVARO JIMÉNEZ BUESO.	
 BIBLIOGRAFÍA	
<i>GUILLEM CERVERA PASCUAL, La renovación urbana y su régimen jurídico. Con especial referencia a la Ley de Economía Sostenible, Ley 2/2011, de 4 de marzo, y el Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio</i>	183
POR EDUARDO GARCÍA TOBARRA.	

	<i>Págs.</i>
JUDITH GIFREU I FONT, <i>L'ordenació urbanística a Catalunya</i>	185
POR ÀNGEL MENÉNDEZ REXACH.	