

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

13610 *Resolución de 11 de junio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Madrid n.º 2 a rectificar una inscripción de donación para hacer constar la reserva por el donante de la facultad de disponer del bien donado.*

En el recurso interpuesto por doña Y. M. S. contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Madrid número 2, doña María Belén Martínez Gutiérrez, a rectificar una inscripción de donación para hacer constar la reserva por el donante de la facultad de disponer del bien donado.

Hechos

I

Mediante escritura pública de donación otorgada el día 16 de marzo de 2012 ante el notario de Madrid, don Francisco Javier Gardeazábal del Río, con el número 558 de protocolo, que fue presentada en el Registro de la Propiedad de Madrid número 2 el día 10 de enero de 2025, causando el asiento de presentación número 67 del Diario 2025, acompañada de instancia suscrita por doña Y. M. S. el mismo día 10 de enero de 2025, por la que se solicitaba que se hiciera constar en el historial registral de la finca donada -registral número 81.802-, con eficacia real, la reserva de la facultad de disponer que la donante se reservó en la escritura de donación antes citada.

II

Presentada dicha documentación en el Registro de la Propiedad de Madrid número 2, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Conforme al Art. 19 bis, párrafo 2.º de la Ley Hipotecaria se extiende la siguiente nota de calificación: denegada la inscripción del precedente documento -escritura autorizada el día 16 de marzo de 2012 por el Notario de Madrid Don Francisco Javier Gardeazabal del Río número 558 de su protocolo- que ha causado el Asiento 67 del Diario 2025, donde consta diligencia de 20 de marzo de 2012, y que viene en unión de instancia sin firma legitimada de 10 de Enero de 2025 suscrita por Doña Y. M. S. solicitando que se haga constar con eficacia real en los libros del Registro la “reserva del derecho personal y vitalicio de disponer de la finca donada sin necesidad de alegar motivo o causa alguna”, por el siguiente defecto insubsanable:

Hecho: La escritura autorizada el día 16 de marzo de 2012 por el Notario de Madrid Don Francisco Javier Gardeazabal del Río número 558 de su protocolo, ya fue inscrita en el Registro el 21 de Marzo de 2012.

Ahora, en unión de una instancia sin firma legitimada de 10 de Enero de 2025 suscrita por Doña Y. M. S., se pretende la rectificación del contenido de la escritura y por ende del contenido registral que está bajo la salvaguarda de los Tribunales.

Que para la rectificación de la escritura que motivó el asiento de donación, que causó la inscripción 9.ª de la finca 81.808 [sic] y por tanto del contenido registral es necesario el otorgamiento de otra escritura pública en la que comparezcan tanto la parte donante

como la parte donataria que pueden resultar afectadas por la modificación que se pretende de transformar y dar eficacia real, y además en unión de la escritura cuya rectificación se pretende conforme al Principio de Legitimación Registral del Artículo 38 de la Ley Hipotecaria, y al de Titulación Pública del Artículo 3 de la Ley Hipotecaria.

La que fue titular registral de la finca 81.808 [sic] la donó reservándose, como derecho personal, la facultad de enajenar el bien donado.

En el cuerpo de la inscripción 9.^a de dicha finca se relacionó dicha facultad dispositiva como una mención sin transcendencia registral alguna; como tal no se hizo constar en el acta de inscripción.

Tal facultad dispositiva no tiene apoyo registral, pues a todos los efectos legales los derechos inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada en el asiento respectivo; y en el presente caso tal derecho dispositivo de la donante no tiene amparo registral por no aparecer expresamente en el acta de inscripción, conforme al Principio Hipotecario de Legitimación Registral.

Por ello, es necesario que presten el consentimiento las donatarias, actuales titulares registrales de la finca, que en la actualidad son mayores de edad.

Dicha escritura de modificación será objeto de calificación conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria. Ya que la calificación de los documentos presentados en el Registro es competencia exclusiva del Registrador a cuyo cargo esté el mismo, conforme a dicho Artículo 18 de la Ley Hipotecaria.

Fundamento de Derecho [sic]: Principio de Legitimación Registral del Artículo 38 de la Ley Hipotecaria, y al de Titulación Pública del Artículo 3 de la Ley Hipotecaria; y Artículos 29, 38 párrafo primero y 98 Ley Hipotecaria.

Siendo insubsanable el defecto alegado, no procede tomar anotación preventiva conforme al Artículo al Art. 65 de la Ley Hipotecaria.

Puede interponerse potestativamente: (...)

Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por María Belén Martínez Gutiérrez registrador/a de Registro de la Propiedad de Madrid número 2 a día quince de enero de dos mil veinticinco.»

III

Solicitada calificación sustitutoria, correspondió la misma a la registradora de la Propiedad de Alcobendas número 1, doña María José Sánchez Segura, quien, en resolución fechada el día 24 de febrero de 2025, confirmó la calificación de la registradora de la Propiedad de Madrid número 2.

IV

Contra la nota de calificación sustituida, doña Y. M. S. interpuso recurso el día 13 de marzo de 2025 mediante escrito en el que alegaba lo siguiente:

«Primero. El 16 de marzo de 2012, doné una finca que me pertenecía con carácter privativo a mis hijas, doña A. y doña E. B. M., en aquel momento menores de edad, que la adquirieron por mitad y proindiviso. Así consta en la escritura autorizada por el notario de Madrid, D. Francisco Javier Gardeazabal del Río (...)

En dicha escritura, aparecía incluida expresamente la limitación que transcribo a continuación:

“Primero. Doña Y. M. S. hace donación pura y simple a sus hijas Doña A. y Doña E. B. M., por mitad y proindiviso, del pleno dominio de la totalidad de la finca descrita, como cuerpo cierto, con cuanto le sea inherente y accesorio, sin limitación alguna, en el estado de cargas en que se encuentra, libre de arrendatarios, si bien: A). La donante se reserva el derecho personal y vitalicio de disponer de la finca donada sin necesidad de alegar motivo o causa alguna...”.

Segundo. La escritura referida fue inscrita con nota al pie del título, fechada el 21 de marzo de 2012, con el siguiente tenor:

“Escritura autorizada el día dieciséis de marzo de dos mil doce por el notario de Madrid don Francisco Javier Gardeazabal del Río, presentada el día veinte de marzo de dos mil doce bajo el asiento 594 del Diario 120, con diligencia de fecha veinte de marzo de dos mil doce. Previa calificación del precedente documento y en virtud de la misma, se ha inscrito hoy, a favor de doña E. y doña A. B. M. su título de donación por mitad y proindiviso de la finca registral...”

A principios de 2024, ante mi interés (en calidad de donante) de vender la finca en ejercicio de la facultad reservada, solicité nota simple informativa de la finca. En ese momento se ponía de manifiesto que la finca estaba inscrita a favor de las donatarias por mitad y proindiviso, libre de cargas, si bien, junto a la titularidad de las donatarias aparecía una frase que hace referencia a la reserva indicada expresamente en la donación:

“La donante se reserva el derecho personal y vitalicio de disponer de la finca donada sin necesidad de alegar motivo o causa alguna”.

Ante las dudas que surgieron por el contenido de la nota informativa, mediante conversación telefónica con la Sra. Registradora de la Propiedad se intentó aclarar la posición jurídica de la donante en orden al ejercicio de la facultad dispositiva reservada en la escritura de donación, recibéndose como contestación que, sobre la base de la inscripción practicada, cualquier acto dispositivo requería el consentimiento de las donatarias para poder ser inscrito en el Registro de la Propiedad.

Tercero. El 10 de enero de 2025 presenté nuevamente en el Registro la escritura de donación, acompañada de instancia privada en la que solicitaba lo siguiente:

“Que al objeto de poder inscribir la reserva mencionada en el Registro de la Propiedad n.º 2 de Madrid para que pueda surtir los efectos registrales que le son propios, con arreglo al artículo 639 del Código Civil y con arreglo (entre otras) a la resolución de la DGRN de 8 de noviembre de 2018 publicada en el BOE de noviembre de 2018, Sec. III, Pág 116620 (y también al resultado de la obtención de la nota simple que se solicita, una de cuyas copias se adjunta como anexo 2), toda vez que la reserva de disposición es inequívoca y la expresión ‘personal’ hace referencia a la vinculación del derecho a la persona de la donante, y por tanto al carácter intransmisible de tal derecho de disposición, por medio de la presente solicita se inscriba la reserva de dicho derecho de disponer con eficacia real en los libros que la Sra. Registradora tiene a su cargo y sea admitida esta instancia al objeto de anotar el derecho personal y vitalicio de la donante para disponer de la finca donada sin necesidad de alegar motivo o causa alguna”.

La registradora notificó la denegación de la inscripción por defecto insubsanable del título presentado en unión de la instancia privada, en los siguientes términos que son de interés a efectos del recurso, indicando la Sra. Registradora que, a través de mi solicitud:

“...se pretende la rectificación del contenido de la escritura y por ende del contenido registral que está bajo la salvaguarda de los Tribunales.

Que para la rectificación de la escritura que motiva el asiento de donación, que causó la inscripción 9.ª de la finca 81.808 y por tanto del contenido registral, es necesario el otorgamiento de otra escritura pública en la que comparezcan tanto la parte donante como la parte donataria que puedan resultar afectadas por la modificación que se pretende de transformar y dar eficacia real, y además en unión de la escritura cuya rectificación se pretende conforme al Principio de Legitimación Registral del artículo 38 de la Ley Hipotecaria y al de Titulación Pública del Artículo 3 de la Ley Hipotecaria. La que fue titular de la finca 81.808 la donó reservándose, como derecho personal, la

facultad de enajenar el bien donado. En el cuerpo de la inscripción 9.^a de dicha finca se relacionó dicha facultad dispositiva como una mención sin trascendencia registral alguna; y como tal, no se hizo constar en el acta de inscripción... Tal facultad dispositiva no tiene apoyo registral, pues a todos los efectos legales los derechos inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada en el asiento respectivo; y en el presente caso tal derecho dispositivo de la donante no tiene amparo registral por no aparecer expresamente en el acta de inscripción, conforme al Principio Hipotecario de Legitimación Registral. Por ello, es necesario que presten el consentimiento las donatarias, actuales titulares de la finca, que en la actualidad son mayores de edad." (sic).

Ante dicha calificación, solicité calificación sustitutoria del título, que correspondió al Registro de Alcobendas n.º 1, calificando éste con el resultado de "ratificar y mantener la calificación negativa objeto de calificación sustitutoria en los mismos términos expuestos en la nota de calificación impugnada" (...)

Interesa destacar que, en el momento de interponer el presente recurso, y aunque se ha intentado reiteradamente, no me es posible obtener el consentimiento de las donatarias para ningún acto relacionado con la finca objeto de donación.

Con base en los hechos expuestos, y discrepando del contenido de la nota de calificación de la registradora titular del Registro de la Propiedad número 2 de Madrid y de la calificación sustitutoria de la registradora titular del Registro de la Propiedad número I de Alcobendas, expongo los siguientes

Fundamentos de Derecho:

Previo:

Debe comenzar este escrito de recurso destacando la incongruencia en que incurre la nota de calificación. La instancia presentada en el Registro solicita literalmente que la reserva de la facultad de disponer se inscriba en el Registro con eficacia real. La nota de calificación, en respuesta a esa solicitud, contesta que ahora se pretende "...la rectificación del contenido de la escritura y por ende del contenido registral...".

Esa afirmación de la respuesta de la registradora no se corresponde con el *petitum* de la instancia. La instancia se presenta en el Registro junto con la escritura pública y se solicita la inscripción de la reserva de la facultad de disponer contenida en esta última. La respuesta de la registradora no responde a la solicitud del interesado. No se solicita la rectificación de la inscripción, sino la inscripción de una facultad que debería haberse inscrito desde el primer momento.

Se razonará atendiendo a lo solicitado por la presentante y al restante contenido de la nota de calificación.

I. La donación con reserva de la facultad de disponer.

a) Este recurso debe comenzar analizando la figura de la donación con reserva de la facultad de disponer en cuanto negocio jurídico inscribible.

Aunque se trata de una cuestión debatida, ahora no parece necesario entrar en disquisiciones sobre la naturaleza jurídica de la donación con reserva de la facultad de disponer y basta con recordar la doctrina de la Dirección General:

"La donación con reserva de la facultad de disponer aparece regulada en el artículo 639 del Código Civil y ha de ser tratada como una donación sujeta a condición resolutoria como ya ha sido declarado por este Centro Directivo. La donación, aun cuando estuviere sometida a la reserva prevista en el artículo 639 del Código Civil, otorga al donatario la propiedad de los bienes, que incluso podrá transmitir sin perjuicio de que aquéllos, aun en poder de terceros, queden sujetos al ejercicio del derecho del donante, salvo que se trate de adquirentes protegidos por la buena fe (artículos 34 y 37 de la Ley Hipotecaria)" (Resolución de 24 de octubre de 2016 de la DGRN).

b) A la vista de esa doctrina no es discutible que se trata de una donación especial en la que el donatario adquiere el dominio de la cosa donada, si bien, una de las facultades que lo integran, la facultad de disponer, se desgaja del derecho de propiedad y configura un derecho autónomo del donante ejercitable erga omnes, como tal, de naturaleza real e inscribible en el Registro de la Propiedad. Desde la perspectiva del donatario, el ejercicio de la facultad de disposición es considerado como una condición resolutoria de su adquisición.

II. La facultad reservada del donante.

a) Frente al principio tradicional del derecho francés (*“donner et retenir ne vaut”*) se permite que el acuerdo de donación legitime la posible acción dispositiva del donante con el efecto de privación de lo donado. El derecho reservado por el donante se integra en el negocio de donación y configura de manera inescindible la posición jurídica de las partes. Como en cualquier modalización de los efectos naturales del negocio jurídico, la facultad reservada es un elemento esencial de la donación. El donante consiente en donar los bienes porque es de su interés mantener la facultad de disponer de ellos y el donatario sabe desde la aceptación que puede perder la propiedad de lo donado. Todo esto es así porque así lo han querido las partes.

b) El acuerdo entre los otorgantes genera el derecho especial para el donante, sin que ahora sea necesario entrar en la debatida cuestión de si se constituye por vía de retención o supone la generación ex novo de un derecho para el donante. Lo que importa es que el donante mantiene, con carácter exclusivo para él, la facultad de disponer del bien donado. La vigencia del dominio del donatario, incluso la de los actos dispositivos realizados por él, está pendiente del ejercicio/no ejercicio del derecho reservado. El acto dispositivo del donante, de llegar a tener lugar, producirá la resolución del dominio del donatario y la de los actos posteriores, por lo que la propiedad de este último es caracterizada como sujeta a condición resolutoria. El adquirente del donante es sucesor del mismo y no del donatario, y es al donante a quien únicamente corresponde la contraprestación recibida por el acto dispositivo.

El poder de disposición solo puede tenerlo el donante y es intransmisible, como se desprende del artículo 639 CC, que lo prevé solo para él e impone la extinción de la facultad reservada a su fallecimiento al ordenar que a partir de ese momento los bienes “pertenecearán” al donatario. Esto es, la facultad de disponer está vinculada al donante o, lo que es lo mismo, es personal de él.

c) Como establece la Resolución de 6 de febrero de 2014: “En cuanto a la reserva de la facultad de disponer por acto inter vivos, el poder de disposición es un elemento esencial de la propiedad tal como resulta del artículo 348 de Código Civil y sólo puede ‘separarse’ de la misma en los casos expresamente admitidos por las leyes. Así ocurre en el derecho común en la donación con reserva de la facultad de disponer del artículo 639 del Código Civil, y en derecho gallego en el supuesto de pacto de mejora (no es posible, por ejemplo, vender una finca a una persona y atribuir a otra el ‘ius disponendi’). Pero aun en estos casos, esa ‘reserva’ que efectúa el donante o el mejorante de la facultad de disponer está sujeta a estrictas limitaciones: sólo se puede reservar a favor del transmitente del bien, pero no puede otorgarse a una tercera persona, es intransmisible por actos inter vivos y mortis causa. facultad para disponer a favor de un tercero pero nunca a favor del mejorante o del donante. etc..”.

Por su propia naturaleza, como elemento integrante del dominio (junto con la facultad de goce y disfrute) el derecho de disponer de la cosa donada es ejercitable erga omnes, no solo frente al donatario, sino también frente a los terceros que traigan su derecho de este último. Si la facultad reservada es ejercitable, no solo frente al donatario, sino también frente a posibles terceros, y puede suponer para el donatario la pérdida de su dominio, es que el derecho reservado del donante, en la configuración que hace el artículo 639 CC, tiene indiscutiblemente carácter real.

No está de más recordar que en un supuesto semejante -no en su origen, pero sí en el resultado, la RDGRN de 8 de noviembre de 2018 permitió la inscripción de la facultad autónoma de disponer configurada como derecho real atípico por vía de donación.

III. La cláusula de reserva de la facultad de disponer en la escritura de donación.

a) Examinada en general la figura de la donación con reserva de la facultad de disponer y la naturaleza jurídica de la facultad reservada, procede analizar lo convenido en la escritura de donación a la vista del contenido de la nota de calificación que genera este recurso.

La nota de calificación parece excluir el carácter real del derecho reservado por la donante. Esta afirmación se fundamenta en que el único dato que proporciona su lectura es que, a juicio de la registradora, la donante se reservó “como derecho personal” la facultad de enajenar el bien donado y se relacionó en la inscripción “como una mención sin trascendencia registral alguna y, como tal, no se hizo constar en el acta de inscripción”. Debe llamarse la atención sobre el hecho de que, a pesar de tratarse de una cuestión esencial para la eficacia de la donación, no existe razonamiento alguno que justifique la decisión adoptada.

b) Con la única referencia de las expresiones de la nota que han sido transcritas al principio, parece que el término “personal” se ha asimilado a “obligacional”, por lo que se entiende que se excluye el carácter real de la cláusula debatida y, en consecuencia, su asiento en el Registro como limitación de la titularidad dominical del donatario. Seguidamente se rebate esta calificación.

Siendo evidente que la intención de los otorgantes fue que la reserva de la facultad de disponer tuviera eficacia erga omnes, nos situamos ante una cuestión de interpretación de los términos en que está redactada la cláusula, que procede resolver mediante la aplicación de los criterios generales.

En este punto es obligado atender a la doctrina del Tribunal Supremo que ordena la prevalencia de la interpretación literal sobre los demás medios de interpretación.

c) Según la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de abril de 2015: “...el sentido literal como criterio hermenéutico, es el presupuesto inicial, en cuanto que constituye el punto de partida desde el que se atribuye sentido a las declaraciones realizadas. se indaga la concreta intención de los contratantes y se ajusta o delimita el propósito negocial proyectado en el contrato.”. En el mismo sentido la RDGRN de 3 de marzo de 2007: “...es igualmente cierto que en la calificación registral de los títulos que contengan negocios jurídicos como el referido en el presente expediente, el Registrador habrá de tener en cuenta no solo la simple y pura literalidad de los términos empleados. sino también la intención evidente de los otorgantes repelada en el negocio documentado. la valoración global de sus cláusulas y su inteligencia en el sentido más adecuado para que produzcan efecto (cfr. artículos 1281, 1284 y 1285 del Código Civil).”.

Desde esta perspectiva, acudiendo a los criterios de interpretación gramatical, la primera acepción que se encuentra en el Diccionario de la Lengua Española del término “personal” es la siguiente: “Pertenciente a la persona o propio o particular de ella”. Lo fundamental de esta acepción -que es la que más se ajusta al texto debatido (art. 1.286 CC)- es que resalta la vinculación de algo con la persona que es su titular. Hay una conexión de una persona con algo que le pertenece. Lejos de resultar equívoca, es la mejor forma, la más natural y al alcance del público en general para expresar esa unión íntima entre el objeto y su titular.

d) Trasladando este significado a la cláusula debatida, está claro que lo único que se ha querido expresar es que la facultad reservada pertenece solo a mí, en calidad de donante, como derecho vinculado de manera exclusiva a mi persona (“propio o particular de ella”). Otra es “la intención evidente” de los otorgantes (art. 1.281 CC). En definitiva, se quiere aplicar al caso concreto la misma caracterización de la facultad de disponer que se desprende del artículo 639 CC, como ha sido expuesta en el apartado anterior (DGRN de 6 de febrero de 2014).

Esta acepción del adjetivo “personal” no es en absoluto extraño al campo de los derechos reales. Baste recordar aquí la categoría de las servidumbres personales.

También se caracterizan de esta forma -como derechos personales o personalísimos- los derechos de usufructo, uso y habitación, precisamente, para destacar la vinculación que existe con la persona de su titular, de igual forma que ocurre con la cláusula sobre la que ahora se debate.

e) Entender de otra manera la expresión “personal” conduce a conclusiones absurdas. Cabe preguntarse: ¿si no se hubiera empleado la palabra “personal” la facultad reservada sí sería inscribible como limitación del dominio?; ¿si se hubiesen empleado otras palabras o frases absolutamente equivalentes en su significado sí sería inscribible -por ejemplo: “se reserva para sí” o “se reserva ella sola con carácter vitalicio”-?; ¿de haberse empleado el grado superlativo (“personalísimo”) sí se habría inscrito el derecho? -el grado superlativo potencia al máximo la cualidad del adjetivo, pero no modifica su significado: lo “personalísimo” también es “personal”; ¿de qué otra manera se puede expresar con más claridad y concisión la conexión del derecho reservado con la persona del donante (cfr. art. 148 RN)? Aplicando el mismo criterio de la registradora ¿cómo se inscribe una servidumbre declarada expresamente “personal”?; ¿se aplicarán las mismas conclusiones a la escritura de donación en que el donante se reserve “el usufructo personal y vitalicio” de la finca donada?; esto mismo se puede aplicar a la constitución de una opción...

(Aunque no es objeto de impugnación, es llamativo el esfuerzo que hace la nota de calificación sustitutoria para justificar la exclusión del término “personal”, probablemente en la misma línea interpretativa de la nota de calificación que ahora se discute, sugiriendo el empleo de otros circunloquios que, de manera más alambicada, conducen exactamente al mismo significado).

Como dice la STS de 17 de abril de 2015: “...Cuando los términos son claros y no dejan duda alguna sobre la intención de los contratantes. la interpretación literal no sólo es el punto de partida sino también el de llegada del fenómeno interpretativo, e impide que, con el pretexto de la labor interpretativa se pueda modificar una declaración que realmente resulta clara precisa. A ello responde la regla de interpretación contenida en el párrafo primero del art. 1281 CC (“si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas”).

Pero, en otro caso, la interpretación literal también contribuye a mostrar que el contrato por su falta de claridad, por la existencia de contradicciones o vacíos, o por la propia conducta de los contratantes, contiene disposiciones interpretables, de suerte que la labor de interpretación debe seguir su curso, con los criterios hermenéuticos a su alcance (arts. 1282 - 1289 CC), para poder dotar a aquellas disposiciones de un sentido acorde con la intención realmente querida por las partes y con lo dispuesto imperativamente en el orden contractual.”

f) Es evidente que la voluntad de los otorgantes se concreta, ante todo, en que el donante pueda disponer libremente de la cosa donada. Conviene pararse en la falta de lógica y en los resultados injustos y, a la postre, contrarios a la intención evidente de los otorgantes, a que conduce la interpretación de la registradora. Aunque teóricamente es admisible una modalización convencional sobre el ejercicio del poder de disposición con carácter personal, entendiéndolo como una relación obligacional entre donante y donatario -recordemos las disposiciones modales (art. 797 CC)- (por ejemplo, estableciendo tiempos, límites o motivos que causalicen el ejercicio de la facultad dispositiva por parte de su titular), si se analizan con algo de detalle las consecuencias que se derivan, se puede comprobar su inadaptación al caso. Entendida de esta forma la facultad reservada, el donante solo tendrá acción frente al donatario para compelerle al cumplimiento de lo convenido.

Aquí es irrefutable que será solo el donatario quien detente el poder real de disponer de la cosa, por lo que el acto de disposición requerirá inexcusablemente su concurso. Es más, en realidad, el único que lo tiene es él, de manera que, desde el punto de vista de la eficacia del negocio jurídico de disposición, la presencia del donante puede considerarse irrelevante -salvo en lo que sea necesario para el cumplimiento de lo pactado-. De no prestar el donatario su consentimiento cuando sea requerido para ello, al donante solo le quedará la posibilidad de

reclamar frente a él por los medios -convencionales o legales- previstos para el incumplimiento de las obligaciones.

La primera consecuencia que deriva de esta forma de entender la relación es que el donante no tiene la facultad de disponer, sino solo un derecho ejercitable frente al donatario para compelerle a la disposición de la cosa de cumplirse las condiciones convenidas. Esta forma de entender la cláusula resulta contradictoria con el propósito expresamente declarado por los otorgantes, que permite al donante ejercitar la facultad reservada "sin necesidad de alegar motivo o causa alguna". Se produce una contradicción que conduce al absurdo: la donante puede disponer de la cosa sin limitaciones, pero para hacerlo, teniendo que contar con las donatarias. No puede disponer si las donatarias no quieren, por lo que el resultado es que no puede disponer libremente. El poder de disposición se tiene o no se tiene, pero no se puede tener solo frente a una o varias personas. Prácticamente, con la interpretación de la registradora, me he visto, en calidad de donante, privada de la facultad de disponer. La reserva de la facultad de disponer se ha convertido en el derecho único de las donatarias de decidir si el acto de disposición se llevará a término o no. Si se hubiera pretendido convenir una relación obligacional entre donante y donatarias, habría sido necesaria una regulación detallada de las respectivas posiciones de las partes, con previsión al menos, entre otras cuestiones, de los requisitos para el ejercicio del derecho por parte del donante y de las posibles consecuencias del incumplimiento del donatario -como es usual en las cláusulas testamentarias modales o en las disposiciones contractuales de naturaleza semejante-. Como es habitual en las escrituras que recogen este tipo de donación, en la que genera este debate se ha optado por hacer una referencia estricta a la reserva de la facultad dispositiva, evidentemente, porque la aplicación de la normativa típica del artículo 639 CC., con su desarrollo jurisprudencial y doctrinal, colma el régimen jurídico aplicable, sin necesidad de más complementos. Con la interpretación de la registradora todo esto queda en el aire y cabe preguntarse, desde este punto de vista, si ese vacío no justifica la decisión de suspender la inscripción.

Como conclusión de los razonamientos anteriores, es claro que la escritura de donación configura una facultad de disposición de la donante con apoyo en el artículo 639 CC, con eficacia erga omnes, por lo que, frente a lo que se dice en la nota de calificación, es inscribible en el Registro de la Propiedad, sin que sea necesario hacer ninguna aclaración. modificación o rectificación de la escritura pública que documenta la donación.

En todo caso, se considera que, desde la perspectiva registral, el proceder más sensato, de haber existido dudas sobre este extremo esencial de la escritura, hubiera sido no inscribir y suspender la calificación pidiendo aclaración sobre el contenido de la cláusula. Sobre esto se volverá más adelante al examinar la calificación.

IV. Perspectiva registral.

Examinada la vertiente sustantiva, procede detenerse en la registral. Son varias las cuestiones que procede analizar, concretamente, el contenido de la nota de despacho del documento, la calificación de la registradora, el contenido de asiento practicado y, finalmente, las posibilidades de inscribir el título.

1. La nota de despacho del título.

Antes de entrar en el examen de la nota de calificación que origina este recurso, no puede dejarse de lado el contenido de la preceptiva nota que la registradora extiende al pie del título más arriba transcrita-. En ella se limita a informar de la práctica de la inscripción del dominio a favor de las donatarias, con omisión de cualquier referencia a la facultad de disponer reservada por la donante.

Teniendo en cuenta que esta omisión parece responder a la idea que la registradora tiene sobre la facultad reservada por la donante, -esto solo se puede comprobar con la nota informativa y con la segunda calificación-, se considera que esta forma de proceder contraviene lo dispuesto en el artículo 434 RH ("Cuando la suspensión o denegación

afecte solamente a algún pacto o estipulación o a alguna de las fincas o derechos comprendidos en el título, en la nota deberá expresarse la causa o motivo de la suspensión o denegación...”).

La nota de calificación no permite conocer con suficiente claridad la posición jurídica de las partes y el contenido de los derechos según la inscripción practicada. En realidad, lo único que está claro a la vista de la nota de calificación es que la registradora ha inscrito el título presentado, y que lo ha hecho sin apreciar ni, por tanto, comunicar defecto alguno del documento presentado. Solo se ha podido conocer la verdadera situación registral cuando se ha obtenido la nota informativa y se ha presentado por segunda vez el título.

Las consecuencias graves de esta omisión se analizan seguidamente.

2. La calificación: el asiento no recoge el derecho conformado por las partes en el título presentado a inscripción.

Desde lo razonado hasta ahora se puede comprender que la inscripción practicada no recoge el verdadero negocio jurídico celebrado por las partes. La escritura pública documenta una donación con reserva de la facultad de disponer, mientras que la inscripción publica una donación pura y simple. Con la única referencia de la nota de calificación, el régimen jurídico de la “mención” empleado para el asiento de la facultad reservada conduce necesariamente a esta conclusión, porque implica su irrelevancia registral. La no inscripción de la facultad de disponer, equivale, de hecho, a la denegación de la inscripción de parte del título.

La actuación de la registradora contradice reiteradísima doctrina de la Dirección General que limita la actuación del registrador al contenido del título y excluye las calificaciones creativas que alejan los pronunciamientos registrales de la voluntad de los otorgantes. Es doctrina reiterada que en el Registro de la Propiedad se inscribe “el completo hecho acto o negocio que las causa, cualquiera que sea su clase, no puede desconocerse la unidad comercial tal como aparece configurada por los otorgantes...” (RDGRN de 28 de mayo de 2005). En el mismo sentido se añade que “...En esta misma línea, y acorde con el principio registral de rogación, es reiterada la doctrina de esta Dirección General en el sentido de que el registrador ha de atenerse a lo querido por las partes en el documento presentado, sin poder actuar de oficio ni practicar asientos distintos de los solicitados (vid. Resoluciones de 13 de enero de 1995, 17 de marzo y 19 de abril de 2004, 20 de julio de 2006 y 26 de julio de 2007), Pero este principio general tiene sus límites, y como ya señaló la Resolución de 18 de abril de 1994 (citadas por otras posteriores, como las de 14 de julio de 2016 y 27 de octubre de 2020) ‘el Registrador tiene que denegar o suspender íntegramente el ingreso del documento si entiende que las cláusulas que no deben acceder al Registro inciden en el total contexto pactado por las partes, pero lo que no puede hacer es alterar su contenido y transformar (...) inscribiendo lo que las partes no estipularon en la escritura pública’. Añade la Resolución de 13 de febrero de 2012 que debe recordarse, para los supuestos de inscripción parcial, que el principio de especialidad que impone la exacta determinación de la naturaleza y extensión del derecho que ha de inscribirse (cfr. artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51.6.^a del Reglamento Hipotecario), de manera que dicha inscripción parcial solicitada no puede desnaturalizar el negocio que ha sido celebrado por las partes.” (RDGSJFP de 16 de febrero de 2022”).

La calificación de la Registradora ha incumplido la obligación que impone el artículo 19 bis LH que ordena al registrador que exprese en su calificación las causas impositivas, suspensivas o denegatorias con indicación de los medios de impugnación. Como explica la RDGRN de 26 de julio de 2007: “...conforme a los artículos 19 bis de la Ley Hipotecaria y 434 de su Reglamento, en caso de calificación negativa parcial del documento presentado (como es el caso), lo que debe hacer el Registrador es notificar el defecto por él apreciado. a la vista de lo cual el presentante o el interesado podrán solicitar la inscripción parcial del documento, sin perjuicio de su derecho a recurrir en cuanto a lo no inscrito. En esta misma línea, y acorde con el principio registral de

rogación, es reiterada la doctrina de esta Dirección General en el sentido de que el Registrador ha de atenerse a lo querido por las partes en el documento presentado. sin poder actuar de oficio ni practicar asientos distintos de los solicitados (Resoluciones de 13 de enero de 1995, 17 de marzo de 2004, 19 de abril de 2004 y 20 de julio de 2006”.

Los artículos 19 y 19 bis LH diseñan el régimen de la inscripción parcial de los documentos. Con la finalidad de preservar la voluntad de los otorgantes tal como fue expresada en el título, se requiere la comunicación del defecto a los interesados y se exige su consentimiento para la práctica de la inscripción parcial.

La RDGRN de 6 de julio de 2015 establece la siguiente doctrina: “2. En general, respecto de la posibilidad de inscripción parcial de los títulos que se sometan a calificación, es doctrina reiterada de este Centro Directivo que el registrador tiene que denegar o suspender la inscripción si entiende que las cláusulas que no deben acceder al Registro inciden en el total negocio celebrado, pero lo que no puede hacer es alterar su contenido reflejando en el asiento un negocio distinto del calificado (vid., por todas, las Resoluciones de 24 de abril de 1992; 18 de abril de 1994, y 17 de diciembre de 1996). Por ello, en materia de condición resolutoria explícita por incumplimiento de uno de los contratantes ha afirmado que, teniendo en cuenta que en el Registro de la Propiedad no se inscriben abstractamente las titularidades reales inmobiliarias, sino el completo hecho, acto o negocio que las causa, cualquiera que sea su clase, no puede desconocerse la unidad negocial tal y como aparece configurada por los otorgantes, de modo que no podrá inscribirse la transmisión y denegarse el acceso registral de la cautela resolutoria, por cuanto ello implicaría la alteración del equilibrio negocial pretendido y atribuir al negocio efectos distintos de los requeridos por los interesados (cfr., en un caso en que se solicitaba la inscripción total, la Resolución de 16 de octubre de 1989). En estos mismos términos se ha pronunciado en Resolución de 28 de mayo de 2005, para añadir que, actualmente, el artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria parte en su párrafo segundo del presupuesto de que la inscripción parcial debe solicitarla el interesado y es evidente que -en el supuesto concreto entonces analizado- la única persona cuyo consentimiento permitiría tal inscripción parcial era el vendedor, que es el beneficiado por la condición resolutoria en garantía del pago del precio aplazado, sin que pudiera bastar el consentimiento del presentante”.

Si la registradora entendió que la cláusula tenía carácter obligacional, debió expresar esta circunstancia en la nota de despacho, con referencia a su no inscripción y con indicación de las posibilidades de defensa de los interesados -como es habitual en las escrituras de préstamos hipotecarios- (arts. 333, 429, 434 RH). Lo que no debió hacer es inscribir, separándose de la voluntad de los otorgantes, sin poner en su conocimiento la no inscripción de una parte fundamental del título, con lo que se les ha privado de cualquier posibilidad de reaccionar. A la vista del silencio argumental de la nota de calificación, se desconoce por qué la registradora no comunicó a los interesados su decisión de no inscribir la facultad de disponer.

3. Consecuencias de la calificación/inscripción.

Analizada hasta ahora la situación registral a la vista de la nota simple informativa y del contenido de la nota de calificación, procede analizar las consecuencias que se derivan para los otorgantes y las posibles soluciones.

3.1 El derecho a recurrir la calificación.

Como se ha razonado, las omisiones en que incurre la nota de calificación tienen gran relevancia desde la perspectiva de la protección del derecho de los interesados frente a la posible actuación errónea del calificador.

Es necesario recordar la doctrina de la Dirección General que reiteradamente señala que solo cabe interponer el recurso cuando la calificación deniega o suspende la

inscripción, no cuando el registrador inscribe (por ejemplo, la Resolución de la DGFPYSJ de 29 de noviembre de 2023).

Desde este punto de partida, son patentes las consecuencias lesivas para el derecho de los interesados. En la situación de hecho que da lugar a la interposición de este recurso, es evidente que hasta la segunda presentación del título, que sí ha generado una calificación negativa no ha existido posibilidad alguna de reaccionar ni recurrir frente a lo que se considera una calificación desacertada y lesiva del interés de los otorgantes.

Siendo esto así, y teniendo en cuenta que el título presentado por segunda vez es el mismo que tuvo a la vista el registrador para hacer su calificación, sin modificaciones, debe entenderse que el estado de las cosas que ahora se somete a debate es el mismo que había en el momento inicial, con lo que todas las posibilidades de defensa y rectificación deben considerarse abiertas. No es admisible que el hecho de haberse practicado la inscripción- según lo razonado, erróneamente- limite las posibilidades de recurso y, en su caso, de rectificación de la inscripción errónea. No es admisible que una actuación errónea del registrador que produce como efecto inmediato la exclusión del derecho de los interesados a la reclamación simultáneamente acarree la consecuencia de convertir en irreversible la situación registral. Si la registradora hubiera comunicado el defecto en el primer momento, los interesados habríamos podido ejercitar nuestros derechos al recurso o la subsanación y el juego de la combinación de los efectos suspensivos sobre la eficacia de la inscripción habría impedido que la situación deviniese aparentemente firme. En definitiva, la actuación de la registradora al no comunicarnos a los interesados los posibles defectos del título y los procedimientos de recurso y subsanación les sitúa claramente en indefensión. Por eso se considera que, habiéndose reiterado la presentación del título sin modificaciones y no habiendo sido posible reaccionar hasta este momento, los mismos derechos de los interesados mantienen su vigencia, como en el momento de la calificación inicial. La aplicación de la eficacia legitimadora del Registro (art. 38 LH) debe presuponer el cumplimiento de los trámites que impone el procedimiento registral, que es una garantía, ante todo, para los interesados en la práctica de la inscripción.

3.2 Sobre la constancia de la facultad reservada como una mención.

a) La nota de calificación se fundamenta en que la facultad reservada aparece recogida en forma de mención para rechazar que pueda producir los efectos propios de la inscripción.

La RDGFPYSG de 19 de abril de 2023 define las menciones en los siguientes términos: "...La doctrina mayoritaria ha configurado el concepto de mención afirmando que es la mera alusión o indicación de la existencia de alguna carga, gravamen o derecho real inmobiliario, de la que se hace siempre constancia registral con ocasión de practicarse alguna inscripción o anotación preventiva de un título inscribible, en el que tal carga, gravamen o derecho real se hallen meramente relacionados, mas no constituidos y sin estar previamente inscritos."

No es discutible que la reserva del derecho de disposición de la donante no está "meramente relaciona" en la escritura de donación, sino que, de otra manera, está claro que se constituye en ella, por lo que no se cumple el requisito fundamental exigido por aquella doctrina para entender que nos hallamos ante una mención, que es la preexistencia al título inscribible. También desde este punto de vista se confirma que el derecho, o es inscribible o, de no serlo, se debería haber informado de su no inscripción en la nota de despacho.

En cualquier caso, asumiendo la afirmación que hace la registradora sobre que el derecho reservado ha quedado inscrito como una simple mención, es sabido que por causa de los problemas prácticos que plantean las menciones, la legislación hipotecaria actual es claramente contraria a la constancia de los derechos en el Registro de la Propiedad por esa vía.

Desde el punto de vista de la eficacia, el artículo 29 de la Ley Hipotecaria excluye la protección de la fe pública de los derechos y relaciones jurídicas que aparecen simplemente mencionados y se facilita al máximo su cancelación (art. 353 RH).

b) También se intenta obstaculizar la incorporación de nuevas menciones. La doctrina de la Dirección General confirma el rechazo a la constancia de los derechos por vía de mención en los siguientes términos: "...manifestaciones como la que es objeto de este recurso, al no estar debidamente configuradas conforme al principio de especialidad (cfr. artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento de desarrollo), deben ser excluidas del contenido de los asientos registrales. disponiendo, entre otros, el artículo 29 de la Ley Hipotecaria que: 'La fe pública del Registro no se extenderá a la mención de derechos susceptibles de inscripción separada y especial'; a lo que añade el artículo 98 del mismo cuerpo legal que 'los derechos personales no asegurados especialmente, las menciones de derechos susceptibles de inscripción especial y separada y los legados no legitimarios que no hayan sido anotados preventivamente dentro del plazo legal no tendrán la consideración de gravámenes a los efectos de esta Ley y serán cancelados por el Registrador a instancia de parte interesada'. Como ya afirmó esta Dirección General en Resolución de 28 de octubre de 2013: 'Queda claro pues que, a los efectos de la protección que dispensa el Registro de la Propiedad, la simple mención, indicación o reseña de derechos que, por su naturaleza, podrían ser inscritos separadamente no ha de tener trascendencia alguna; de ahí que disponga el artículo 98 de la misma Ley que las menciones no tendrán la consideración de gravámenes y serán canceladas por el registrador a instancia de parte interesada; cancelación que, a su vez, se encuentra enormemente facilitada por el artículo 353.3 del Reglamento Hipotecario, que, a los efectos del cumplimiento del principio de rogación, entiende prestada la conformidad del interesado cuando se solicita una certificación o cuando se presenta algún documento a inscripción sobre la finca registral en la que conste la mención. disponiendo al efecto que las menciones (además de los derechos personales, legados, anotaciones preventivas, inscripciones de hipotecas) y cualesquiera otros derechos que deban cancelarse o hayan caducado con arreglo a lo dispuesto en la Ley Hipotecaria, no se comprenderán en la certificación, y que "a este efecto, se entenderá también solicitada la cancelación que proceda por el solo hecho de pedirse la certificación, y se practicará mediante extensión de la correspondiente nota marginal cancelatoria, antes de expedirse aquélla. Del mismo modo podrá procederse cuando se practique cualquier asiento relativo a la finca o derecho afectado". La proscripción registral de las menciones está, por tanto, claramente asentada en la Ley' (cfr., también, las Resoluciones de 10 de junio de 2014, 19 de julio y 23 de noviembre de 2017, 25 de octubre de 2019 y 11 de febrero de 2021)." (RDGFYJSJ de 12 de abril de 2013).

A la vista de los textos legales y de la doctrina de la Dirección General está claro que no puede considerarse correcta la constancia registral del derecho por vía de mención. Actualmente, la constancia de un derecho por vía de mención supone incumplimiento del artículo 51-6.º in fine RH: "No se expresarán, en ningún caso las estipulaciones cláusulas o pactos que carezcan de trascendencia real" -aunque hay algunas excepciones a esta regla como los arrendamientos, las cesiones y los subarrendos (art. 15 RH), se trata de situaciones expresamente previstas, por lo que son situaciones extrañas al caso que motiva el presente recurso-. No debería haberse practicado el asiento por vía de mención. Una vez practicado, carece de efectos frente a terceros (art. 29 LH). Además, habida cuenta de que su depuración del asiento se facilita al máximo, la registradora debería haber cancelado la mención por la simple solicitud de inscripción del título que motiva este recurso. Con lo que, al cabo, la inscripción publicará, antes o después, únicamente la titularidad libre de las donatarias. Entonces hay que preguntarse por qué y para qué se hizo la pretendida "mención".

c) En realidad, la forma en que se ha practicado la inscripción sólo genera confusión: se publica una limitación de las facultades dispositivas que no tiene ninguna eficacia, en expresión misma de la nota de calificación. A la pregunta sin respuesta de por qué se publica así un derecho, se une la dificultad de explicar de manera racional al

alcance del usuario de la institución registral la privación de efectos de un derecho que aparentemente se le reconoce. Ahora sólo se encuentra confusión en la determinación de la posición jurídica de donante y donatarias.

De lo anterior se desprende claramente que la mención carece de efectos registrales y así lo reconoce la nota de calificación. Tomando como referencia esta última, es como si el derecho ni hubiese tenido acceso al Registro ni estuviese publicado.

La consecuencia es que el derecho no existe registralmente. Si esto es así, debe ser tratado prácticamente como si no hubiera sido inscrito.

3.3 Otra posible interpretación [sic] de la “mención”.

Ante las dificultades que genera la forma de constancia del derecho reservado en el cuerpo de la inscripción, quizá se debe buscar otra explicación y, posiblemente, otra eficacia.

Tratando de encontrar alguna explicación al hecho de que el Registro haya publicado la pretendida mención quizá debe acudir al artículo 9 c) LH y 51 RH: “Sexta.–Para dar a conocer la extensión del derecho que se inscriba se hará expresión circunstanciada de todo lo que, según el título, determine el mismo derecho o límite las facultades del adquirente, copiándose literalmente las condiciones suspensivas resolutorias, o de otro orden. establecidas en aquél”. Debe recordarse aquí la doctrina del Centro Directivo que afirma que la donación con reserva de la facultad de disponer “ha de ser tratada como una donación sujeta a condición resolutoria...” (RDGRN de 24 de octubre de 2016). La inscripción reproduce literalmente la cláusula reservada, por lo que se puede pensar que la registradora ha pretendido dar cumplimiento a lo dispuesto en este artículo.

Lo que no parece discutible es que, transcrita literalmente la cláusula, de una u otra manera, se está dando publicidad al posible efecto resolutorio sobre la titularidad de los donatarios, que es lo que pretenden los arts. 9 c) LH y 51 RH.

Por lo que es necesario preguntarse si, en realidad, frente a lo que afirma la registradora, lo que está publicando el Registro de la Propiedad es una simple mención o si se trata de la publicación del derecho real reservado.

Porque otra explicación posible es que, a pesar de que la registradora afirme en la nota que existe una mención, al estar el derecho literalmente recogido en el cuerpo de la inscripción y tratarse de una verdadera limitación real, debe entenderse que su publicación debe producir todos los efectos que le son propios. En esta línea de pensamiento hay que recordar, en primer lugar, que no se cumplen los requisitos para concluir que lo que se ha inscrito el Registro, en puridad, sea una mención, según lo que más arriba se acaba de decir. A lo que habría que añadir que sí se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 9 c) LH y 51 RH, por lo que lo correcto es entender que no nos hallamos ante una mención. sino que la inscripción efectivamente ha recogido la literalidad del título como ha sido configurado por los otorgantes y el derecho real sí ha quedado reflejado en el Registro, con lo que habría, no un problema de calificación y de inscripción, sino una defectuosa interpretación por parte de la registradora del contenido del asiento. Si se ha redactado mal el acta de inscripción, es cuestión irrelevante desde el punto de vista de la publicidad material de los derechos inscritos. Importa realmente lo que publica el Registro, no lo que el registrador interprete que el registro publica.

Como conclusión de este apartado: o existe “mención”, o no existe. En el primer caso, además de que la publicación del derecho sea irrelevante para terceros, procederá la depuración del Registro mediante su cancelación, lo que debería haberse producido ya, permitiendo la toma de razón de la limitación del dominio -en el caso de que se decida así-. En el segundo, partiendo de que en realidad hay publicación de la facultad dispositiva de la donante y de la titularidad resoluble de las donatarias, lo único que se habría producido es un defecto en la publicidad formal al expedir la nota informativa.

4. Posibles soluciones propuestas.

a) A la hora de afrontar la solución, se deben tener en cuenta los siguientes datos que resultan de lo hasta ahora expuesto:

- la escritura recoge la reserva de la facultad de disponer del donante con eficacia erga omnes y, como tal, inscribible en el Registro de la Propiedad.
- no ha existido posibilidad de actuación contra la calificación hasta ahora, por lo que se deben considerar abiertas todas las posibilidades de rectificación del registro a parir de la segunda calificación.
- la constancia del derecho reservado como una “mención”, además de inapropiada, solo puede conducir, antes o después, a la publicación de la titularidad libre de las donatarias.
- no es posible conseguir el consentimiento de las donatarias para ninguna actuación relacionada con la escritura calificada.

Desde estas premisas se examina la posible inscripción del documento.

La instancia presentada solicita la inscripción del derecho tal como ha sido configurado en el título. Partiendo, como aquí se defiende, de que el derecho real está perfectamente conformado en la escritura, la conclusión es que la inscripción ha dejado fuera del registro una parte fundamental de él, alterando claramente la posición de las partes. Porque no hay nada que subsanar, se pide la constancia real de la parte que no se inscribió, a fin de acomodar la inscripción al título.

En definitiva, lo ocurrido es que no ha tenido acceso al registro una relación jurídica inmobiliaria.

Se considera aplicable al caso lo dispuesto en el artículo 40 a) LH: “a) Cuando la inexactitud proviniere de no haber tenido acceso al Registro alguna relación jurídica inmobiliaria, la rectificación tendrá lugar: primero, por la toma de razón del título correspondiente, si hubiere lugar a ello...”.

El acceso al Registro de la relación inmobiliaria preterida se conseguirá con la simple presentación del título.

El precepto es aplicable, sin duda, no solo cuando el título no ha sido presentado, sino también cuando una parte del título no ha tenido acceso al Registro. Por su claridad, su coincidencia con el presente caso y por la autoridad de quien lo escribe, se transcribe a continuación la siguiente opinión: “Este medio rectificador del Registro inexacto, consistente en la toma de razón del título correspondiente, no solo procede cuando no ha tenido acceso al Registro la íntegra relación jurídica inmobiliaria, sino también en el supuesto de que el asiento registral practicado, cualquiera que sea su causa, haya omitido una parte con trascendencia real y, por tanto, inscribible de dicha relación jurídica inmobiliaria. A esta hipótesis hace referencia la resolución de 23 de enero de 1975. Se trataba de la omisión, en el asiento de inscripción de una donación de inmuebles, de la facultad de la donante de poder vender libremente los bienes donados. La Dirección General de los Registros sienta la doctrina de que no ha habido en este caso error de concepto, sino simplemente una omisión de un derecho a favor de la donante, que encaja dentro de la inexactitud a que hace referencia el art. 40 de la Ley Hipotecaria en el párrafo a), originada por no haber tenido acceso al Registro alguna relación jurídica inmobiliaria, para lo que basta de acuerdo con este mismo artículo que inste su inscripción el titular del derecho que no lo tenga inscrito, mediante la nueva presentación del título correspondiente, la escritura de donación...” (Roca Sastre/Roca-Sastre Muncunill Derecho hipotecario, III. 3.ª edición, 1995, págs. 210-211).

A conclusión semejante puede llegarse por la vía que define el artículo 40 c) LH: “c) Cuando la inexactitud tuviere lugar por nulidad o error de algún asiento, se rectificará el Registro en la forma que determina el Título VII”.

Dentro del citado Título VII el art. 217 LH establece: “Los errores de concepto cometidos en inscripciones, anotaciones o cancelaciones, o en otros asientos referentes a ellas, cuando no resulten claramente de las mismas, no se rectificarán sin el acuerdo

unánime de todos los interesados y del Registrador, o una providencia judicial que lo ordene”.

El art. 217 LH recoge la necesidad de un acuerdo unánime de todos los interesados para la rectificación, con la importante excepción de que el error resulte claro y evidente. Aplicando ese precepto el Tribunal Supremo en Sentencia de 28 de febrero de 1999 señala que: “A sensu contrario si los errores de concepto de los asientos resultan claramente de los mismos (...) la rectificación sigue pautas mucho más sencillas: no es preciso reunir ese cónclave entre los particulares y el Registrador, ni tampoco acudir a la autoridad jurisdiccional. Basta con que el registrador, como encargado de la oficina, compruebe la equivocación padecida y la subsane mediante la oportuna diligencia. Esto hubiera sido suficiente en su día, sin tener que provocar todo el estrépito judicial de la acción ejercitada”.

También por esta vía se demuestra que, definido el carácter real de la facultad reservada a mí, en calidad de donante, el mismo asiento mostrará la falta de inscripción del derecho que debió ser inscrito. La presentación de la escritura que origina este debate, sin necesidad de buscar un nuevo acuerdo entre los interesados, resuelve el problema y la mención deberá ser inmediatamente cancelada.

Por todo ello y con base en los razonamientos anteriores,

Solicito se admita el presente escrito de recurso, junto con los documentos unidos al mismo, contra la calificación de la registradora titular del Registro de la Propiedad número 2 de Madrid y, previo el cumplimiento de los trámites legalmente previstos, se dicte Resolución por la que se revoque la nota de calificación impugnada y se ordene la inscripción íntegra de la escritura calificada en los términos arriba indicados.»

V

La registradora de la Propiedad emitió, con fecha 25 de marzo de 2025, el preceptivo informe y elevó el expediente a esta Dirección General.

VI

El notario autorizante, con fecha 31 de mayo de 2025, emitió informe defendiendo, resumidamente, que era errónea la constancia registral como mención de la reserva de disponer; que la palabra «personal» no significaría otra cosa que la donante y sólo ella se reservaba la facultad de disponer, pero sin perjuicio del carácter real de la reserva.

Además, la inscripción debería ajustarse a la voluntad de los otorgantes, y el haberse inscrito sin incluir la reserva de la facultad de disponer en el acta de inscripción deja en indefensión a los otorgantes pues debía haberse notificado conforme al artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria ofreciendo los recursos procedentes.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 639 del Código Civil; 1, 9, 19 bis, 29, 38, 98, 222.5.º y 326 de la Ley Hipotecaria; 51, 252 y 434 del Reglamento Hipotecario; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de marzo de 1947, 29 de mayo de 1987, 13 de enero de 1995, 6 y 27 de abril de 2000, 17 de marzo y 19 de abril de 2004, 20 de julio de 2006, 16 de enero y 26 de julio de 2007, 27 de mayo de 2009, 14 de junio de 2010, 25 de febrero y 25 de junio de 2015 y 8 de noviembre de 2018, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 27 de julio de 2022 y 30 de julio y 6 de agosto de 2024.

1. Mediante escritura pública otorgada el día 16 de marzo de 2012 ante el notario de Madrid, don Francisco Javier Gardeazábal del Río, protocolo número 558, que fue presentada en el Registro de la Propiedad de Madrid número 2 el día 10 de enero de 2025, causando el asiento de presentación número 67 del Diario 2025, acompañada de instancia privada firmada por doña Y. M. S. fechada el mismo día 10 de enero, se

solicita la constancia en el historial de la registral 81.802 (que fue objeto de donación por el mismo título, el cual causó la inscripción 9.^a) de la reserva por la donante del derecho personal y vitalicio de disponer de la finca donada sin necesidad de alegar motivo o causa alguna, según resulta del mismo título presentado a inscripción.

La registradora suspende la constancia registral de la citada reserva de la facultad de disponer por no estar legitimada notarialmente la firma extendida en la instancia que acompaña al título, y, además, por entender ser necesario el otorgamiento de otra escritura pública en la que comparezcan donante y donatarias, en cuanto afectadas por tal modificación, para otorgar eficacia real a la señalada reserva de la facultad dispositiva de la donante. Añade que en el cuerpo de la inscripción 9.^a se relacionó dicha facultad dispositiva como una mención sin trascendencia registral, no haciéndose constar en el acta de inscripción, por lo que entiende que no se extiende a tal mención el principio de legitimación registral consagrado en el artículo 38 de la Ley Hipotecaria.

La recurrente, sostiene, en síntesis que en la nota simple de la finca aparece la titularidad de las donatarias, doña E. y doña A. B. M., junto con la siguiente indicación: «La donante se reserva el derecho personal y vitalicio de disponer de la finca donada sin necesidad de alegar motivo o causa alguna»; que la calificación es incongruente por cuanto exige el consentimiento de las donatarias para la rectificación de la escritura de donación, resultando que no pretende rectificarse el título ni la inscripción, sino la constancia registral de una facultad que debió inscribirse al tiempo de la donación misma; analiza la naturaleza jurídica de la donación con reserva de la facultad de disponer; que la reserva de la facultad dispositiva como «derecho personal» no debe asimilarse a que tenga carácter obligacional, sino que es una facultad que corresponde exclusivamente al donante; que la necesidad de contar con las donatarias conduce a un resultado absurdo, pues implicaría que la donante puede disponer sin limitaciones, pero debiendo contar con el concurso de las donatarias; que la escritura configura una facultad de disposición de la donante, de conformidad con el artículo 639 del Código Civil, con eficacia erga omnes, la cual es inscribible en el Registro de la Propiedad, sin necesidad de aclaración, modificación o rectificación del título de donación; que si no se hubiera querido atribuir eficacia real a tal estipulación, lo sensato hubiera sido suspender la inscripción de la donación, pidiendo aclaración sobre el sentido y contenido de la cláusula; que en la nota de despacho se omitió cualquier referencia a la facultad dispositiva de la donante, contraviniendo el artículo 434 del Reglamento Hipotecario; que la inscripción practicada no recoge el derecho conformado por la partes en el título presentado a inscripción, alterando el contenido del negocio celebrado, contraviniendo de este modo la doctrina emanada de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública; que tal modo de proceder sustrajo a la donante la posibilidad de interponer los recursos que legalmente proceden contra la calificación; que la configuración del reflejo registral de la reserva de la facultad de disponer de la donante como una mención es contraria es contraria a los artículos 29 y 98 de la Ley Hipotecaria y 353 de su Reglamento, debiendo entenderse que el reflejo de la reserva de la facultad de disponer de la donante encuentra su amparo en el artículo 51.6.^a del Reglamento Hipotecario; debiendo entenderse, en definitiva, que la forma en que se ha practicado el asiento genera confusión, pues se publica una reserva de la facultad de disponer que carecería de eficacia, según resulta de la nota de calificación, solicitando la rectificación del Registro en base a lo prevenido en el artículo 40 de la Ley Hipotecaria.

2. La donación con reserva de la facultad de disponer aparece regulada en el artículo 639 del Código Civil y ha de ser tratada como una donación sujeta a condición resolutoria, como ya ha sido declarado por este Centro Directivo.

La donación, aun cuando estuviere sometida a la reserva prevista en el artículo 639 del Código Civil, otorga al donatario la propiedad de los bienes, que incluso podrá transmitir sin perjuicio de que aquéllos, aun en poder de terceros, queden sujetos al ejercicio del derecho del donante, salvo que se trate de adquirentes protegidos por la buena fe (artículos 34 y 37 de la Ley Hipotecaria).

3. Sentado lo anterior, el objeto del recurso debe ceñirse a si debe entenderse que debe otorgarse el carácter de mención a la constancia en el cuerpo del asiento del derecho personal y vitalicio de la donante de disponer de la finca donada sin necesidad de alegar motivo o causa alguna, como entiende la registradora, por no hacerse constar tal reserva de la facultad de disponer en el acta de inscripción; o si, por el contrario, debe atribuirse alguna eficacia registral a tal constancia, máxime si, como resulta del contenido de la nota simple de la registral 81.802, tal reserva consta en la publicidad formal emitida.

4. Entiende la registradora que la constancia en el cuerpo del asiento de la reserva por la donante de la facultad de disposición constituye una mención, sin tener eficacia real ni trascendencia «erga omnes», por no haberse hecho constar en el acta de inscripción.

Dispone el artículo 29 de la Ley Hipotecaria que: «La fe pública del Registro no se extenderá a la mención de derechos susceptibles de inscripción separada y especial». Queda claro que, a los efectos de la protección que dispensa el Registro de la Propiedad, la simple mención, indicación o reseña de derechos que, por su naturaleza, podrían ser inscritos separadamente no ha de tener trascendencia alguna; de ahí que disponga el artículo 98 de la Ley Hipotecaria que las menciones no tendrán la consideración de gravámenes y serán canceladas por el Registrador a instancia de parte interesada; cancelación que, a su vez, se encuentra enormemente facilitada por el artículo 353.3 del Reglamento Hipotecario, que entiende prestada la conformidad del interesado cuando se solicita una certificación o cuando se presenta algún documento a inscripción.

La proscripción registral de las menciones está, por tanto, clara. El empeño del legislador en su eliminación, con el fin de dar mayor precisión a los asientos registrales y, por ende, a la protección que dispensa el Registro, experimentó un decidido impulso con la reforma hipotecaria de 1944, y así ya lo puso de relieve la Resolución de esta Dirección General de 21 de marzo de 1947. El problema radica en determinar cuándo nos encontramos ante una mención registral, dada la multiplicidad de casos que pueden darse en la práctica, lo cual impide que puedan darse reglas generales al respecto, y que haya de estarse a cada supuesto concreto para determinar el alcance del dato que plantea la controversia que, en el caso aquí planteado, consiste en la constancia en el cuerpo del asiento de la reserva de la facultad de disponer por la donante.

5. Dada la proscripción de la mención en el sistema registral español conforme a lo expuesto, atribuir tal consideración al reflejo registral de la reserva de la facultad dispositiva señalada contraría lo prevenido en el artículo 29 de la Ley Hipotecaria, pero la registradora sostiene que la falta de reflejo de tal reserva en el acta de inscripción es precisamente lo que la convierte en mención y la priva de eficacia real.

El acta de inscripción constituye una declaración solemne del registrador de la Propiedad de practicar la inscripción solicitada. Es uno de los elementos esenciales que deben constar en toda inscripción conforme se deduce de lo establecido en los artículos 9 de la Ley Hipotecaria y, especialmente, 51.10.^a de su Reglamento (Resolución de 25 de junio de 2015).

En el presente supuesto concurren una serie de circunstancias que son determinantes al respecto. El hecho de que en el cuerpo del asiento se transcriba lo que se expresa en el título inscribible acerca de la reserva por la donante de la facultad de disponer de la finca donada es un elemento fundamental a tener en cuenta. La aplicación combinada de los principios de rogación y de legalidad imponen al registrador la obligación de pronunciarse expresamente sobre la inscribibilidad de todos los contenidos que, siendo susceptibles de acceso al Registro, se incluyen en el título presentado a Diario. Como se desprende de lo establecido en nuestra legislación hipotecaria, no es en el acta de inscripción, sino en la nota de despacho y calificación donde el registrador debe indicar los extremos del título cuya inscripción se rechaza y las causas impeditivas, suspensivas o denegatorias y su correspondiente motivación jurídica. En este caso, cuando se practicó la meritada inscripción 9.^a, de donación, no se especificó en la nota

de despacho del título que se suspendía o denegaba la constancia registral de la reserva de la facultad de disponer.

6. Efectivamente, es necesario poner de relieve que conforme a los artículos 19 bis de la Ley Hipotecaria y 434 de su Reglamento, en caso de calificación negativa parcial del documento presentado (como hubiera sido el caso si la registradora, en el momento de inscribir la donación, hubiera entendido que tal reserva lo era efectivamente a efectos obligacionales y, por tanto, no susceptible de tener reflejo en los libros del Registro), lo que debe hacer el registrador es notificar el defecto por él apreciado, a la vista de lo cual el presentante o el interesado podrán solicitar la inscripción parcial del documento, sin perjuicio de su derecho a recurrir en cuanto a lo no inscrito. En esta misma línea, y acorde con el principio registral de rogación, es reiterada la doctrina de esta Dirección General en el sentido de que el Registrador ha de atenerse a lo querido por las partes en el documento presentado, sin poder actuar de oficio ni practicar asientos distintos de los solicitados (cfr. Resoluciones de 13 de enero de 1995, 17 de marzo y 19 de abril de 2004 y 20 de julio de 2006); criterio que sólo cabe excepcionar en caso de documentos judiciales, dadas las características de este tipo de documentación, que aconsejan que, en la medida de lo posible, el Registrador actúe de oficio cuando sea posible la inscripción parcial, a fin de dar cumplimiento a su deber constitucional de colaboración con las autoridades judiciales (cfr. Resoluciones de 29 de mayo de 1987, 6 y 27 de abril de 2000 y 16 de enero y 26 de julio de 2007).

Teniendo en cuenta lo anterior, lo procedente, en el momento de practicarse la inscripción de la donación, hubiera sido denegar o suspender la inscripción solicitada, expresando tal decisión en nota de calificación o en la misma nota de despacho, a los efectos de que el interesado pudiera solicitar la inscripción parcial del título o ejercitar cualquiera de los recursos legalmente concedidos contra la calificación, pero lo que no puede hacer el registrador es modificar el contenido del negocio documentado.

7. La transcendencia real de la reserva de la facultad de disponer ha sido declarada reiteradamente, tanto por la doctrina científica como por este Centro Directivo. En particular, la ya clásica Resolución de 23 de octubre de 1980 expresó que «la donación con reserva de la facultad de disponer aparece regulada en el artículo 639 del Código Civil y ha de ser tratada como una donación sujeta a condición resolutoria dado que su actual propietario puede verse privado del dominio del bien transmitido, si se ejercita por el donante la facultad que se reservó, y en consecuencia no puede desconocerse, como ya ha sido declarado por este Centro directivo, que cabe practicar la anotación preventiva de embargo sobre el inmueble donado, si bien podrá quedar extinguida caso de resolverse el derecho del propietario».

A mayor abundamiento, tal y como señala la recurrente, la Resolución de 8 de noviembre de 2018 admitió incluso la inscripción autónoma de la reserva de la facultad de disponer, con base en el principio de «*numerus apertus*» relativo a la creación de nuevos derechos reales, y la transcendencia real de dicha reserva. En el supuesto de dicho expediente, a tal reserva de la facultad de disponer se añadía una prohibición de disponer impuesta a los donatarios, y la Dirección General consideró que era esta última la accesoria de la primera, aun cuando es el reflejo registral de la prohibición lo que se admite expresamente en el artículo 26 de la Ley Hipotecaria, eliminando cualquier posible duda acerca de su eficacia erga omnes. Señala la Resolución citada que «la prohibición de disponer impuesta a los donatarios (...) tiene un carácter accesorio respecto a las facultades de disposición y reversión que se han reservado los donantes. Se ha señalado cómo tales prohibiciones de disponer no buscan sino facilitar desde el punto de vista práctico el ejercicio de estas facultades por los donantes, que tienen una eficacia real o erga omnes, y por tanto, todos los actos de disposición que realicen los donatarios están sujetos a la condición resolutoria de su ejercicio por los donantes; si bien, la aparición de terceros adquirentes de los bienes donados que traigan causa de los donatarios podría ralentizar o entorpecer en un plano meramente fáctico la pretensión de los donantes, que es lo que se pretendería evitar. La prohibición de disponer tiene por tanto, insistimos, un carácter accesorio, adjetivo y meramente coadyuvante al ejercicio

de aquellas facultades. En este sentido, la Resolución de 23 de octubre de 1980, que contemplaba el supuesto de una donación inscrita con reserva del usufructo vitalicio y de la facultad de disponer por el donante y con prohibición de disponer impuesta al donatario (obsérvese que pese a la concurrencia de los tres pactos no se discutió la admisibilidad de la donación), y que resuelve -en sentido afirmativo- la cuestión de si es anotable un embargo sobre la nuda propiedad del donatario pese a la prohibición de disponer inscrita, nos dice que tal prohibición (de disponer) en este caso no es más que un complemento de la reserva de la facultad de disponer».

La misma Resolución establece que «por la elasticidad del dominio y por su carácter abstracto, cabe en vía de principio que una de las facultades dominicales cual es la dispositiva sea objeto de disgregación de modo que sea objeto de una configuración propia de los derechos reales, si se cumplen los requisitos estructurales necesarios según lo expuesto en los anteriores fundamentos jurídicos. Prueba de ello es la existencia de figuras como la del usufructo con facultad de disponer o la de la donación con reserva de la facultad dispositiva. Precisamente, si en este último caso puede desmembrarse del dominio por vía de “deductio” (aunque, para algunos autores, también en el supuesto del artículo 639 del Código Civil lo que se reserva el donante es un derecho real independiente que nace de lo pactado en la donación), no debe existir obstáculo para que el mismo resultado se produzca por vía de “translatio”, como ocurre con otras facultades dominicales como es la de disfrutar y gozar de una cosa “erga omnes”».

Por último, debe recordarse la Resolución de 29 de octubre de 2020, que diferencia los supuestos contemplados en los artículos 641 y 639 del Código Civil, bajo la siguiente argumentación, que refleja la transcendencia real y la eficacia respecto de terceros de ambas estipulaciones: «Si las partes hubieran querido que el dominio lo recuperaran los donantes, habrían pactado la reversión al donador conforme al artículo 641 del Código Civil, siendo totalmente distinto este pacto de la reserva de la facultad de disponer del artículo 639, porque mientras en el primero se prevé expresamente que, ante el cumplimiento de cierta condición o por el transcurso de un plazo, los bienes donados reviertan al donante, en el segundo lo que se pacta es la pérdida del dominio por el donatario, pero no la recuperación del mismo por el donante, sino que la propiedad se transfiera a un tercero. La reserva del ius disponendi presupone la adquisición por un tercero y no tiene sentido hablar de disposición a favor del donante, pues estos términos equivaldrían a los de resolución, revocación o reversión de la donación» (Resolución de este centro directivo de 28 de julio de 1998)».

De hecho, en el supuesto concreto de dicha Resolución, el Centro Directivo considera que la reserva de la facultad de disponer unida a la prohibición de disponer impuesta al donatario producía el efecto de desnaturalizar la donación otorgada, convirtiéndola en una donación mortis causa en la que ningún derecho real se transmitía al donatario en vida del donante, pues este conservaba todas las facultades reales intrínsecas al derecho de propiedad, así como la facultad de revocación «ad nutum». Señala la Dirección General que «a la vista del alcance de la reversión configurada en la escritura calificada, que viene a suponer la reserva de la facultad de revocación “ad nutum” por parte de donante, debe concluirse que se trata de una donación “mortis causa” cuando se haya pactado -o resulte así de una racional interpretación- su revocabilidad “ad nutum” a favor del donante y no a favor de terceros; siendo un dato que puede llevar a esta conclusión el pacto (añadido en este caso) en cuya virtud se haya prohibido al donatario disponer en vida del donante de la finca donada. En suma, existe una verdadera donación mortis causa cuando el donante siga teniéndose por propietario de lo donado “mientras viva”. En esta línea discurre la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de junio de 1995, que versó sobre una donación con reserva de la facultad de disponer en la que además el donatario no podía enajenar ni gravar la finca donada ni parte de la misma durante la vida del donante sin contar con la autorización expresa de éste: “(...) se trata de una donación mortis causa, en cuanto solo ha de tener efectos después de morir el donante, conclusión a la que se llega si el donatario no puede disponer en forma alguna de la finca donada. Se acomoda pues tal calificación jurídica a lo

dispuesto en el artículo 620 del Código civil, pues lo que caracteriza definitivamente a las donaciones con finalidad 'mortis causa' es la permanencia en el dominio y libre disposición del donante la cosa donada y su falta de intención de perderla en caso de vivir, determinando que el donante no transfiere de presente la propiedad de la cosa donada, ni siquiera difiere la transferencia a plazo que pueda transcurrir mientras viva, sino que se fija para el efecto de la donación la época o momento de su fallecimiento, disponiendo así para después de su muerte de algo que le pertenece (...)».

8. Indiscutible, por tanto, la transcendencia real de la reserva de la facultad de disponer estipulada ex artículo 639 del Código Civil, debe confirmarse el criterio de la recurrente y estimar que no fue correcta la actuación de la registradora, en cuanto a: (i) la omisión de la cláusula relativa a la reserva de la facultad de disposición en el acta de inscripción; (ii) su constancia como mera mención, y (iii) su omisión como carga en la publicidad registral, que además describe la finca como «libre de cargas».

En efecto, la claridad de la publicidad registral, así como su carácter estructurado y reglado ex artículos 19 bis y 222 y siguientes de la Ley Hipotecaria, imponen la constancia de las cargas reales establecidas, con efectos erga omnes, no como mero apunte en la descripción de la titularidad dominical de la finca, sino como verdadera carga en la publicidad expedida. En este sentido, cuando la carga u obligación impuesta carece de dicha transcendencia real, la propia Dirección General ha denegado su constancia como carga en la publicidad formal expedida.

Resulta ilustrativa la Resolución de 30 de julio de 2024, en supuesto de permuta de solar por obra futura:

«Sin embargo, como ya se ha puesto de manifiesto, en el supuesto de hecho de este expediente no se configuró el derecho del cedente del solar como derecho real, constituyendo una comunidad especial sobre la finca, ni tampoco se ha garantizado especialmente el mismo en alguna de las formas previstas en el artículo 11 de la Ley Hipotecaria. Por lo tanto, debe entenderse que dicho derecho se configuró con un mero derecho personal, que no tiene eficacia frente a terceros, sino únicamente entre las partes contratantes y sus herederos conforme al artículo 1257.1 del Código Civil. El hecho de que la contraprestación conste en el asiento registral deriva de la exigencia del primer párrafo del artículo 11 de la Ley Hipotecaria (anterior artículo 10 de la Ley Hipotecaria, antes de la reforma de la Ley 13/2015, de 24 de junio). Esta constancia se contempla por la ley como un mero dato de hecho, pero del que no deriva efecto real alguno, por lo que no debe aparecer en la publicidad formal expedida sobre la finca». Añade, además, dicha Resolución que el hecho de que la contraprestación no aparezca reflejada en la publicidad formal no supone que la misma haya sido objeto de cancelación por parte de la registradora. Al contrario, la contraprestación sigue apareciendo reflejada en los libros registrales, pero a los únicos efectos de la exigencia del primer párrafo del artículo 11 de la Ley Hipotecaria, sin que ello le confiera carácter real. Por tales motivos, se concluye «que fue correcta la actuación de la registradora de no reflejar la contraprestación pactada en la permuta en la publicidad registral, dado que dicha contraprestación no tiene carácter real, ni, por tanto, puede afectar a terceros adquirentes».

Aplicando este criterio al supuesto de hecho contemplado en el presente expediente, no cabe si no efectuar una interpretación a «sensu contrario» de la argumentación expuesta. Así, si la transcendencia meramente personal de la contraprestación pactada en la permuta impide su constancia en la publicidad registral, el carácter real y la eficacia «erga omnes» de la reserva de la facultad de disponer establecida al amparo del artículo 639 del Código Civil conduce ineludiblemente a su obligatoria constancia, como tal carga real, en la publicidad registral expedida, así como en el acta de inscripción, pues forman parte de la configuración real y registral del derecho de dominio adquirido por el donatario, cuya facultad dispositiva ha sido objeto de un desmembramiento expresamente admitido por nuestro Código Civil y cuyo reflejo registral ha llegado a admitirse, incluso como derecho real autónomo, en la citada Resolución de 8 de noviembre de 2018 de este Centro Directivo.

Por todo lo expuesto, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto, de modo que no resulta preciso el otorgamiento de nueva escritura pública a efectos de rectificar al contenido del Registro y hacer constar la reserva de la facultad de disponer en el acta de inscripción, y, por ende, en la nota de despacho, y, como carga, en la publicidad registral expedida.

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 2025.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, María Ester Pérez Jerez.